

In ordine all'obbligo vaccinale anticovid imposto ai lavoratori pubblici e privati ultracinquantenni e alla sospensione del trattamento economico conseguente alla mancata vaccinazione: la questione di legittimità costituzionale degli artt. 4 *quater*, *quinquies* e *sexies* del d.l. n. 44 del 1 aprile 2021.

L'art. 1 d.l. 7 gennaio 2022, n. 1 ha introdotto nel d.l. 1 aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 2021 n. 76, le seguenti disposizioni:

- 1) Art. 4-*quater*, rubricato "*Estensione dell'obbligo di vaccinazione per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 agli ultracinquantenni*"(1);
- 2) Art. 4-*quinquies*, rubricato "*Estensione dell'impiego dei certificati vaccinali e di guarigione nei luoghi di lavoro*" (2);
- 3) Art. 4-*sexies*, rubricato "*Sanzioni pecuniarie*" (3).

Con tali disposizioni, sostanzialmente:

- è stato imposto l'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 nei confronti di tutti i soggetti ultracinquantenni (art. 4 *quater*, comma 1, d.l. n. 44/2021);
- a far data dal 15 febbraio 2022, ai lavoratori pubblici e privati indicati nel comma 1 dell'art. 4 *quinquies* (4) tenuti all'obbligo vaccinale di cui all'art. 4 *quater* è stato precluso l'accesso al luogo di lavoro se privi di una delle certificazioni verdi Covid-19 di vaccinazione o di guarigione di cui all'art. 9, comma 2, lettere a), b) e c-bis) del d.l. n. 52/2021 (art. 4 *quinquies*, commi 1 e 5, d.l. n. 44/2021);
- i lavoratori di cui al comma 1 dell'art. 4 *quinquies* cit. non in possesso della predetta certificazione verde COVID-19 sono stati considerati assenti ingiustificati, senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro, fino alla presentazione della predetta certificazione, e comunque non oltre il 15 giugno 2022; per tali giorni, ritenuti di assenza ingiustificata, non è stata riconosciuta alcuna retribuzione, né altro compenso o emolumento, comunque denominati (art. 4 *quinquies*, comma 4, d.l. n. 44/2021);

- in caso di inosservanza dell'obbligo vaccinale di cui all'art. 4 quater d.l. n. 44/2021 è stata, altresì, prevista l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 100 euro (art. 4 sexies, comma 1, d.l. n. 44/2021).

Ebbene, i provvedimenti amministrativi adottati in pedissequa applicazione delle norme innanzi richiamate appaiono palesemente illegittimi, a causa dell'illegittimità costituzionale dei richiamati artt. 4 quater, quinquies e sexies del d.l. n. 44/2021; ci si riferisce, in particolare, agli atti con i quali, in applicazione delle predette norme, ai lavoratori ultracinquantenni privi di una delle certificazioni verdi Covid-19 di vaccinazione o di guarigione di cui all'art. 9, comma 2, lettere a), b) e c-bis) del d.l. n. 52/2021 è stato vietato l'accesso alla sede di lavoro ed è stata, conseguentemente, disposta la sospensione del trattamento economico a partire dal 15 febbraio 2022.

La questione di legittimità costituzionale si pone, altresì, con riferimento all'art. 1 della l. 22 dicembre 2017, n. 219 (5), nella parte in cui non prevede l'espressa esclusione dalla sottoscrizione del consenso informato delle ipotesi di trattamenti sanitari obbligatori e ai menzionati artt. 4 quater, quinquies e sexies del d.l. n. 44/2021, nella parte in cui non escludono l'onere di sottoscrizione del consenso informato nel caso di vaccinazione obbligatoria, per contrasto con gli artt. 3 e 21 della Costituzione.

Si contesta la legittimità costituzionale dell'obbligo vaccinale, in quanto riferito ad una determinata categoria di soggetti in presenza della imposizione di un trattamento sanitario obbligatorio la cui inosservanza è sanzionata solo formalmente con una sanzione amministrativa pecuniaria, essendo prevista, quale conseguenza sanzionatoria sostanzialmente afflittiva, penalizzante e sproporzionata, la **perdita integrale della retribuzione e di ogni altro emolumento**, in conseguenza dell'inosservanza dell'obbligo contestato.

Il Consiglio d'Europa, nell'esercizio delle proprie funzioni consultive a tutela dei diritti umani, con la risoluzione dell'Assemblea Parlamentare del 27.01.2021, ha formalmente

esortato gli Stati membri dell'Unione Europea a garantire che i cittadini siano edotti che la vaccinazione non è obbligatoria e che nessuno è sottoposto a pressioni, di qualunque tipo, per essere vaccinato se non lo desidera, oltre che a garantire che nessuno sia discriminato per non essere stato vaccinato.

A sua volta, il considerando 36 del regolamento europeo UE 2021/953 ha posto un esplicito divieto di discriminazione nei confronti di coloro che non hanno avuto l'opportunità di essere vaccinati o *"hanno scelto di non essere vaccinati"*.

L'Italia è stato uno dei pochi Paesi in Unione Europea, insieme all'Austria ed alla Francia, in cui è stato imposto, ad un'ampia categoria di soggetti identificati, l'obbligo vaccinale contro il Sars Cov-2, con efficacia cogente ben oltre il limite della fine dello stato di emergenza, fissato per il 31.03.2022.

Occorre, altresì, rimarcare che analoghe questioni di legittimità costituzionale - anche se non pienamente sovrapponibili a quelle oggetto del caso in esame - sono state già sottoposte al vaglio della Corte Costituzionale: si segnala, in particolare, l'ordinanza n. 351 del 22 marzo 2022 del Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, con la quale sono stati sollevati i seguenti profili di illegittimità costituzionale con riferimento alla normativa che impone l'obbligo di vaccinazione nei confronti dei sanitari:

"Alla luce della ricostruzione fattuale, normativa e giurisprudenziale di cui ai paragrafi che precedono,

a) ricordato che le condizioni dettate dalla Corte in tema di compressione della libertà di autodeterminazione sanitaria dei cittadini in ambito vaccinale si sostanziano nella non nocività dell'inoculazione per il singolo paziente e beneficio per la salute pubblica, ed in particolare che:

- il trattamento <non incida negativamente sullo stato di salute di colui che vi è assoggettato>, ferma restando la tollerabilità di effetti collaterali di modeste entità e durata;

- sia assicurata <la comunicazione alla persona che vi è assoggettata, o alle persone che sono tenute a prendere decisioni per essa e/o ad assisterla, di adeguate notizie circa i rischi di lesione (...), nonché delle particolari precauzioni, che, sempre allo stato delle conoscenze scientifiche, siano rispettivamente verificabili e adottabili>;

- la discrezionalità del legislatore sia esercitata alla luce <delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica> e quindi che la scelta vaccinale possa essere rivalutata e riconsiderata, nella prospettiva di valorizzazione della dinamica evolutiva propria delle conoscenze medico-scientifiche che debbono sorreggere le scelte normative in campo sanitario (sentenza n. 5/2018);

b) ritenuto che:

b.1) seguendo gli indici costituzionali fin qui richiamati, deve ritenersi essenziale, per un verso, che **il monitoraggio degli eventi avversi, la raccolta e la valutazione dei dati risultino il più possibile ampi e completi, che avvengano (o siano almeno validati) da parte di organismi indipendenti, ciò che costituisce presupposto essenziale per la stessa verifica dell'ampiezza degli effetti collaterali; per altro verso, che il cittadino riceva informazioni complete e corrette che siano facilmente e liberamente accessibili; e, ancora, che, nel trattamento sanitario obbligatorio, sia rispettato il limite invalicabile imposto "dal rispetto della persona umana" (art. 32, comma 2, Cost.);**

b.2) per tutte le ragioni sopra diffusamente esposte, (in disparte la controversa adeguatezza del sistema di monitoraggio, prevalentemente imperniato alla farmacovigilanza passiva) che **i parametri costituzionali per valutare la legittimità dell'obbligo vaccinale, come fissati dalla costante giurisprudenza della Corte costituzionale, non sembrano rispettati, in quanto non vi è prova di vantaggio certo per la salute individuale e collettiva superiore al danno per i singoli, non vi è prova di totale assenza di rischio o di rischio entro un normale margine di tollerabilità, e non vi è prova che –in carenza di efficacia durevole del vaccino- un numero**

indeterminato di dosi, peraltro ravvicinate nel tempo, non amplifichi gli effetti collaterali dei farmaci, danneggiando la salute; non sono state adottate “misure di mitigazione” e “misure di precauzione” ad accompagnamento dell’obbligo vaccinale, quali adeguati accertamenti in fase di triage pre-vaccinale, e adeguata farmacovigilanza post vaccinazione, con il rischio che in nome della vaccinazione di massa risulti sbiadita la considerazione della singola persona umana, che andrebbe invece sostenuta e rassicurata, tanto più quanto riluttante alla vaccinazione, con approfondite anamnesi e informazioni, con costi a carico del Servizio sanitario nazionale;

b.3) non pare possibile pervenire ad una lettura alternativa, costituzionalmente orientata, della normativa di cui infra;

b.4) l’attuale previsione dell’obbligo vaccinale anti SARS-COV-2 presenta profili di criticità, con riferimento alla percentuale di eventi avversi e fatali (ben superiore alla media degli altri vaccini, obbligatori e non), che peraltro allo stato non sembrano oggetto di prevenzione (attraverso un sistematico coinvolgimento dei medici di base e l’esecuzione di test diagnostici pre-vaccinali);

b.5) il sistema di raccolta del consenso informato risulta irrazionale laddove richieda una manifestazione di volontà per la quale non vi è spazio in capo a chi subisce la compressione del diritto all’autodeterminazione sanitaria, a fronte di un dovere giuridico ineludibile;

b.6) il complesso normativo sopra descritto si pone in tensione, per tutte le motivazioni sopra articolate, con i seguenti articoli della Costituzione: 3 (sotto i parametri di razionalità e proporzionalità); 32 (avuto riguardo alla compressione della libertà di autodeterminazione sanitaria in relazione a trattamenti farmacologici suscettibili di ingenerare effetti avversi non lievi né transitori); 97 (buon andamento, anche in relazione alle criticità del sistema di monitoraggio); 4 (diritto al lavoro), nonché art. 33 e 34 (diritto allo studio), oggetto di compressione in quanto condizionati alla sottoposizione alla vaccinazione obbligatoria; 21

(diritto alla libera manifestazione del pensiero, che ricomprende il diritto ad esprimere il proprio dissenso), in relazione all'obbligo di sottoscrizione del consenso informato per poter accedere ad un trattamento sanitario imposto; oltre che con il principio di proporzionalità e con il principio di precauzione desumibili dall'art. 32 Cost. (avuto riguardo alle più volte rilevate criticità del sistema di monitoraggio, nonché all'assenza di adeguate misure di attenuazione del rischio quali analisi e test pre-vaccinali e controlli post vaccinazione);

b.7) appare carente un adeguato bilanciamento tra valori tutti di rilievo costituzionale, e in particolare tra tutela della salute da una parte, e tutela dello studio e del lavoro dall'altra, che soddisfano parimenti bisogni primari del cittadino;

b.8) ritenute conclusivamente le questioni rilevanti e non manifestamente infondate, in relazione alle condizioni dettate dalla Corte in tema di compressione della libertà di autodeterminazione sanitaria dei cittadini in ambito vaccinale sopra indicate, ossia non nocività dell'inoculazione per il singolo paziente e beneficio per la salute pubblica,

il CGARS, ai sensi dell'art. 23 comma 2 l. 11 marzo 1953 n. 87, ritenendole rilevanti e non manifestamente infondate, solleva la questione di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 4, commi 1 e 2, del d.l. n. 44/2021 (convertito in l. n. 76/2021), nella parte in cui prevede, da un lato l'obbligo vaccinale per il personale sanitario e, dall'altro lato, per effetto dell'inadempimento all'obbligo vaccinale, la sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie, per contrasto con gli artt. 3, 4, 32, 33, 34, 97 della Costituzione, sotto il profilo che il numero di eventi avversi, la inadeguatezza della farmacovigilanza passiva e attiva, il mancato coinvolgimento dei medici di famiglia nel triage pre-vaccinale e comunque la mancanza nella fase di triage di approfonditi accertamenti e persino di test di positività/negatività al Covid non consentono di ritenere soddisfatta, allo stadio attuale di sviluppo dei vaccini antiCovid e delle evidenze scientifiche, la condizione, posta dalla Corte costituzionale, di legittimità di un vaccino obbligatorio solo se, tra l'altro, si prevede che esso

non incida negativamente sullo stato di salute di colui che è obbligato, salvo che per quelle sole conseguenze “che appaiano normali e, pertanto, tollerabili”;

b) dell’art.1 della l. 217/2019, nella parte in cui non prevede l’espressa esclusione dalla sottoscrizione del consenso informato delle ipotesi di trattamenti sanitari obbligatori, e dell’art. 4, del d.l. n. 44/2021, nella parte in cui non esclude l’onere di sottoscrizione del consenso informato nel caso di vaccinazione obbligatoria, per contrasto con gli artt. 3 e 21 della Costituzione ...” (6).

Sempre in data 22 marzo 2022, il Tribunale ordinario di Brescia, Sezione Lavoro - nell'ambito di un ricorso *ex art. 700 c.p.c.* proposto da alcuni docenti sospesi dal lavoro per non aver ottemperato all'obbligo vaccinale, n. r.g. 151-1/2022 - ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con il dettato degli articoli 2 e 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 ter comma 3 d.l. n. 44/2021, nella parte in cui, nel prevedere che *"Per il periodo di sospensione, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati"*, esclude, nel periodo di disposta sospensione, l'erogazione dell'assegno alimentare previsto dall'art. 500 d.lgs. n. 297/94 (Testo unico del personale scolastico). Ciò, sulla base delle seguenti argomentazioni: *"l'assegno alimentare ha natura pacificamente assistenziale (cfr. Consiglio di stato sez. III -15 giugno 2015 n.2939 Tar Lombardia Sez. I Milano, 16 maggio 202 n. 2070) essendo generalmente riconosciuto in caso di sospensione dal rapporto di lavoro per motivi disciplinari o cautelari ed è stato considerato dalla Corte Costituzionale misura ragionevole per sopperire alle esigenze alimentari del lavoratore sospeso nei casi in cui venga a mancare la corrispettività fra le prestazioni delle parti. Nella ordinanza n. 258\1988 si afferma: “ appare ragionevole l’attribuzione all’impiegato sospeso cautelarmene di un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio tenuto conto della sospensione dalla prestazione lavorativa disposta cautelarmene nell’interesse pubblico” e considerando che “il precetto*

costituzionale posto dall'art. 36 Cost. ha riferimento alla tutela del lavoro e non anche alle particolari situazioni nelle quali venga a mancare l'applicazione del principio di corrispettività fra le prestazioni delle parti"; **l'art. 2 della Costituzione nel prevedere una particolare tutela dell'individuo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (tra cui rientrano i luoghi di lavoro) non sembra permettere l'adozione di misure che possano arrivare sino al punto di ledere la dignità della persona come può avvenire quando alla persona sia preclusa ogni forma di sostentamento per far fronte ai bisogni primari della vita (cfr. Corte Costituzionale 20 luglio 2021 n.137).** E' questo che si verifica nel caso in esame per tutti i docenti che non abbiano ritenuto di vaccinarsi essendo stata loro sottratta ogni possibilità di esercitare la propria attività lavorativa costituendo la vaccinazione "requisito essenziale per lo svolgimento delle attività lavorative dei soggetti obbligati ai sensi del comma 1 " (ex art. 4 ter co.3 del D.L.n.44/2021 conv. dalla legge 28 maggio 2021 n.76.) e non potendo accedere a quegli istituti che tutelano i lavoratori in caso di perdita dell'occupazione quali l'indennità di disoccupazione (conservando il posto di lavoro) essendo tale provvidenza in ogni modo preclusa ai dipendenti pubblici a tempo indeterminato, né possono fruire, in quanto in età lavorativa, di quelle provvidenze che presuppongono una determinata anzianità anagrafica. In tal modo i docenti perdono ogni possibilità di far fronte alle esigenze basilari della vita non potendo fare affidamento su alcuna forma di sostegno economico per un periodo temporalmente rilevante (ad oggi fino al 15 giugno 2022 per gli ultracinquantenni e comunque sino al mese di giugno 2022 anche per gli infracinquantenni computandosi i 6 mesi dalla data del provvedimento di sospensione). Né tale lesione appare giustificata dalla finalità di "tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nella erogazione delle prestazioni di cura e di assistenza" ex art. 4 co. 1 D.L. 44/2021 nell'ambito di una situazione emergenziale, in quanto le conseguenze che esso implica nella sfera del dipendente non vaccinato (via via irrigidite a

seguito delle modifiche apportate dall'originaria formulazione) appaiono eccessivamente sproporzionate e sbilanciate nell'ottica della necessaria considerazione degli altri valori costituzionali coinvolti tra cui la dignità della persona umana. Come noto il diritto al lavoro costituisce una delle principali prerogative dell'individuo su cui si radica l'ordinamento italiano che trova protezione nell'ambito dei principi fondamentali della Carta Costituzionale e che viene tutelato non solo in quanto strumento attraverso cui ciascuno può sviluppare la propria personalità (potendo così concorrere al progresso materiale e spirituale della società), ma innanzitutto in quanto costituisce il mezzo per assicurare alla persona ed al rispettivo nucleo familiare attraverso la giusta retribuzione il diritto fondamentale di vivere un'esistenza libera e dignitosa; la disposizione in esame si pone in contrasto anche con l'art. 3 della Costituzione in quanto, a fronte di una condotta non integrante illecito né disciplinare né penale e che riguarda una fattispecie introdotta in una fase emergenziale ed in un contesto del tutto eccezionale, nega ai docenti non vaccinati persino la corresponsione di quelle indennità, quale è l'assegno alimentare, generalmente riconosciute dall'ordinamento per sopperire alle esigenze alimentari del lavoratore sospeso anche laddove quest'ultimo sia coinvolto in procedimenti penali e disciplinari per fatti di oggettiva gravità posto che ciò genera un'irragionevole disparità di trattamento nei confronti dei soggetti che hanno posto in essere condotte che, proprio per previsione legislativa, sono esenti da alcun tipo di rilievo".

Alla luce di quanto esposto, appare evidente la fondatezza della questione di legittimità costituzionale delle citate disposizioni e, comunque, l'illegittimità dei provvedimenti adottati in applicazione di tali disposizioni, sotto i seguenti specifici profili.

- A -

ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'OBBLIGO VACCINALE PER VIOLAZIONE DELL'ART. 32 COST..

ILLEGITTIMITA' PER VIOLAZIONE DEL LIMITE DI TOLLERABILITA'.

A.I. L'autorizzazione all'immissione in commercio "condizionata" del vaccino anticovid quale circostanza preclusiva della imposizione di un obbligo vaccinale.

Le autorizzazioni alla somministrazione dei vaccini anti-Covid risultano rilasciate in maniera condizionata, ai sensi del regolamento n. 507/2006.

A tenore dell'art. 4, l'autorizzazione condizionata può essere rilasciata qualora, malgrado non siano stati forniti dati clinici completi in merito alla sicurezza ed efficacia del medicinale, siano rispettate le seguenti condizioni: **a)** il rapporto rischio beneficio, quale definito dall'art. 1 paragrafo 28 bis della direttiva 2001/83/CE, risulti positivo; **b)** è probabile che il richiedente possa in seguito fornire dati clinici completi; **c)** il medicinale risponda ad esigenze mediche insoddisfatte; **d)** i benefici per la salute pubblica derivanti dalla disponibilità immediata sul mercato del medicinale in questione superano il rischio inerente al fatto che occorrono ancora dati supplementari.

L'autorizzazione all'immissione in commercio "condizionata" si pone all'evidenza quale circostanza preclusiva della imposizione di un obbligo vaccinale, anche in quanto limitato a determinate categorie di persone; ed infatti, gli accertamenti che legittimano la immissione in commercio di questi medicinali non sono definiti, ma sono ancora *in fieri* e la sperimentazione è avvenuta solo in via sommaria, senza rispettare le fasi ed i tempi tradizionali per ogni vaccino, specie in presenza di formule innovative come quelle che sono state utilizzate per la attuale pandemia.

Nel gergo medico queste autorizzazioni vengono definite "fast track", in quanto funzionali a predisporre strumenti di intervento immediato anticipatori di risultanze future ancora incerte, come poi dimostrato dal successivo progressivo aggiornamento nel tempo dei foglietti informativi dei farmaci con inclusione di effetti collaterali o avversi inizialmente non noti né accertati, come quelli a carico dell'apparato cardiocircolatorio.

A.II. Violazione dell'art. 32 Cost. e del limite di tollerabilità.

L'art. 32 della Cost. sancisce che la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività e che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge.

In particolare, la Corte Costituzionale, nella nota **sentenza n. 307/1990**, ha precisato che la legge impositiva di un trattamento sanitario non è incompatibile con l'articolo 32 Costituzione, **se il trattamento è 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; ma anche “se si prevede che esso non incida negativamente sullo stato di salute di colui che è obbligato”, salvo che per quelle sole conseguenze che appaiano normali e, pertanto, tollerabili** (cfr Corte Cost.n.258/1994; id. n.5/2018) .

Il limite di tollerabilità è rispettato laddove si tratti di conseguenze che, per la loro temporaneità e scarsa entità, appaiano connaturate ad ogni intervento sanitario.

Nella **sentenza n. 258 del 1994**, la Corte costituzionale ha stabilito che le leggi che prevedono obblighi vaccinali sono compatibili con l'art. 32 Cost. se contemperano la tutela della salute collettiva e il diritto individuale alla salute; ma ciò non può autorizzare l'integrale conversione del diritto individuale in soggezione, in nome dell'interesse generale, a prescindere dall'esistenza di efficaci modelli alternativi di tutela.

Il rilievo costituzionale della salute, come interesse della collettività, non è da solo sufficiente a giustificare la misura sanitaria, dal momento che non è esigibile che, in nome di un dovere di solidarietà, ciascuno possa essere obbligato, vedendo limitata la sua libertà di autodeterminazione ad un trattamento sanitario che comporti un rischio specifico, a meno di non voler ritenere sostenibile il sacrificio della salute di ciascuno in nome della tutela della salute collettiva, in quanto *“nessuno può essere semplicemente chiamato a sacrificare la propria salute a quella degli altri, fossero pure tutti gli altri”* (cfr Corte Cost. 118/1996).

Nella prospettiva dell'art. 32 Cost., la duplice valenza del diritto alla salute, come diritto fondamentale e come interesse della collettività, non può comportare una sistematica prevalenza del secondo versante (interesse pubblico) sul primo. Piuttosto, per esigenze di ragionevolezza e parità di trattamento, la prevalenza del versante pubblicistico non può prescindere dall'effettuazione di un bilanciamento tra interessi omogenei e tra possibili effetti collaterali e reali benefici. Diversamente, nel caso in esame, il legislatore ha privilegiato i benefici per la collettività rispetto agli effetti collaterali del ricevente: ed infatti, non è possibile sostenere che i potenziali effetti avversi della sottoposizione ad uno dei vaccini sarsCov 2 possa rientrare nei **limiti di tollerabilità**, tali da giustificare l'imposizione di un obbligo, invece che rimettere la somministrazione alla libera scelta dell'interessato.

Nella specie, basta aver riguardo al contenuto dei foglietti illustrativi per ricavare che i potenziali effetti avversi non sono in nulla equiparabili a quelli conseguenti all'assunzione di altro genere di farmaci.

Ed infatti, dal foglietto illustrativo Johnson e Johnson aggiornato al 19 ottobre 2021 si ricava che la vaccinazione potrebbe proteggere non completamente tutti coloro che la ricevono, che la durata del periodo di protezione non è nota e, tra le avvertenze e precauzioni, la possibilità di contrarre disturbi del sangue, quali tromboembolia venosa, trombocitopenia immune, trombosi con sindrome trombocitopenica, sindrome da perdita capillare, sindrome di guillan-barrè, nonché tra gli effetti collaterali reazioni allergiche, orticarie, grave infiammazione dei nervi, bassi livelli di piastrine ecc.

Allo stesso modo, dai foglietti informativi Moderna e Pfizer aggiornati al 27 novembre 2021 si ricava la segnalazione di casi molto rari di miocardite, pericardite nelle due settimane successive alla vaccinazione e, tra i possibili effetti indesiderati, reazioni allergiche gravi ed intolleranza o reazione del sistema immunitario.

A.II.I. L'inidoneità della farmacovigilanza, attuata su base passiva, ai fini di una stima attendibile degli effetti avversi.

La connotazione quantitativa degli effetti avversi, in termini di rarità o frequenza, non può essere stimata con un grado di approssimazione vicino alla certezza ed attendibile, dal momento che la farmacovigilanza è stata attuata su base passiva e non in forma attiva, per cui è stata affidata alle sole segnalazioni spontanee, in assenza di un sistema di allerta affidato ai medici di base o agli operatori dell'amministrazione sanitaria.

A.II.II. Il trend in continua crescita di segnalazioni di reazioni gravi e del tasso dei decessi e delle morti correlabili al vaccino anticovid.

Il limite di tollerabilità non può, quindi, ritenersi rispettato alla luce della gravità e, talvolta, irreversibilità delle patologie contemplate, nonché tenuto conto degli esiti talvolta fatali, come da rapporti Aifa, il cui trend è in continua crescita.

I dati ufficiali Aifa mostrano, infatti, nei sette mesi antecedenti il 26 luglio 2021 il 12,8% di segnalazioni di reazioni gravi, il 13,88% negli otto mesi antecedenti il 26 agosto 2021, ed il 14,4% nei nove mesi antecedenti il 26 settembre 2021, ed il 16,2% nel rapporto del 26.12.2021.

Del pari in crescita il tasso dei decessi e delle morti correlabili, pari a 498 decessi e 7 casi nel primo rapporto, 555 decessi e 14 casi di morte correlabili nel secondo periodo e 608 decessi e 16 casi di morte correlabili nel terzo periodo, e 758 decessi nell'ultimo periodo, fermo restando che sono stati esclusi dalla correlazione, in assenza di ragioni comprensibili, i decessi successivi ai 14 giorni dopo la vaccinazione.

Ciò senza considerare gli effetti di medio-lungo periodo che non sono stati mai stimati e non sono allo stato noti, dal momento che non sono stati effettuati studi di genotossicità e cancerogenicità, perché non richiesti dalle linee guida WHO.

Ma, a fronte di farmaci sottoposti ad autorizzazione condizionata, il profilo di rischio a medio e lungo termine deve emergere proprio dallo studio di fenomeni avversi, che possono anche intervenire a distanza di tempo dalla somministrazione del farmaco, per questo si appalesa illogico l'utilizzo dell'algoritmo OMS, che espunge la segnalazione di eventi distanti, nel tempo, rispetto alla data della vaccinazione.

Anche il database europeo Eudravigilance evidenzia, al febbraio 2022, un numero notevole di eventi gravi e mortali, mai visto prima con altri vaccini, anch'esso verosimilmente sottostimato a causa della farmacovigilanza spontanea.

Sul punto, il Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana, nel sollevare proprio sul profilo **del superamento del limite della tollerabilità** questione di costituzionalità della normativa sull'obbligo vaccinale nei confronti dei sanitari, ha osservato quanto segue: *“la raccolta dei dati che emergono dalla consultazione della banca dati europea (EudraVigilance, facilmente accessibile attraverso il sito AIFA) permette di rilevare che a fine gennaio 2022 risultavano somministrati in ambito EU/EEA 570 milioni di dosi (ciclo completo e booster) del vaccino Cominarty (BioNTech and Pfizer), in relazione al quale risultano acquisite 582.074 segnalazioni di eventi avversi, dei quali 7.023 con esito fatale; quanto al vaccino Vaxzevria (AstraZeneca), a fronte di 69 milioni di dosi si registravano 244.603 segnalazioni di eventi avversi, dei quali 1447 con esito fatale; quanto al vaccino Spikevax (Moderna), a fronte di 139 milioni di dosi risultavano segnalati 150.807 eventi avversi, dei quali 834 con esito fatale; quanto al Covid-19 Vaccine Janssen, a fronte di 19 milioni di dosi risultavano 40.766 segnalazioni, delle quali 279 con esito fatale.*

Non può quindi essere validamente richiamato il precedente di cui alla sentenza del Consiglio di Stato n. 7045/2021 che, nel richiamare il Rapporto Aifa, pagg 11-12 e prime sei righe pag. 13, sulla sorveglianza dei vaccini Covid 19 del 12 ottobre 2021 relativo al periodo 27 dicembre 2020 - 26 settembre 2021 si concentra solo sul novero degli eventi avversi registrati

e sulla percentuale degli stessi rispetto al totale delle somministrazioni e della percentuale di quelle gravi ritenute correlabili alla vaccinazione. In realtà, la pronuncia predetta non ha tenuto conto di alcune circostanze di rilievo ossia che il rapporto Aifa ha fatto riferimento anche a 608 decessi in Italia a seguito di vaccinazione, omettendo di esaminare la restante parte della pagina 13 dalla riga sette in poi. Del resto dallo stesso inserimento dello scudo penale per i sanitari somministratori si comprende che evidentemente i rischi nella vaccinazione Sars Cov-2 vi sono se si è reso necessario assicurare la esenzione di responsabilità a fronte della vaccinazione.

Inoltre, nella presunta prospettiva del contenimento del rischio, non si comprende la differenziazione tra esonerati dal vaccino o differiti che sono invece legittimati a prestare la propria attività lavorativa senza nessun controllo in costanza sul relativo stato di salute non essendo richiesto nemmeno il green pass base ossia la previa esecuzione di un tampone per l'accesso al luogo di lavoro in assenza di vaccinazione.

Indubbiamente, la maggior parte degli effetti collaterali, elencati nel data base, evidenziano sintomi modesti e transitori; gli eventi avversi più seri comprendono disordini e patologie a carico dei sistemi circolatorio (tra cui trombosi, ischemie, trombocitopenie immuni), linfatico, cardiovascolare (incluse miocarditi), endocrino, del sistema immunitario, dei tessuti connettivo e muscolo-scheletrico, del sistema nervoso, renale, respiratorio; neoplasie.

Nel novero di tale elencazione rientrano, evidentemente, anche patologie gravi, tali da compromettere, in alcuni casi irreversibilmente, lo stato di salute del soggetto vaccinato, cagionandone l'invalidità o, nei casi più sfortunati, il decesso. È, quindi, da dubitarsi che farmaci a carico dei quali si stiano raccogliendo segnalazioni su tali effetti collaterali soddisfino il parametro costituzionale sopra richiamato” (cfr. richiamata ord. n. 351/2022 C.G.R.S.).

A.III. L'assenza di uno screening vaccinale da parte del medico di base e la necessità della prescrizione medica ai fini dell'inoculazione del vaccino.

A fronte dell'incremento delle morti e degli eventi avversi e dell'aggiornamento via via progressivo dei foglietti illustrativi, man mano che andava avanti la sperimentazione di massa su larga scala, non si comprende per quale ragione non sia stato raccomandato, a scopo precauzionale, uno screening prevaccinale, da parte del medico di base, onde valutare la compatibilità dello stato di salute del paziente rispetto alla sottoposizione alla vaccinazione. Lo screening, di fatto, è stato rimesso ad un semplice colloquio tra il paziente ed il medico vaccinatore, non edotto della storia del paziente, delle sue reali condizioni di salute e, quindi, non in grado di prestare un'assistenza propedeutica alla vaccinazione ed utile a prevenire o limitare gli eventi avversi via via crescenti.

Pertanto, sulla necessità della previa somministrazione di ricetta medica del medico di base pendente una interpellanza alla Commissione Europea, per sapere se sia stato violato l'obbligo di informazione previsto dall'articolo 8 del regolamento ce n. 507/2006 e dall'art. 5 della Convenzione di Oviedo.

Ciò in quanto la Commissione, con le decisioni di esecuzione dell'autorizzazione all'immissione in commercio dei vaccini anti-covid-19, ha previsto, nell'allegato II al punto b (condizioni e limitazioni di fornitura e utilizzo), che vi deve essere una prescrizione medica ai fini della legittima applicazione dei vaccini. In particolare: *“Secondo l'aifa, tali vaccini devono essere soggetti a una valutazione approfondita e a una cauta applicazione, considerato lo stadio sperimentale e, ai fini della loro inoculazione, deve esserci il rilascio di una prescrizione medica limitativa (rrl). Il regolamento (ce) n. 507/2006 prevede che i farmaci vengano autorizzati in via condizionata all'immissione sul mercato solo in assenza di studi preclinici, farmacologici e clinici. La prescrizione medica deve essere riferita alla situazione di ogni individuo dopo che questo è stato adeguatamente informato dal medico*

vaccinatore (articolo 8 del regolamento (ce) n. 507/2006 - articolo 5 della convenzione di oviedo) sulla natura, sull'efficacia e sulla sicurezza dei vaccini. Le disposizioni per l'utilizzo legittimo dei vaccini anti covid-19, secondo il comitato internazionale per l'etica della biomedicina (cieb), dovrebbero essere maggiormente considerate”.

Inoltre, con altra interpellanza alla Commissione europea, si è appreso che, secondo le informazioni sul prodotto fornite dalla Agenzia europea per i medicinali, due dei componenti del vaccino Pfizer Cominarty sono ALC-0315 e ALC-0159 , e che Echelon, il produttore di queste nano particelle, specifica che sono “*solo per la ricerca e non per uso umano*” (cfr interrogazione Guido Reil 22.12.2021).

A.IV. La sperimentazione legittimante il rilascio dell'autorizzazione condizionata non ha avuto ad oggetto la dose c.d. booster. L'assenza di aggiornamento dei sieri alle nuove caratteristiche delle varianti in circolazione.

Le autorizzazioni rilasciate dall'EMA per i sieri sperimentali utilizzati sono state subordinate a condizioni che imponevano al titolare dell'AIC di completare, entro tempistiche prestabilite, una serie di attività, per cui era stato individuato il termine del mese di dicembre del 2023, per fornire la relazione finale sullo studio clinico al fine di confermare efficacia e sicurezza del trattamento.

A ciò si aggiunga che la sperimentazione, che ha legittimato il rilascio dell'autorizzazione condizionata, ha avuto ad oggetto solo la prima dose dei vaccini ed il suo richiamo ove previsto e non anche la tollerabilità e gli effetti della successiva dose booster autorizzata in assenza di sperimentazione, nonché di aggiornamento dei sieri alle successive varianti in circolazione nelle ondate che hanno seguito la prima.

L'inoculazione della terza dose è stata autorizzata dall'Ema in seguito al riscontro dell'impossibilità di conseguire la ipotizzata immunità di gregge a fronte di un virus soggetto

a frequenti mutazioni ed in ragione dell'incremento dei contagi nonostante l'ampia percentuale di copertura vaccinale.

Ed infatti, nella stratificazione dei decreti legge intervenuti nel tempo, a partire dal d.l. n. 44/2021, che ha imposto l'obbligo vaccinale a carico dei sanitari, una volta verificato l'esaurimento della copertura vaccinale primaria, è stata disposta su larga scala la somministrazione del richiamo, c.d. terza dose, nonostante esso non facesse parte della sperimentazione originaria ed in assenza di aggiornamento dei sieri alle nuove caratteristiche delle varianti in circolazione.

All'epoca di adozione del d.l. n. 1/2022, di cui si contesta la legittimità costituzionale, era stata autorizzata la somministrazione di una terza dose nonostante essa non fosse stata oggetto di sperimentazione, ed in assenza di garanzie sulla sua efficacia rispetto alle varianti in circolazione, nonché senza una previa indagine sull'effetto cumulo sulla salute umana da richiami ravvicinati nel tempo.

Tale metodologia non trova precedenti nella prassi scientifica, nemmeno rispetto alle periodiche epidemie influenzali invernali, ove i vaccini vengono aggiornati con sufficiente anticipo sulla base dello studio dei ceppi virali già in circolazione nell'emisfero australe. Come noto, per il vaccino antinfluenzale il compito di prevedere stagione per stagione quali ceppi del virus influenzale saranno più diffusi in inverno è riservato ad esperti dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e ai suoi laboratori di rilevazione, in oltre 100 paesi del mondo: su base statistica, e valutando come sono andate le cose nell'altro emisfero dove le stagioni sono speculari, essi identificano la ricetta dei vaccini da produrre e la consigliano alle aziende che li producono. Il vaccino antinfluenzale, peraltro di tipo tradizionale a virus inattivato, a differenza di quanto avvenuto per il Coronavirus, viene quindi progettato annualmente, sulla base di uno studio preliminare che sia atto ad individuare i ceppi virali potenzialmente in circolazione.

Diversamente, per il Sars Cov2, in presenza di nuove varianti, è stata raccomandata ed imposta, a determinate categorie, la somministrazione di un terzo richiamo, senza verificarne la compatibilità dal punto di vista temporale con l'ultima somministrazione, e senza certezza scientifica circa la copertura dei vaccini in circolazione e già acquistati per le nuove varianti, e con il rischio di compromissione del sistema immunitario del ricevente.

La permanenza in atto di una fase sperimentale di massa che è stata avviata dopo quella effettuata dalle case farmaceutiche sulla popolazione che volontariamente si è sottoposta alla vaccinazione non si concilia con la imposizione di un obbligo per coloro che, nella propria libertà di autodeterminazione, avevano scelto di non sottoporsi al trattamento sanitario e di accettare il rischio di contagio, in attesa dell'esito finale della sperimentazione di massa.

- B -

ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'OBBLIGO VACCINALE PER VIOLAZIONE DELL'ART. 32 COST. E PER INSUSSISTENZA DI UN DOVERE SOLIDARISTICO A TUTELA DELLA SALUTE COLLETTIVA.

Il trattamento sanitario in oggetto è stato imposto a tutela della salute pubblica e al fine di mantenere adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni sanitarie, senza considerare che il virus, in quanto soggetto a frequenti mutazioni, ha continuato a circolare nonostante sia stata assicurata una copertura vaccinale su larga scala, per una percentuale superiore all'80% della popolazione, tramite il sistema della moral suasion.

Le condizioni di sicurezza del sistema sanitario potevano essere garantite in ipotesi, come per le altre vaccinazioni, solo nel caso in cui l'obbligo fosse stato imposto in via generalizzata sull'intera popolazione, nonché ove fosse stata acquisita la certezza - peraltro, smentita dall'evidenza dei fatti - che il soggetto vaccinato non fosse più in grado di trasmettere il virus, poiché solo in tal caso poteva essere giustificata la valenza collettiva dell'obbligo in funzione solidaristica. Diversamente, in mancanza di alcuna garanzia circa l'idoneità del trattamento in

questione ad evitare il contagio del soggetto vaccinato e, con esso, la trasmissione del virus a terzi, non può essere imposto un obbligo e limitare la libertà di autodeterminazione dell'individuo, al fine di raggiungere uno scopo di tutela della salute pubblica solo presunto.

Del resto, la circostanza che la pandemia si sia evoluta di recente in una forma per lo più endemica non può essere indiscutibilmente rapportato ad un presunto ed indimostrato successo della campagna vaccinale di massa attuata in Italia, in assenza di dati difformi o situazioni peggiorative nei Paesi, europei e non, in cui non è stata imposta l'obbligatorietà del vaccino e/o non si sono raggiunte alte percentuali di soggetti vaccinati.

Il diritto dell'individuo alla salute non può considerarsi in ogni caso cedevole nei confronti del dovere dello Stato e dei provvedimenti adottati a tutela dell'interesse della collettività, né potrebbe ritenersi che qualsiasi trattamento coattivo sia giustificato, solo perché esso consente migliori contributi dell'individuo al benessere sociale.

Il diritto alla salute ha carattere primario e assoluto, e il principio costituzionale del rispetto della persona umana, in collegamento con l'art. 2 Cost., pone in primo piano il problema del consenso, la cui necessità può essere bilanciata solo per dimostrate e imprescindibili esigenze di tutela di valori con pari dignità costituzionale.

In ogni caso, anche con riguardo agli obblighi vaccinali, occorre bilanciare e ponderare la tutela della salute collettiva con l'autodeterminazione individuale.

Inoltre, il legislatore non ha fatto ricorso a strumenti alternativi, come il sistema già in uso del green pass base, maggiormente efficaci rispetto all'obiettivo perseguito ma meno penalizzanti per gli altri diritti e interessi costituzionalmente protetti.

In questa prospettiva, la tutela della salute collettiva è diventato un «valore tirannico», anche se avrebbe potuto essere analogamente realizzata da un modello come quello regionale, senza la “scelta tragica” della coercizione.

ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONE PER DISPARITA' DI TRATTAMENTO E VIOLAZIONE DELL'ART. 3 COST.

Non si comprende per quale ragione sia stato riconosciuto il rilascio del green pass, anche nella forma rafforzata, solo a coloro che avevano contratto il Covid accertato tramite tampone positivo effettuato da parte di un laboratorio autorizzato, mentre alcuna efficacia esimente rispetto alla somministrazione della dose e/o del suo richiamo veniva attribuita ai test anticorpali di natura sierologica attestanti la pregressa infezione dal Covid non tempestivamente diagnosticata.

Non ci si spiega come mai, rispetto all'avvertenza contenuta nei foglietti illustrativi circa il mancato possesso di conoscenze certe circa l'indice e la durata della copertura vaccinale, non sia stato attribuito alcun rilievo all'immunità acquisita naturalmente, per effetto di un pregresso contagio non tempestivamente diagnosticato, come nel caso dei tanti pazienti asintomatici.

Del pari, si appalesa incongrua la lettera della legge laddove introduce un obbligo vaccinale differenziato per categorie e fasce di età al fine di tutelare la salute pubblica, pur nella consapevolezza, confermata dall'evidenza statistica, dell'ampia percentuale di soggetti vaccinati anche con la terza dose, in ogni fascia di età, risultati contagiati e contagianti in assenza di controlli, non essendo soggetti all'obbligo del tampone.

Di qui, la scelta di imporre l'obbligo vaccinale per categorie professionali e fasce di età ha determinato l'effetto paradossale di lasciare i vaccinati potenzialmente contagiosi liberi di circolare, di frequentare i locali pubblici, i mezzi di trasporto pubblico ed il posto di lavoro, al di fuori di ogni controllo.

Diversamente, i soggetti sani ma non vaccinati solo in quanto obbligati sono stati costretti ad un lockdown di fatto, in quanto non sono stati posti in grado di svolgere le normali attività

sociali e della vita quotidiana pur se in condizioni di buona salute e nemmeno potendo esibire un tampone negativo effettuato entro le precedenti ventiquattro ore.

Di qui, appare se non altro eccentrica la ratio della norma, in quanto rivolta a tutelare la salute pubblica nel riconoscere la libertà di circolazione ai soggetti vaccinati in assenza di ogni controllo se non sintomatici, e relegare in un regime di restrizione i soggetti sani non vaccinati pur in grado di dimostrare la propria non contagiosità tramite tampone.

- D -

ILLEGITTIMITA' PER VIOLAZIONE DELL'ART. 3 COST, DEL DIVIETO DI NON DISCRIMINAZIONE E DEL CONSIDERANDO 36 DEL REGOLAMENTO UE DEL 14 GIUGNO 2021.

Nel giugno 2021, l'Unione europea si è munita di uno strumento analogo al Green Pass nazionale, denominandolo per l'appunto «certificato COVID digitale dell'UE», che viene rilasciato a seguito di vaccinazione, guarigione o test diagnostico negativo, ai sensi dell'art. 3, § 1 reg. 2021/953.

La ratio sottesa non è stata quella di limitare la libertà di circolazione e la libera espressione di prerogative e diritti garantiti dalla Costituzione come avvenuto in Italia, bensì quella di agevolare l'esercizio di quella libertà di circolazione transfrontaliera che, com'è noto, rientra tra gli stessi scopi fondativi dell'Unione (art. 3, § 2 Tue).

Ciò emerge testualmente dagli artt. 1, § 1 e 3, § 6 del regolamento n. 2021/953 e trova ampia rispondenza nel preambolo.

In particolare, il considerando n. 14 evoca i principi di «proporzionalità» e «non discriminazione», escludendo che l'atto possa essere interpretato nel senso di «agevola[re]» o «incentivare» restrizioni ai «diritti fondamentali»; invero, il considerando n. 36 rimarca l'esigenza di **evitare discriminazioni**, anche indirette, nei confronti dei non vaccinati, e

ripudia tanto l'ipotesi di rendere l'inoculazione obbligatoria, quanto quella di subordinare ad essa gli spostamenti tra gli Stati membri.

La disposizione censurata si pone, pertanto, in aperto contrasto con il considerando 36 del regolamento UE 2021/9523, come rettificato nella sua traduzione nella Gazzetta Ufficiale del 5 luglio 2021, nella parte in cui era stata omessa la parte in cui si sanciva il divieto di discriminazione diretta o indiretta di persone che non sono vaccinate, perché non hanno avuto l'opportunità di essere vaccinate o "hanno scelto di non essere vaccinate", fermo restando che il regolamento non istituisce un diritto o obbligo ad essere vaccinati.

Con l'imposizione dell'obbligo vaccinale il legislatore ha, pertanto, violato la disposizione comunitaria che imponeva il divieto di discriminazione dei soggetti che non si fossero sottoposti per libera scelta alla vaccinazione contro il SarsCov 2.

E tale conclusione non varia nemmeno tenuto conto che l'art. 11 del medesimo regolamento, ammette espressamente l'introduzione di misure ulteriori alla sola esibizione del certificato digitale, purché «necessarie e proporzionate».

Ma tale profilo di proporzionalità non può ravvisarsi nella specie a fronte della evidenza che la vaccinazione in questione non impedisce la circolazione del virus anche tra i soggetti vaccinati, e che rispetto ai soggetti non vaccinati l'obiettivo di tutela della salute pubblica poteva essere allo stesso modo perseguito attraverso la esibizione del green pass base, in quanto dotata di maggiore sicurezza ed attendibilità rispetto al mero stato di soggetto vaccinato.

Ciò, indipendentemente dal differente ambito di operatività del certificato digitale Covideuropeo, volto a garantire la libera circolazione delle persone all'interno dell'Unione, ed i vari green pass nazionali, destinati a trovare applicazione solo all'interno dei singoli Stati membri.

Del resto, a fronte di una situazione pandemica che trascende i confini nazionali e tenuto conto che, a partire dalla seconda ondata, la pressione sul sistema sanitario nazionale è andata via via scemando, come rilevabile dalle statistiche ufficiali, appare irragionevole l'imprescindibilità di un obbligo vaccinale che non è stato adottato in maniera uniforme in tutti gli Stati dell'Unione, e senza che siano state riscontrate conseguenze pregiudizievoli dalle differenti scelte fatte dagli altri governi nazionali nell'ambito delle proprie attribuzioni.

La disciplina sul green pass rafforzato nazionale per gli over 50 resta, quindi, affetta da un'intrinseca irragionevolezza, poiché nessuno dei requisiti necessari al rilascio del green pass esclude in radice la possibilità di un contagio, e la circostanza che l'utilizzo dei green pass rafforzati non elimini del tutto il rischio di contagi è indice di irragionevolezza, ed è espressione di una volontà legislativa di sacrificare, in nome di una tirannica tutela della salute pubblica, l'esercizio di altri beni giuridici, come la libertà di circolazione e quella di iniziativa economica, cui è collegato il diritto alla prestazione lavorativa, ed al minimo di sussistenza per una esistenza libera e dignitosa.

Ciò tenendo conto della necessità di ribadire il ruolo centrale dell'individuo e l'impossibilità di ridurlo a semplice "strumento" per il perseguimento dell'interesse collettivo.

- E -

ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'OBBLIGO VACCINALE PER VIOLAZIONE DELL'ART. 32 COST. E DEL PRINCIPIO DI PRECAUZIONE E DI PROPORZIONALITA'.

Neppure risulta rispettato il principio di precauzione, dal momento che è stata attuata una sorta di grottesca "sperimentazione di massa" obbligatoria, senza il sostegno di un preventivo sistema di farmacovigilanza e senza una supervisione bioetica.

Il principio di precauzione, già declinato in materia ambientale in ambito comunitario dall'articolo 174 del trattato, stabilisce che la politica della Comunità contribuisce, tra l'altro, a perseguire gli obiettivi della protezione della salute umana.

A sua volta, la Comunicazione 2000/1 sul principio di precauzione della Commissione Europea esplicita i termini in cui il principio di precauzione deve essere adottato come approccio per prendere delle decisioni su specifiche materie.

Il ricorso al principio si iscrive nel quadro generale dell'analisi del rischio (che comprende, oltre la valutazione del rischio, la gestione e la comunicazione del rischio) e più particolarmente nel quadro della gestione del rischio che corrisponde alla presa di decisione.

La Commissione Europea afferma, infatti, che *“l’attuazione di una strategia basata sul principio di precauzione dovrebbe iniziare con una valutazione scientifica, quanto più possibile completa, identificando, ove possibile, in ciascuna fase il grado d’incertezza scientifica.”*

In caso di azione, il **principio di precauzione** deve essere posto in connessione con altri principi di ordine generale, quali il **principio di proporzionalità**, il **principio di non discrezionalità**, il **principio di coerenza** ed il **principio dell'esame dell'evoluzione scientifica**, che si applicano “a qualunque misura di gestione dei rischi”, che il principio di precauzione non può in nessun caso giustificare una presa di decisione arbitraria, e che esso va applicato in ogni ipotesi in cui il rischio per la salute umana non possa essere pienamente dimostrato (cfr sentenza Corte di Giustizia 11 settembre 2002 caso Pfizer).

Il principio di precauzione trova applicazione laddove i dati scientifici siano insufficienti, inconcludenti o incerti e la valutazione scientifica indichi che possibili effetti possano essere inaccettabili e incoerenti con l'elevato livello di protezione prescelto dall'Unione Europea.

In virtù del principio di precauzione, quando sussistono incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute della persona, l'azione dei pubblici poteri può tradursi in una

prevenzione anticipata rispetto al consolidamento delle conoscenze scientifiche e nell'adozione di misure incidenti sulle libertà dei singoli purché rispettose del principio di proporzionalità.

Poiché l'assunzione di un medicinale comporta *ex se* l'assunzione di un rischio, in considerazione dei possibili effetti collaterali che esso può produrre sulla vita dell'uomo, attualmente, sempre più diffusa a livello sociale e politico è la necessità di considerare con attenzione i rischi derivanti dall'assunzione di ogni tipo di medicinale; attenzione che si riflette anche a livello di normativa primaria e secondaria europea.

L'accertamento riguardo alla possibile esistenza di un rischio sul piano scientifico non giustifica l'adozione di qualsivoglia misura di tutela in grado di eliminare il suddetto rischio, in quanto è comunque prioritario definire previamente il livello di accettabilità dello stesso che si è disposti a sopportare.

A tale scopo, è quindi necessario procedere, attraverso una specifica analisi, ad una previa valutazione del rapporto tra il livello di rischio ipotizzato come accettabile e gli effetti (costi – benefici) della misura che si intende adottare.

Nell'applicazione concreta del principio di precauzione, le misure adottate devono essere proporzionate al rischio che si intende combattere, coerenti con quelle già prese in presenza di situazioni analoghe e non devono risultare discriminatorie; le misure di volta in volta assunte devono, altresì, risultare rispondenti all'evolversi della conoscenza scientifica del fenomeno che si intende arginare, sottoponendole, a tal fine, ad un monitoraggio continuo.

Nel caso in esame, le norme censurate violano il **principio di precauzione** e di **proporzionalità**, perché il legislatore non poteva pretendere di imporre in via obbligatoria, prescindendo dalla volontarietà, un trattamento sanitario sperimentale senza conoscerne anticipatamente l'incidenza del rischio sulla salute umana.

ILLEGITTIMITA' ED IRRAGIONEVOLEZZA DELLA IMPOSIZIONE DI OBBLIGO VACCINALE PER LA FASCIA DI ETA' OVER 50.

Risulta illegittima la limitazione dell'obbligo vaccinale in funzione della età anagrafica in assenza di evidenze statistiche cui ricollegare un indice di rischio per la salute umana a partire dalla fascia di età obbligata.

Innanzitutto, dal report dell'Iss aggiornato al mese di gennaio del 2022, l'età media dei decessi per Covid resta attestata intorno agli 80 anni di età, e l'incremento più significativo dei tassi percentuali dei decessi per fasce di età si riscontra solo a partire dai settanta anni di età.

Inoltre, dai rapporti ufficiali è evidente che gran parte dei decessi riconducibili all'infezione da Covid-19 sono avvenuti in persone affette da altre patologie, la cui presenza costituiva concausa determinante dell'esito infausto della infezione da Covid-19.

Sulla base dei dati ufficiali che confermano un indice di mortalità importante per la popolazione in età avanzata, nonché per i soggetti fragili affetti da patologie tali da elevare la soglia individuale di rischio, risulta del tutto irragionevole aver individuato nei soggetti che abbiano compiuto il cinquantesimo anno di età il limite al di sopra del quale rendere obbligatoria la vaccinazione.

Ciò, specie in presenza di soggetti non considerati fragili e non affetti da patologie tali da legittimare l'innalzamento della soglia individuale di protezione presunta.

Diversamente, ove l'intento del legislatore fosse stato quello di raggiungere il massimo livello della soglia di copertura, non si comprende per quale ragione non si sia optato per la estensione dell'obbligo in via generalizzata per tutta la popolazione.

- G -

ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'ART. 1 L. 219/2017 E DEGLI ARTT. 4 QUATER, QUINQUIES E SEXIES D.L. N. 44/2001 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 21 COST.

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL CONSENSO LIBERO ED INFORMATO TUTELATO DALL'ART. 1 DELLA LEGGE N. 219/2017.

G.I. Quanto al cd. consenso informato, la disciplina generale è contenuta nella l. 22 dicembre 2017, n. 219, la quale, all'art. 1, stabilisce che: *<< La presente legge, nel rispetto dei principi di cui agli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione e degli articoli 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea Carta sociale europea 12/12/2007, tutela il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'auto-determinazione della persona e stabilisce che nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge>>.*

All'affermazione di tali principi è poi correlato il contenuto del comma quinto dell'art.1, a mente del quale ogni persona capace di agire ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte, qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario.

Quanto alla vaccinazione per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2, la previsione della sottoscrizione del modulo di consenso è stata aggiornata con nota prot. n. 12238-25/03/2021-DGPRES e successiva 0012469-28/03/2021-DGPRES-DGPRES-P della Direzione Generale della Prevenzione Sanitaria.

E' illegittima la pretesa di condizionare la somministrazione obbligata del vaccino al rilascio di una totale esenzione di responsabilità per danni derivanti dalla somministrazione di un farmaco sperimentato solo in via anticipata e sommaria.

Ciò, in quanto il consenso deve poter essere espressione di una libera autodeterminazione volitiva, che è inconciliabile con l'adempimento di un obbligo previsto dalla legge.

Risulta, inoltre, irrazionale la richiesta di sottoscrizione di tale manifestazione di volontà all'atto della sottoposizione ad un trattamento sperimentale indispensabile ai fini dell'esplicazione di un diritto costituzionalmente tutelato quale il diritto al lavoro; poiché, in tal caso, il consenso viene estorto con la minaccia della perdita della retribuzione e della stessa possibilità di esercitare l'attività lavorativa.

G.II. L'art. 8 del Regolamento UE n. 507/2006, prevede, quale condizione necessaria per l'uso consentito e, dunque, legittimo di queste sostanze, a carico delle autorità sanitarie e dei sanitari coinvolti nella campagna vaccinale un **rigoroso obbligo di informazione**, che richiede che colui/colei che subisce l'inoculazione debba essere espressamente informato/a del fatto che la sostanza è stata autorizzata solo in via condizionata (con indicazione della data di scadenza dell'autorizzazione condizionata), in virtù della mancanza di tutta una serie di studi (preclinici, farmacologici e clinici), in quanto non eseguiti in precedenza, per mancanza di tempo o perché ancora in atto, e che, dunque, **allo stato non è confermata né l'efficacia né la sicurezza del farmaco.**

Diversamente, il modello in uso per l'acquisizione del consenso contiene l'indicazione che il vaccinando ha letto, che gli è stata illustrata e che ha compreso la nota informativa dell'Agenzia italiana del farmaco (acronimo: A.I.F.A.) del vaccino in questione, che ha riferito al medico patologie, attuali e pregresse, e terapie in corso, che ha avuto la possibilità di porre domande, ottenendo esaurienti risposte che ha compreso, che è stato correttamente informato, comprendendo benefici, rischi, alternative e conseguenze e che è consapevole della necessità di informare il medico curante di eventuali effetti collaterali; ad esso è generalmente allegato un riassunto delle caratteristiche del vaccino risultanti dal foglietto informativo della casa produttrice.

Ebbene, il modellino relativo al consenso informato non appare rispettoso dei principi che si sono in precedenza richiamati in tema di consenso informato: si tratta infatti, con ogni

evidenza, di un modulo-*standard* del tutto generico, identico per qualsiasi vaccinando, senza distinzioni, senza riferimenti alle caratteristiche peculiari della specifica situazione, alle condizioni di salute ed all'età del vaccinando, senza informazioni dettagliate che possano dirsi idonee a fornire la piena e reale conoscenza della natura, della portata ed estensione dell'intervento sanitario, dei suoi rischi, dei risultati conseguibili e delle possibili conseguenze negative: e dall'esame dei moduli, tramite consultazione dei siti *internet* istituzionali delle varie Regioni, emerge persino la mancanza di spazio sufficiente per eventuali integrazioni grafiche che possano valere a "soggettivizzare" la situazione.

A ben vedere, nemmeno la messa a disposizione dell'utenza di una *editio minor* del contenuto del foglietto informativo del farmaco è immune da rilevi critici.

Infatti, **l'onere di informazione**, come quello di una corretta, puntuale ed approfondita anamnesi, **è inderogabilmente in capo al sanitario**: e, come non è sufficiente a far ritenere adempiuto l'obbligo informativo la mera consegna del foglietto informativo, allo stesso modo una raccolta di informazioni sanitarie, che, per le più varie cause, sia stata in ipotesi contingentata nei tempi ed effettuata da parte di personale medico reclutato per l'occasione, ma eventualmente privo di competenze specialistiche idonee e che comunque non conosce, per non averlo mai incontrato prima, il vaccinando né la sua storia sanitaria personale, può, quantomeno, far legittimamente dubitare della necessaria cura prestata nella trasmissione – che deve essere efficace e completa – delle notizie sulle condizioni di salute, sulla diagnosi, sulla prognosi, sui benefici e sui rischi del trattamento sanitario, sulle possibili alternative e sulle conseguenze dell'eventuale rifiuto o della rinuncia allo stesso (così come espressamente previsto dal citato art. 1, comma 3, della legge n. 219 del 2017).

- H -

**ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE PER VIOLAZIONE DEL DIRITTO
AL LAVORO TUTELATO DAGLI ARTT. 1,2,4, E 36 DELLA COST., E**

**DELL'ART. 4 PAR. 1 DELLA DIRETTIVA QUADRO DEL CONSIGLIO
2000/78/CE DEL 27.11.2000.**

**H.I. La violazione del diritto al lavoro garantito dalla Costituzione e dal diritto
comunitario.**

La normativa denunciata si pone in aperto contrasto con la tutela del diritto al lavoro garantita dalla Costituzione e dal diritto comunitario.

Ai sensi dell'art. 36, comma 1, Cost., il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro ed in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

L'art. 4 par. 1 della direttiva citata consente agli Stati membri di stabilire, per la natura di un'attività lavorativa e per il contesto in cui viene espletata, di prescrivere un requisito essenziale e determinante per il suo svolgimento, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato.

Tale previsione impedisce che il lavoratore possa essere privato della sua fonte di reddito per qualsiasi motivo, dal momento che una siffatta conseguenza sanzionatoria non è prevista dall'ordinamento nemmeno a fronte di illeciti disciplinari.

La sospensione dello stipendio per i dipendenti è irrogabile solo quale misura di carattere sanzionatorio nell'ipotesi di illeciti penali e/o disciplinari, nel qual caso è prevista, comunque, la corresponsione di una percentuale dello stipendio, e non la sua decurtazione totale.

La sottrazione integrale della retribuzione costituisce una misura all'evidenza afflittiva e sanzionatoria senza precedenti nella storia dell'ordinamento italiano, ed evidentemente finalizzata a porre in essere una coazione indiretta rispetto all'ottemperanza all'obbligo vaccinale.

La perdita della retribuzione non può costituire, rispetto all'obbligo vaccinale, un'alternativa percorribile, sostenibile, né ragionevole.

La misura si traduce, piuttosto, in una grave privazione antidemocratica ed irrispettosa del nucleo essenziale della dignità della persona umana che resta privata di ogni fonte di sostentamento e posta sullo stesso piano di un lavoratore sospeso in quanto sottoposto a procedimento penale.

Il mancato riconoscimento della retribuzione per il periodo di sospensione determina un'evidente disparità di trattamento rispetto alle diverse e più allarmanti situazioni in cui viene comunque riconosciuta la corresponsione di un assegno alimentare o percentuale della retribuzione a favore del dipendente che sia sottoposto a sospensione cautelare per illeciti di natura penale o disciplinare, secondo la misura stabilita dalle disposizioni legislative o del ccnl per il personale contrattualizzato in misura non superiore alla metà dello stipendio oltre gli assegni per carichi di famiglia.

Ciò, nonostante la stessa legge non qualifichi come illecito il comportamento di chi si sia sottratto all'obbligo vaccinale, escludendo esplicitamente la valenza disciplinare della condotta.

La privazione dello stipendio si traduce in una misura all'evidenza afflittiva e sanzionatoria del tutto sovrabbondante e sproporzionata rispetto alla inosservanza di un obbligo, le cui conseguenze, per la mancata prestazione lavorativa, non possono in nessun caso tradursi nella privazione ed esautorazione del nucleo fondante ed essenziale della dignità umana, della sussistenza e dello stesso diritto alla libera sopravvivenza della persona umana e dei componenti della sua famiglia, magari anche minori di età, al di fuori di condizionamenti e senza esporla al rischio di dipendenza da fonti illecite.

Sul punto, la Quinta Sezione del TAR Lazio, in un giudizio avente ad oggetto analoghi provvedimenti, adottati dal Ministero di giustizia nei confronti di dipendenti non rispettosi dell'obbligo vaccinale imposto dal d.l. n. 44/2021, in sede cautelare ha recentemente statuito quanto segue: "*Considerato che il ricorso richiede approfondimento di merito, in relazione ai*

profili di doveroso bilanciamento di valori costituzionali, tra la tutela della salute come interesse collettivo - cui è funzionalizzato l'obbligo vaccinale - e l'assicurazione di un sostegno economico vitale - idoneo a sopperire alle esigenze essenziali di vita, nel caso di sospensione dell'attività di servizio per mancata sottoposizione alla somministrazione delle dosi e successivi richiami, c.d. booster - tenuto conto che la sospensione è dichiaratamente di natura non disciplinare e implica la privazione integrale del trattamento retributivo.

*Ritenuto, pertanto, di accogliere l'istanza cautelare, nel senso che **ai ricorrenti sia corrisposto assegno alimentare pari alla metà del trattamento retributivo di attività, confermando il decreto monocratico n. 1664 del 16 marzo 2022, nei sensi indicati**" (ordinanza n. 2259 del 1 aprile 2022) (7).*

H.II. La violazione dei principi di eccezionalità, temporaneità, gradualità e tollerabilità delle misure emergenziali.

La natura evidentemente ed inspiegabilmente afflittiva e sanzionatoria della misura si appalesa anche in ragione della sua durata ancorata alla vigenza dell'obbligo vaccinale fissato sino al 15 giugno 2022 piuttosto che alla scadenza dello stato di emergenza fissata al 31 marzo 2022.

Ed infatti, il termine di durata massima della sospensione del 15 giugno 2022 non si coordina con quello della durata dello stato di emergenza fissato al 31 marzo 2022.

In assenza di un comportamento di rilievo penale e/o disciplinare la originaria durata semestrale della sospensione dal lavoro, sebbene successivamente mitigata con l'introduzione del green pass base a partire dal 1° aprile 2022 per effetto del d.l. 24/2022, è in aperto contrasto con i canoni di ragionevolezza, temporaneità e proporzionalità che deve ispirare il legislatore anche nella adozione delle misure emergenziali.

La Corte Costituzionale, con **la sentenza n. 213/2021**, sia pure nella diversa materia del diritto di proprietà, in riferimento alla sospensione degli sfratti per morosità, ha espressamente

ammonito il legislatore a non superare i limiti massimi di tollerabilità delle misure dichiaratamente emergenziali; ciò in quanto: *“le misure di contrasto alla pandemia devono rispettare i principi dell’eccezionalità, della temporaneità e della gradualità, diversamente sono da ritenere incostituzionali”*.

L’eccezionalità è il predicato della situazione che ha portato alla misura e, dal momento che anche le emergenze si evolvono, con esse deve evolversi la disciplina che le fronteggia.

Sicché, il sacrificio di una parte della popolazione a vantaggio di un’altra non può essere perpetuo o di durata non prevedibile anticipatamente, non essendo nota con certezza, all’epoca di introduzione dell’obbligo, la scadenza del termine al 15 giugno 2022 o la sua eventuale proroga, come accaduto con il d.l. 24/2022 per i sanitari fino al 31.12.2022.

H.III. La violazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità.

Il divieto denunciato viola evidentemente il principio di proporzionalità, perché la norma non opera un corretto bilanciamento degli interessi in gioco, volendo salvaguardare esclusivamente l’interesse alla tutela della salute pubblica obliterando del tutto la legittima aspirazione del lavoratore a prestare la propria attività lavorativa e la possibilità di svolgerla compatibilmente con le esigenze che si intendeva tutelare.

Le norme denunciate si appalesano viziate per incostituzionalità, per non aver compiuto un corretto bilanciamento degli interessi in gioco, nonché per violazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità, ben potendo salvaguardare le esigenze di tutela della salute pubblica senza sacrificare la legittima aspirazione del dipendente all’esercizio in sicurezza della propria prestazione lavorativa ed alla percezione integrale della retribuzione.

Non si comprende, infatti, per quale ragione al lavoratore che sia privo della certificazione verde rafforzata idonea per accedere al posto di lavoro non sia stata concessa la possibilità di essere adibito, ove compatibile con l’esercizio della prestazione, ad una modalità di lavoro agile, sotto forma di smartworking, ampiamente utilizzata nel primo periodo pandemico.

Sul punto, la giurisprudenza amministrativa ha recentemente avuto modo di ribadire che "... il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa impone all'amministrazione di adottare **un provvedimento non eccedente quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato.**

Com'è stato efficacemente statuito dalla giurisprudenza amministrativa (Consiglio di Stato Sez. V del 20.2.2017), alla luce di tale principio, nel caso in cui l'azione amministrativa coinvolga interessi diversi, **è doverosa un'adeguata ponderazione delle contrapposte esigenze, al fine di trovare la soluzione che comporti il minor sacrificio possibile:** in questo senso, il principio in esame rileva quale elemento sintomatico della correttezza dell'esercizio del potere discrezionale in relazione all'effettivo bilanciamento degli interessi. La proporzionalità non deve pertanto essere considerata come un canone rigido ed imm modificabile, ma si configura quale regola che implica la flessibilità dell'azione amministrativa ed, in ultima analisi, la rispondenza della stessa alla razionalità ed alla legalità. In definitiva, **il principio di proporzionalità va inteso "nella sua accezione etimologica e dunque da riferire al senso di equità e di giustizia, che deve sempre caratterizzare la soluzione del caso concreto, non solo in sede amministrativa, ma anche in sede giurisdizionale"** (Cons. Stato, sez. V, 21 gennaio 2015 n. 284).

Parallelamente, la ragionevolezza costituisce un criterio al cui interno convergono altri principi generali dell'azione amministrativa (imparzialità, uguaglianza, buon andamento): **l'amministrazione, in forza di tale principio, deve rispettare una direttiva di razionalità operativa al fine di evitare decisioni arbitrarie od irrazionali.** In virtù di tale principio, l'azione dei pubblici poteri non deve essere censurabile sotto il profilo della logicità e dell'aderenza ai dati di fatto risultanti dal caso concreto: da ciò deriva che **l'amministrazione, nell'esercizio del proprio potere, non può applicare meccanicamente le**

norme, ma deve necessariamente eseguirle in coerenza con i parametri della logicità, proporzionalità ed adeguatezza (Cons. Stato, sez. VI, 14 novembre 2014 n. 5609).

Quello della proporzionalità è principio di derivazione comunitaria, previsto all'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, e deve essere applicato anche come criterio di interpretazione delle proprie norme nazionali da parte delle autorità degli Stati membri, sia quando questi attuino il diritto UE nei propri ordinamenti giuridici nazionali (Corte di Giustizia, sentenza del 12 dicembre 2019, in causa C-627/19), sia quando la fattispecie oggetto di giudizio non abbia rilevanza diretta per il diritto dell'UE (Corte di giustizia, sentenza 07.09.2006, in causa C-310/04).

La giurisprudenza unionale ha decodificato il principio di proporzionalità scandendone il momento applicativo in tre tappe progressive: sindacato sull'idoneità, sindacato sulla necessità e sindacato sulla proporzionalità in senso stretto o sull'adeguatezza (Corte di giustizia, sentenza 07.09.2006, in causa C-310/04).

Il primo momento, quello dell'idoneità, concerne l'accertamento sulla idoneità dei mezzi impiegati rispetto allo scopo perseguito (Corte giust., sent. 11.03.1987, in cause riun. 279, 280, 285, 286/84).

Il secondo momento, quello della necessità, impone che qualora si presenti una scelta tra più misure appropriate, è necessario ricorrere alla meno restrittiva (Corte giust., sentenza 16.10.1991, in causa C-24/90).

Infine, la proporzionalità in senso stretto o adeguatezza attiene alla valutazione comparativa tra l'interesse pubblico perseguito dall'autorità e le posizioni individuali giuridicamente protette e che si oppongono al suo perseguimento (Corte giust., sentenza 28.11.1989, in causa 379/87)" (8).

Deve pertanto ritenersi che, nel caso in esame, il legislatore, precludendo l'accesso al luogo di lavoro al dipendente che non abbia ottemperato all'obbligo vaccinale e prevedendo

l'azzeramento della sua retribuzione, non abbia svolto un'adeguata ponderazione delle contrapposte esigenze in gioco, al fine di trovare la soluzione implicante il minor sacrificio possibile per il privato e che non ecceda quanto è opportuno e necessario al fine del conseguimento dello scopo di interesse pubblico perseguito.

2 maggio 2022

(1) Il quale prevede che: *"1. Dalla data di entrata in vigore della presente disposizione e fino al 15 giugno 2022, al fine di tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni di cura e assistenza, l'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2, di cui all'articolo 3-ter, si applica ai cittadini italiani e di altri Stati membri dell'Unione europea residenti nel territorio dello Stato, nonché agli stranieri di cui agli articoli 34 e 35 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, che abbiano compiuto il cinquantesimo anno di età, fermo restando quanto previsto dagli articoli 4, 4-bis e 4-ter.*

2. L'obbligo di cui al comma 1 non sussiste in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale dell'assistito o dal medico vaccinatore, nel rispetto delle circolari del Ministero della salute in materia di esenzione dalla vaccinazione anti SARS-CoV-2; in tali casi la vaccinazione può essere omessa o differita. L'infezione da SARS-CoV-2 determina il differimento della vaccinazione fino alla prima data utile prevista sulla base delle circolari del Ministero della salute.

3. La disposizione di cui al comma 1 si applica anche a coloro che compiono il cinquantesimo anno di età in data successiva a quella di entrata in vigore della presente disposizione, fermo il termine del 15 giugno 2022, di cui al comma 1".

(2) Il quale prevede che: *"1. A decorrere dal 15 febbraio 2022, i soggetti di cui agli articoli 9-quinquies, commi 1 e 2, 9-sexies, commi 1 e 4, e 9-septies, commi 1 e 2, del decreto-legge 22 aprile 2021, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 giugno 2021, n. 87, ai quali si applica l'obbligo vaccinale di cui all'articolo 4-quater del presente decreto, per l'accesso ai luoghi di lavoro nell'ambito del territorio nazionale, devono possedere e sono tenuti a esibire una delle certificazioni verdi COVID-19 di vaccinazione o di guarigione di cui all'articolo 9, comma 2, lettere a), b) e c-bis), del decreto-legge n. 52 del 2021.*

2. I datori di lavoro pubblici di cui all'articolo 9-quinquies del decreto-legge n. 52 del 2021, i datori di lavoro privati di cui all'articolo 9-septies del decreto-legge n. 52 del 2021 e i responsabili della sicurezza delle strutture in cui si svolge l'attività giudiziaria di cui all'articolo 9-sexies del decreto-legge n. 52 del 2021 sono tenuti a verificare il rispetto delle prescrizioni di cui al comma 1 del presente articolo per i soggetti sottoposti all'obbligo di vaccinazione di cui all'articolo 4-quater che svolgono la propria attività lavorativa nei rispettivi luoghi di lavoro. Le verifiche delle certificazioni verdi COVID-19 di cui al comma 1 del presente articolo sono effettuate con le modalità indicate dall'articolo 9, comma 10, del decreto-legge n. 52 del 2021.

3. La verifica del possesso delle certificazioni verdi COVID-19 di cui al comma 1 da parte dei soggetti sottoposti all'obbligo di vaccinazione di cui all'articolo 4-quater che svolgono la loro attività lavorativa, a qualsiasi titolo, nei luoghi di lavoro è effettuata dai soggetti di cui al comma 2, nonché dai rispettivi datori di lavoro o da soggetti da essi delegati.

4. I lavoratori di cui al comma 1, nel caso in cui comunichino di non essere in possesso della certificazione verde COVID-19 di cui al comma 1 o risultino privi della stessa al momento dell'accesso ai luoghi di lavoro, al fine di tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori nei luoghi di

lavoro, sono considerati assenti ingiustificati, senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro, fino alla presentazione della predetta certificazione e, comunque, non oltre il 15 giugno 2022. Per i giorni di assenza ingiustificata di cui al primo periodo, non sono dovuti la retribuzione né altro compenso o emolumento, comunque denominati. Per le imprese, fino al 15 giugno 2022, si applica l'articolo 9-septies, comma 7, del decreto-legge n. 52 del 2021.

5. È vietato l'accesso dei soggetti di cui al comma 1 ai luoghi di lavoro in violazione dell'obbligo di cui al predetto comma 1.

6. La violazione delle disposizioni di cui ai commi 2, 3 e 5 è sanzionata ai sensi dell'articolo 4, commi 1, 3, 5 e 9, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35. Resta fermo quanto previsto dall'articolo 2, comma 2-bis, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74. La sanzione è irrogata dal prefetto e si applicano, per quanto non stabilito dal presente comma, le disposizioni delle sezioni I e II del capo I della legge 24 novembre 1981, n. 689, in quanto compatibili. Per le violazioni di cui al comma 5, la sanzione amministrativa prevista dal comma 1 del citato articolo 4 del decreto-legge n. 19 del 2020 è stabilita nel pagamento di una somma da euro 600 a euro 1.500 e restano ferme le conseguenze disciplinari secondo i rispettivi ordinamenti di settore.

7. Per il periodo in cui la vaccinazione è omessa o differita, il datore di lavoro adibisce i soggetti di cui all'articolo 4-quater, comma 2, a mansioni anche diverse, senza decurtazione della retribuzione, in modo da evitare il rischio di diffusione del contagio da SARS-CoV-2.

8. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 9-sexies, commi 8 e 8-bis, del decreto-legge n. 52 del 2021.

9. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica".

(3) Il quale prescrive che "1. In caso di inosservanza dell'obbligo vaccinale di cui all'articolo 4-quater, si applica la sanzione amministrativa pecuniaria di euro cento in uno dei seguenti casi:

a) soggetti che alla data del 1° febbraio 2022 non abbiano iniziato il ciclo vaccinale primario;

b) soggetti che a decorrere dal 1° febbraio 2022 non abbiano effettuato la dose di completamento del ciclo vaccinale primario nel rispetto delle indicazioni e nei termini previsti con circolare del Ministero della salute;

c) soggetti che a decorrere dal 1° febbraio 2022 non abbiano effettuato la dose di richiamo successiva al ciclo vaccinale primario entro i termini di validità delle certificazioni verdi COVID-19 previsti dall'articolo 9, comma 3, del decreto-legge 22 aprile 2021, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 giugno 2021, n. 87.

2. La sanzione di cui al comma 1 si applica anche in caso di inosservanza degli obblighi vaccinali di cui agli articoli 4, 4-bis e 4-ter.

3. L'irrogazione della sanzione di cui al comma 1, nella misura ivi stabilita, è effettuata dal Ministero della salute per il tramite dell'Agenzia delle entrate-Riscossione, che vi provvede, sulla base degli elenchi dei soggetti inadempienti all'obbligo vaccinale periodicamente predisposti e trasmessi dal medesimo Ministero, anche acquisendo i dati resi disponibili dal Sistema Tessera Sanitaria sui soggetti assistiti dal Servizio Sanitario Nazionale vaccinati per COVID-19, nonché su quelli per cui non risultano vaccinazioni comunicate dal Ministero della salute al medesimo sistema e, ove disponibili, sui soggetti che risultano esenti dalla vaccinazione. Per la finalità di cui al presente comma, il Sistema Tessera Sanitaria è autorizzato al trattamento delle informazioni su base individuale inerenti alle somministrazioni, acquisite dall'Anagrafe Nazionale Vaccini ai sensi dell'articolo 3, comma 5-ter, del decreto-legge 14 gennaio 2021, n. 2, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 marzo 2021, n. 29, nonché al trattamento dei dati relativi agli esenti, acquisiti secondo le modalità definite con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui all'articolo 9-bis, comma 3, del decreto-legge 22 aprile 2021, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 giugno 2021, n. 87.

4. Il Ministero della salute, avvalendosi dell'Agenzia delle entrate-Riscossione, comunica ai soggetti inadempienti l'avvio del procedimento sanzionatorio e indica ai destinatari il termine perentorio di dieci giorni dalla ricezione, per comunicare all'Azienda sanitaria locale competente per territorio l'eventuale certificazione relativa al differimento o all'esenzione dall'obbligo vaccinale, ovvero altra

ragione di assoluta e oggettiva impossibilità. Entro il medesimo termine, gli stessi destinatari danno notizia all'Agenzia delle entrate-Riscossione dell'avvenuta presentazione di tale comunicazione.

5. L'Azienda sanitaria locale competente per territorio trasmette all'Agenzia delle entrate-Riscossione, nel termine perentorio di dieci giorni dalla ricezione della comunicazione dei destinatari prevista al comma 4, previo eventuale contraddittorio con l'interessato, un'attestazione relativa alla insussistenza dell'obbligo vaccinale o all'impossibilità di adempiervi di cui al comma 4.

6. L'Agenzia delle entrate-Riscossione, nel caso in cui l'Azienda sanitaria locale competente non confermi l'insussistenza dell'obbligo vaccinale, ovvero l'impossibilità di adempiervi, di cui al comma 4, provvede, in deroga alle disposizioni contenute nella legge 24 novembre 1981, n. 689, e mediante la notifica, ai sensi dell'articolo 26 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, entro centottanta giorni dalla relativa trasmissione, di un avviso di addebito, con valore di titolo esecutivo. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell'articolo 30 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122.

7. In caso di opposizione alla sanzione contenuta nell'avviso di cui al comma 6 resta ferma la competenza del Giudice di Pace e l'Avvocatura dello Stato assume il patrocinio dell'Agenzia delle entrate-Riscossione, passivamente legittimata.

8. Le entrate derivanti dal comma 1 sono periodicamente versate a cura dell'Agenzia delle entrate-Riscossione ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnate al Fondo per le emergenze nazionali di cui all'articolo 44 del codice della protezione civile, di cui al decreto legislativo 2 gennaio 2018, n. 1, per il successivo trasferimento alla contabilità speciale di cui all'articolo 122, comma 9, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27".

(4) *E precisamente: i soggetti di cui agli articoli 9 quinquies, commi 1 e 2, 9 sexies, commi 1 e 4, 9 septies, commi 1 e 2 del d.l. 22 aprile 2021, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 giugno 2021, n. 87.*

(5) *Il quale prevede che: "1. La presente legge, nel rispetto dei principi di cui agli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione e degli articoli 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tutela il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'auto-determinazione della persona e stabilisce che nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge.*

2. E' promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico. Contribuiscono alla relazione di cura, in base alle rispettive competenze, gli esercenti una professione sanitaria che compongono l'équipe sanitaria. In tale relazione sono coinvolti, se il paziente lo desidera, anche i suoi familiari o la parte dell'unione civile o il convivente ovvero una persona di fiducia del paziente medesimo.

3. Ogni persona ha il diritto di conoscere le proprie condizioni di salute e di essere informata in modo completo, aggiornato e a lei comprensibile riguardo alla diagnosi, alla prognosi, ai benefici e ai rischi degli accertamenti diagnostici e dei trattamenti sanitari indicati, nonché riguardo alle possibili alternative e alle conseguenze dell'eventuale rifiuto del trattamento sanitario e dell'accertamento diagnostico o della rinuncia ai medesimi. Può rifiutare in tutto o in parte di ricevere le informazioni ovvero indicare i familiari o una persona di sua fiducia incaricati di riceverle e di esprimere il consenso in sua vece se il paziente lo vuole. Il rifiuto o la rinuncia alle informazioni e l'eventuale indicazione di un incaricato sono registrati nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico.

4. Il consenso informato, acquisito nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni del paziente, è documentato in forma scritta o attraverso videoregistrazioni o, per la persona con disabilità, attraverso dispositivi che le consentano di comunicare. Il consenso informato, in qualunque forma espresso, è inserito nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico.

5. Ogni persona capace di agire ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte, con le stesse forme di cui al comma 4, qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario indicato dal medico per la sua patologia o singoli atti del trattamento stesso. Ha, inoltre, il diritto di revocare in qualsiasi momento, con le stesse forme di cui al comma 4, il consenso prestato, anche quando la revoca comporti l'interruzione del trattamento. Ai fini della presente legge, sono considerati trattamenti sanitari la nutrizione artificiale e l'idratazione artificiale, in quanto somministrazione, su prescrizione

medica, di nutrienti mediante dispositivi medici. Qualora il paziente esprima la rinuncia o il rifiuto di trattamenti sanitari necessari alla propria sopravvivenza, il medico prospetta al paziente e, se questi acconsente, ai suoi familiari, le conseguenze di tale decisione e le possibili alternative e promuove ogni azione di sostegno al paziente medesimo, anche avvalendosi dei servizi di assistenza psicologica. Ferma restando la possibilità per il paziente di modificare la propria volontà, l'accettazione, la revoca e il rifiuto sono annotati nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico.

6. Il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità civile o penale. Il paziente non può esigere trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali; a fronte di tali richieste, il medico non ha obblighi professionali.

7. Nelle situazioni di emergenza o di urgenza il medico e i componenti dell'équipe sanitaria assicurano le cure necessarie, nel rispetto della volontà del paziente ove le sue condizioni cliniche e le circostanze consentano di recepirla.

8. Il tempo della comunicazione tra medico e paziente costituisce tempo di cura.

9. Ogni struttura sanitaria pubblica o privata garantisce con proprie modalità organizzative la piena e corretta attuazione dei principi di cui alla presente legge, assicurando l'informazione necessaria ai pazienti e l'adeguata formazione del personale.

10. La formazione iniziale e continua dei medici e degli altri esercenti le professioni sanitarie comprende la formazione in materia di relazione e di comunicazione con il paziente, di terapia del dolore e di cure palliative.

11. E' fatta salva l'applicazione delle norme speciali che disciplinano l'acquisizione del consenso informato per determinati atti o trattamenti sanitari".

(6) Si segnala che, in seguito alla pubblicazione della richiamata ordinanza n. 351/2022 del Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, il TAR del Lazio ha disposto la sospensione di diversi giudizi - in cui sono state dedotte analoghe questioni di legittimità costituzionale - sino alla data di pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'ultimo provvedimento della Corte costituzionale che definirà il giudizio relativo alla questione rimessa al vaglio del Giudice delle leggi dalla predetta ordinanza: il tutto, "... considerato che **nel processo amministrativo, secondo un consolidato indirizzo (cfr., fra le tante, ordinanza Sez. V, 27 settembre 2011, n. 5387; Sez. IV, 11 luglio 2002, n. 3926), trova ingresso la c.d. sospensione impropria del giudizio principale per la pendenza della questione di legittimità costituzionale di una norma, applicabile in tale procedimento, ma sollevata in una diversa causa;**

tale esegesi, inoltre, è conforme sia al principio di economia dei mezzi processuali sia a quello di ragionevole durata del processo (che assumono un particolare rilievo nel processo amministrativo in cui vengono in gioco interessi pubblici), in quanto, da un lato, si evitano agli uffici, alle parti ed alla medesima Corte costituzionale dispendiosi adempimenti correlati alla rimessione della questione di costituzionalità, dall'altro, si previene il rischio di prolungare la durata del giudizio di costituzionalità (e di riflesso di quelli a quo)" (ordinanza TAR Lazio, Sez. Prima Bis, 20 aprile 2022, n. 4751; idem, n. 4744 e 4742/2022).

(7) Nel richiamato decreto n. 1664 del 16 marzo 2022, la Quinta Sezione del TAR Lazio ha così statuito: "Considerato che il ricorso, prospettando in sostanza profili di illegittimità costituzionale ed euro unitaria della normativa concernente l'obbligo, per determinate categorie di personale in regime d'impiego di diritto pubblico, di certificazione vaccinale ai fini dell'ammissione allo svolgimento della prestazione lavorativa, richiede adeguato approfondimento nella sede propria collegiale;

Ritenuto che sussiste il requisito del periculum in mora, atteso che la preclusione assoluta alla percezione dello stipendio integra un pregiudizio grave e non altrimenti riparabile venendo meno l'assicurazione di un sostegno economico vitale idoneo a sopperire alle esigenze essenziali di vita;

Ritenuto, pertanto che sussistono i presupposti per l'accoglimento della domanda cautelare, nel senso della corresponsione di assegno alimentare pari alla metà del trattamento retributivo, secondo l'orientamento cautelare collegiale della Sezione, sino al rientro in servizio a seguito dell'avvenuta somministrazione del vaccino e/o dell'eventuale guarigione dalla malattia da Covid19, se malauguratamente contratta".

(8) In tal senso, T.A.R. Lazio, Roma, Sez. Prima ter, 20 settembre 2021, n. 9849.