

Diritti, doveri, organizzazione. Quali norme per la campagna vaccinale anti-Sars-CoV-2

di Giuseppe Battarino

magistrato collaboratore della Commissione bicamerale d'inchiesta sulle ecomafie

La rassegna delle norme in materia di campagna vaccinale anti-Sars-CoV-2 contenute nella legge di bilancio e in altri provvedimenti recenti ne segnala l'insufficienza a fronte della necessità di affrontare con leggi e regolamenti – e non con provvedimenti amministrativi – le questioni riguardanti diritti e doveri dei cittadini ed aspetti organizzativi correlati.

1. Premessa: ciò che si può dire

L'articolo 7 della legge 17 luglio 2020, n. 77 (*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*¹) rubricato *Metodologie predittive dell'evoluzione del fabbisogno di salute della popolazione*, prevede particolari modalità di trattamento dei dati personali sanitari (nel rispetto del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 e del Regolamento UE 2016/679 del 27 aprile 2016) al fine di consentire al ministero della Salute di esercitare «indirizzi generali e di coordinamento in materia di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione delle malattie, nonché di programmazione tecnico sanitaria di rilievo nazionale e indirizzo, coordinamento, monitoraggio dell'attività tecnico sanitaria regionale»².

Nel pieno della prima emergenza epidemiologica COVID-19 si saldano le esigenze informative relative alla diffusione dei contagi, al *contact tracking*³ ma anche a un futuro, che già si palesava, di auspicata campagna vaccinale globale, fase in cui la

¹ Per il testo coordinato: <http://www.infoparlamento.it/Pdf/ShowPdf/7258>

² Legge 17 luglio 2020, n. 77, articolo 7 - Metodologie predittive dell'evoluzione del fabbisogno di salute della popolazione:

1. Il Ministero della salute, nell'ambito dei compiti di cui all'articolo 47-ter del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 e, in particolare, delle funzioni relative a indirizzi generali e di coordinamento in materia di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione delle malattie, nonché di programmazione tecnico sanitaria di rilievo nazionale e indirizzo, coordinamento, monitoraggio dell'attività tecnico sanitaria regionale, può trattare, ai sensi dell'articolo 2-sexies, comma 2, lettera v), del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 e nel rispetto del Regolamento UE 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, dati personali, anche relativi alla salute degli assistiti, raccolti nei sistemi informativi del Servizio sanitario nazionale, per lo sviluppo di metodologie predittive dell'evoluzione del fabbisogno di salute della popolazione, secondo le modalità di cui al decreto del Ministro della salute 7 dicembre 2016, n. 262. 2. Con regolamento adottato con decreto del Ministro della salute, previo parere del Garante per la protezione dei dati personali, sono individuati i dati personali, anche inerenti alle categorie particolari di dati di cui all'articolo 9 del Regolamento UE 2016/679, che possono essere trattati, le operazioni eseguibili, le modalità di acquisizione dei dati dai sistemi informativi dei soggetti che li detengono e le misure appropriate e specifiche per tutelare i diritti degli interessati, nonché i tempi di conservazione dei dati trattati.

³ Una valutazione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità in: <https://www.who.int/news-room/feature-stories/detail/tracking-covid-19-contact-tracing-in-the-digital-age>

pianificazione della distribuzione dei vaccini e la gestione dei relativi dati assume carattere imprescindibile.

Lo sviluppo di vaccini anti-Sars-CoV-2 è stato rapido e la componente logistica è stata costruita – almeno nell’Unione Europea – in maniera apparentemente adeguata⁴.

Da qualche giorno anche in Italia è iniziata una campagna vaccinale di massa, destinata, perché abbia efficacia, a raggiungere progressivamente decine di milioni di cittadini.

Una campagna vaccinale di massa di contrasto a un’epidemia mai prima affrontata pone problemi giuridici fondamentali e ineludibili.

Non vi sono, al momento, norme di legge che affrontino e regolino compiutamente quei problemi.

L’andamento simil-sillogistico di queste affermazioni è voluto: perché siamo di fronte a un sillogismo che sarebbe necessario definire ma che non è stato affrontato in concreto dal legislatore, nonostante i mesi trascorsi dall’annuncio della disponibilità di vaccini⁵.

Si può aggiungere un riferimento alla logica con la fondamentale e conclusiva proposizione di Ludwig Wittgenstein: «Su ciò di cui non si può parlare si deve tacere»⁶. Che non è un discorsivo elogio del silenzio ma un limite logico di predicabilità.

Perché in questo caso, al contrario, la necessità di norme primarie che regolino la campagna vaccinale anti-Sars-CoV-2 è predicabile, come è stato di recente dimostrato su questa Rivista (Nello Rossi, *Il diritto di vaccinarsi. Criteri di priorità e ruolo del Parlamento*⁷): «solo al Parlamento può essere affidato il compito di stabilire linee e criteri di soluzione dei contrasti di interesse, dando vita alla ‘risultante’ della volontà generale [...] E’ alla legge, dunque, che compete, nella morsa dell’epidemia, di “elaborare una strategia, trovare il punto di equilibrio di lungo periodo, decidere le attività da privilegiare e quelle da posporre, garantire le libertà costituzionali”⁸. Conclusione naturale se si considerano gli interessi fondamentali in gioco e ci si ricorda che dalla tempistica delle vaccinazioni possono derivare le sorti di vite umane, il grado delle libertà effettivamente fruibili, la protezione del lavoro, il più o meno rapido rilancio dell’economia e la tenuta complessiva della compagine sociale».

2. L’esiguo diritto vigente

Sulla base delle premesse poste, e considerato – è un corollario delle riflessioni citate – che il carattere di novità della materia “emergenza epidemiologica COVID-19” richiede

⁴ Una sintesi della strategia europea in: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/public-health/coronavirus-vaccines-strategy_en; il documento completo in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1597339415327&uri=CELEX:52020DC0245>;

la questione della sfida logistica globale è esaminata in https://www.lemonde.fr/sante/video/2020/11/27/covid-19-le-defi-logistique-de-la-livraison-de-milliards-de-vaccins_6061383_1651302.html#xtor=AL-32280270

⁵ Un primo intervento su *Questione Giustizia online* relativo a questa materia risale al 24 novembre 2020: G. Battarino, *Prime riflessioni su criteri costituzionalmente fondati di distribuzione dei vaccini anti-Sars-CoV-2*, <https://www.questionegiustizia.it/articolo/prime-riflessioni-su-criteri-costituzionalmente-fondati-di-distribuzione-dei-vaccini-anti-sars-cov-2>

⁶ *Tractatus logico-philosophicus*, 7.

⁷ <https://www.questionegiustizia.it/articolo/il-diritto-di-vaccinarsi-criteri-di-priorita-e-ruolo-del-parlamento>

⁸ E’ citato M. Bignami, *Le fonti del diritto tra legalità e legittimità nell’emergenza sanitaria*, in *Questione Giustizia* trimestrale 2/2020.

una normativa specifica, i temi suscettibili di regolazione, ridotti all'essenziale, consistono in:

- organizzazione delle vaccinazioni
- diritto alla vaccinazione
- dovere di vaccinarsi

ciascuno dei quali declinabile in una serie di questioni specifiche.

Nei decreti-legge di fine 2020 in materia di emergenza epidemiologica (decreto-legge 2 dicembre 2020, n. 158, *Disposizioni urgenti per fronteggiare i rischi sanitari connessi alla diffusione del virus COVID-19*; decreto-legge 18 dicembre 2020, n. 172, *Ulteriori disposizioni urgenti per fronteggiare i rischi sanitari connessi alla diffusione del virus COVID-19*) nessuno di questi temi è stato affrontato; peraltro nell'articolo 5 del decreto-legge n. 1 del 5 gennaio 2021 (*Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19*) si regola in maniera molto articolata la manifestazione del consenso alla vaccinazione dei soggetti incapaci ricoverati presso strutture sanitarie assistite (torneremo sul punto)⁹; nella

⁹ Decreto-legge n. 1 del 5 2021, articolo 5 - Manifestazione del consenso al trattamento sanitario del vaccino anti Covid-19 per i soggetti incapaci ricoverati presso strutture sanitarie assistite

1. Le persone incapaci ricoverate presso strutture sanitarie assistite, comunque denominate, esprimono il consenso al trattamento sanitario per le vaccinazioni anti Covid-19 del piano strategico nazionale di cui all'articolo 1, comma 457, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, a mezzo del relativo tutore, curatore o amministratore di sostegno, ovvero del fiduciario di cui all'articolo 4 della legge 22 dicembre 2017, n. 219, e comunque nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 3 della stessa legge n. 219 del 2017 e della volontà eventualmente già espressa dall'interessato ai sensi del citato articolo 4 registrata nella banca dati di cui all'articolo 1, comma 418, della legge 27 dicembre 2017, n. 205, ovvero di quella che avrebbe presumibilmente espresso ove capace di intendere e di volere.

2. In caso di incapacità naturale, ovvero qualora il fiduciario, il tutore, il curatore o l'amministratore di sostegno mancano o non sono in alcun modo reperibili per almeno 48 ore, il direttore sanitario o, in difetto, il responsabile medico della residenza sanitaria assistita (RSA), o dell'analoga struttura comunque denominata, in cui la persona incapace è ricoverata ne assume la funzione di amministratore di sostegno, al solo fine della prestazione del consenso di cui al comma 1. In tali casi nel documento di cui al comma 3 si dà atto delle ricerche svolte e delle verifiche effettuate per accertare lo stato d'incapacità naturale dell'interessato. In difetto sia del direttore sanitario sia del responsabile medico della struttura, le attività previste dal presente comma sono svolte dal direttore sanitario della ASL territorialmente competente sulla struttura stessa o da un suo delegato.

3. Il soggetto individuato ai sensi dei commi 1 e 2, sentiti, quando già noti, il coniuge, la persona parte di unione civile o stabilmente convivente o, in difetto, il parente più prossimo entro il terzo grado, se accerta che il trattamento vaccinale è idoneo ad assicurare la migliore tutela della salute della persona ricoverata, esprime in forma scritta, ai sensi dell'articolo 3, commi 3 e 4, della legge 22 dicembre 2017, n. 219, il consenso alla somministrazione del trattamento vaccinale anti Covid-19 e dei successivi eventuali richiami e ne dà comunicazione al dipartimento di prevenzione sanitaria competente per territorio.

4. Il consenso di cui al comma 3, reso in conformità alla volontà dell'interessato espressa ai sensi degli articoli 3 e 4 della legge n. 219 del 2017 o, in difetto, in conformità a quella delle persone di cui al primo periodo dello stesso comma 3, è immediatamente e definitivamente efficace. Il consenso non può essere espresso in difformità dalla volontà dell'interessato, espressa ai sensi degli articoli 3 e 4 della legge n. 219 del 2017 o, in difetto, da quella delle persone di cui al primo periodo dello stesso comma 3. Nondimeno, in caso di rifiuto di queste ultime, il direttore sanitario, o il responsabile medico della struttura in cui l'interessato è ricoverato, ovvero il direttore sanitario della ASL o il suo delegato, può richiedere, con ricorso al giudice tutelare ai sensi dell'articolo 3, comma 5 della legge 22 dicembre 2017, n. 219, di essere autorizzato a effettuare comunque la vaccinazione.

5. Qualora non sia possibile procedere ai sensi del comma 4, per difetto di disposizioni di volontà dell'interessato, anticipate o attuali, e per irreperibilità o indisponibilità dei soggetti di

legge di bilancio (legge 30 dicembre 2020, n. 178, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023*) sono contenute norme destinate a regolare in principalità l'organizzazione delle vaccinazioni, che tuttavia, come vedremo, incidono anche sul diritto alla vaccinazione.

Le norme contenute nella legge di bilancio (articolo 1, commi 447-449; 452-453; 457-467; 471), in sintesi, oltre alle disposizioni di natura strettamente finanziaria (a partire dalla destinazione di risorse all'acquisto dei vaccini anti-SARS-CoV-2) contengono: l'attribuzione al Commissario straordinario per l'attuazione e il coordinamento delle misure di contenimento e contrasto dell'emergenza epidemiologica COVID-19 dei compiti di acquisto e distribuzione dei vaccini; l'esenzione dall'IVA delle cessioni di vaccini e delle prestazioni connesse; l'adozione con decreto del Ministro della Salute «avente natura non regolamentare» del piano strategico nazionale dei vaccini, finalizzato a garantire il massimo livello di copertura vaccinale sul territorio nazionale, e attuato dalle regioni e dalle province autonome; le modalità di partecipazione di medici in formazione specialistica, laureati in medicina e chirurgia abilitati all'esercizio della professione medica e iscritti agli ordini professionali, infermieri e assistenti sanitari, medici, infermieri e assistenti sanitari collocati in quiescenza, all'attività di somministrazione dei vaccini; la disciplina delle prestazioni aggiuntive di lavoro del personale sanitario; la formazione degli operatori sanitari coinvolti nelle attività di somministrazione dei vaccini; l'attribuzione al Commissario straordinario per l'attuazione e il coordinamento delle misure di contenimento e contrasto dell'emergenza epidemiologica COVID-19 del compito di individuare le strutture presso cui procedere alla somministrazione dei vaccini; la somministrazione di vaccini nelle farmacie.

Sin qui le norme primarie originate dall'emergenza epidemiologica COVID-19 e dedicate al tema della vaccinazione anti-SARS-CoV-2 al momento vigenti.

cui al primo periodo del comma 3, il consenso al trattamento vaccinale sottoscritto dall'amministratore di sostegno di cui al comma 2, unitamente alla documentazione comprovante la sussistenza dei presupposti di cui ai commi 1, 2 e 3, è comunicato immediatamente, anche attraverso posta elettronica certificata, dalla direzione della struttura in cui l'interessato è ricoverato al giudice tutelare competente per territorio sulla struttura stessa.

6. Nel termine di quarantotto ore dal ricevimento degli atti di cui al comma 5 il giudice tutelare, disposti gli eventuali accertamenti quando dai documenti ricevuti non emerge la sussistenza dei presupposti di cui al comma 3, convalida con decreto motivato, immediatamente esecutivo, il consenso espresso ai sensi del comma 5, ovvero ne denega la convalida.

7. Entro le quarantotto ore successive alla scadenza del termine di cui al comma 6, il decreto di cui al comma 6 è comunicato all'interessato e al relativo rappresentante individuato ai sensi del comma 2, a mezzo di posta certificata presso la struttura dove la persona è ricoverata. Il decorso del termine di cui al presente comma priva di ogni effetto il provvedimento del giudice tutelare che sia comunicato successivamente.

8. Il consenso alla somministrazione del trattamento vaccinale anti Covid-19 e dei successivi eventuali richiami è privo di effetti fino alla comunicazione del decreto di convalida.

9. Decorso il termine di cui al comma 7 senza che sia stata effettuata la comunicazione ivi prevista, il consenso espresso ai sensi del comma 5 si considera a ogni effetto convalidato e acquista definitiva efficacia ai fini della somministrazione del vaccino.

10. In caso di rifiuto della somministrazione del vaccino o del relativo consenso da parte del direttore sanitario o del responsabile medico, ovvero del direttore sanitario della ASL o del suo delegato, ai sensi del comma 5, il coniuge, la persona parte di unione civile, o stabilmente convivente, e i parenti fino al terzo grado possono ricorrere al giudice tutelare, ai sensi dell'articolo 3, comma 5 della legge 22 dicembre 2017, n. 219, affinché disponga la sottoposizione al trattamento vaccinale.

3. Amministrativizzazione e vaghezza

La carenza normativa produce (o asseconda?) almeno due fenomeni interstiziali: l'amministrativizzazione delle materie legate all'emergenza epidemiologica; e la vaghezza della scelta benefica.

Osserva Nello Rossi nell'articolo citato: «la tendenza ad 'amministrativizzare' le questioni poste dall'epidemia non può trovare in questo campo applicazioni utili e corrette. Da un lato il piano sanitario Anticovid - per la fonte da cui promana, per la sua incerta natura giuridica e per la sua relativa indeterminatezza - appare giuridicamente del tutto inidoneo a regolare e garantire una efficace realizzazione delle priorità nell'accesso ai vaccini. Dall'altro lato le circolari, sia pure del Ministro competente, possono utilmente specificare e dettagliare le modalità di attuazione delle vaccinazioni di massa ma non deciderne impegnativamente le direttrici di fondo».

Il comma 457 dell'articolo 1 della legge di bilancio prevede: «il Ministro della salute adotta con proprio decreto avente natura non regolamentare il piano strategico nazionale dei vaccini per la prevenzione delle infezioni da SARS-CoV-2».

Si proclama dunque la natura non normativa ma provvedimentale del documento destinato a regolare la distribuzione dei vaccini¹⁰; che secondo il successivo comma 458 è poi "attuato" dalle regioni e province autonome.

Ma nello stesso coacervo di norme della legge di bilancio si collocano tre passaggi fortemente amministrativizzanti, con la rastremazione di competenze nella figura del Commissario straordinario per l'attuazione e il coordinamento delle misure di contenimento e contrasto dell'emergenza epidemiologica COVID-19.

In primo luogo, il «piano strategico nazionale» è, secondo la legge, attuato dalle regioni e province autonome ma la somministrazione dei vaccini è effettuata presso le strutture individuate dal Commissario: al quale dunque si rimette la decisione su un elemento essenziale per l'effettività della campagna vaccinale.

In secondo luogo il comma 458 prevede una applicazione invero singolare di una norma costituzionale di forte impatto.

«In caso di mancata attuazione del piano o di ritardo» da parte delle regioni e province autonome - l'espressione della norma è quantomeno vaga - «vi provvede, ai sensi dell'articolo 120 della Costituzione e previa diffida, il Commissario straordinario per l'attuazione e il coordinamento delle misure occorrenti per il contenimento e il contrasto dell'emergenza epidemiologica COVID-19, nell'esercizio dei poteri di cui all'articolo 122 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, previa delibera del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della salute, di concerto con il Ministro per gli affari regionali e le autonomie».

E' quantomeno dubbio che questa modalità corrisponda a una risposta a un «pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica» - il presupposto applicativo determinato dall'articolo 120, secondo comma, della Costituzione - che la norma costituzionale esige avvenga con «procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione».

Vi è, infine, in una norma di ordinaria gestione organizzativa e di minore impatto potenziale, una singolare e sintomatica previsione.

Il comma 462 prevede l'assunzione con contratto di lavoro a tempo determinato, per nove mesi, di tremila medici e dodicimila infermieri.

¹⁰ Un piano è stato presentato il 2 dicembre 2020 e aggiornato al 12 dicembre 2020: http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pubblicazioni_2986_allegato.pdf

Alcune particolarità di disciplina meriteranno l'attenzione critica di dottrina e giurisprudenza lavoristiche: quello che rileva ai fini della presente ricognizione è la previsione per cui «il Commissario straordinario è autorizzato in ogni momento a modificare il numero massimo di medici nonché quello di infermieri e di assistenti sanitari previsti dal presente comma».

Cioè: o si ritiene che un provvedimento amministrativo del Commissario possa modificare una previsione di legge; o si è approvata una legge *inutiliter data* perché comunque la decisione finale sul numero di operatori necessari è lasciata al Commissario.

Quanto al tema dell'ordine di priorità nella somministrazione del vaccino, al momento, dunque, per rinvio legislativo (contenuto nel comma 458) le modalità, i criteri e l'ordine delle somministrazioni dovrebbero risultare determinati da un provvedimento amministrativo: e le regioni e le province autonome «provvedono nel rispetto dei principi e dei criteri ivi indicati» cioè indicati nel piano.

L'uso del condizionale è reso necessario da una doppia indeterminatezza: quella della fonte che rinvia e quella dell'atto a cui si rinvia.

Il mero richiamo a “principi e criteri” in una materia che dovrebbe avere una regolamentazione analiticamente definita – per i motivi che cercheremo di spiegare oltre – pare largamente insufficiente: se poi si legge il piano strategico aggiornato al 12 dicembre 2020 vi si trovano indicazioni generiche: «lo sviluppo di raccomandazioni su gruppi *target* a cui offrire la vaccinazione sarà ispirato dai valori e principi di equità, reciprocità, legittimità, protezione, promozione della salute e del benessere»; poi declinati in alcune priorità fondate su un triplice ordine di fattori prevalenti: riduzione diretta della morbilità e della mortalità; mantenimento dei servizi essenziali più critici; riduzione della trasmissione del contagio.

La natura di questa fonte di regolazione priva il cittadino di un riconoscimento specifico e chiaro del diritto di vaccinarsi, delle modalità del suo esercizio, di parametri certi in ordine alla tutela giurisdizionale nel rispetto dell'articolo 24, primo comma, della Costituzione.

Quando saranno fiorite le strutture organizzate dal Commissario non sappiamo da fonte primaria come il cittadino come vi accederà, come ne potrà essere allontanato per mancanza di diritto alla somministrazione, come potrà tutelarsi.

Il diritto regola la scarsità. La distribuzione progressiva dei vaccini li rende scarsi (cioè non universalmente e contestualmente disponibili). Il diritto deve regolare la distribuzione dei vaccini.

Un più compiuto sillogismo, anch'esso tuttavia per ora non affrontato dal legislatore.

E siamo al secondo fenomeno interstiziale in assenza di norme, quello che abbiamo definito vaghezza della scelta benefica.

In mancanza di una fonte normativa primaria che regoli puntualmente gli ordini di priorità, ogni affermazione può entrare nel frullatore del “bene”.

“E' bene” che si vaccinino prima gli operatori sanitari: ma quali, posto che il mondo della sanità è composito? prima un tecnico di radiologia, un chirurgo o un infermiere dell'emergenza territoriale?

“E' bene” che si vaccinino prima i pubblici amministratori. Ma per dare il buon esempio – come qualcuno sostiene e qualcuno ha praticato – o perché il mantenimento delle strutture sociali, che un'emergenza epidemiologica severa porrebbe in crisi, necessita di centri decisionali mantenuti in efficienza?

“E' bene” che si vaccinino prima gli appartenenti alle forze di polizia. Cioè gli agenti e ufficiali di polizia giudiziaria degli UPGSP e dei NOR, che lavorano in strada, o gli ufficiali di polizia giudiziaria della DIA, o gli agenti di un Reparto mobile?

Ed “è bene” che si vaccinino prima i magistrati? ordinari, amministrativi, militari?

E, per rimanere in questo ambito: l'agente di polizia penitenziaria che vive in provincia di Caserta e lavora nella casa circondariale di Cassino a quale attuazione regionale dovrà fare capo? E il magistrato di sorveglianza che vive a Reggio Calabria e lavora a Messina?

“E’ bene” che si vaccinino prima gli operatori delle reti e della logistica: cioè l’addetto alle pulizie dei treni o il tecnico di una compagnia telefonica?

E così via, per categorie e singoli, ciascuna e ciascuno dei quali potrà rivendicare una priorità fondata su un “bene” senza regole che lo definiscano.

L’effetto insostenibile del protrarsi di questa assenza di norme è suscettibile di deflagrare quando la scarsità si verrà palesando.

La questione e gli esempi possono rimanere oziosi fin quando più candidati in potenziale competizione possono entrare insieme in una struttura per la vaccinazione: ma diventano attuali nel momento in cui le dosi sono in esaurimento, non sono ancora pervenute o gli operatori impegnati hanno raggiunto il limite delle loro possibilità di lavoro (tema quasi ignorato nelle discussioni sulla somministrazione dei vaccini, in cui l’attenzione si appunta sul dato materiale del numero di dosi di disponibili).

D’altro canto la centralità della gestione delle informazioni, cui si è fatto cenno, comporta la necessità di una forma di anagrafe generale contenente un’enumerazione progressiva dei candidati alla somministrazione del vaccino, di registrazione della prima e della seconda somministrazione, di tracciamento integrato tra campagna vaccinale e curve epidemiologiche.

Dunque, o si ritiene che valga il principio casuale “*first come, first served*” o queste operazioni dovranno avere come postulato un algoritmo definitivo delle priorità: che – e torniamo all’essenziale – non può essere determinato in via esclusiva da un atto amministrativo, se non negli aspetti di esecuzione di un *a priori* costituito da fonti normative primarie e secondarie.

Il fatto che un piano vaccinale possa contenere ragionevoli previsioni (in specie: priorità ad operatori sanitari e socio-sanitari, residenti e personale dei presidi residenziali per anziani, persone in età avanzata) non oblitera il problema.

Alla fase iniziale di distribuzione, a cui stiamo assistendo, in cui il piano “regge” sostanzialmente (fermi restando i rilievi formali già svolti nell’articolo di Nello Rossi, citato) per relativa limitatezza delle categorie coinvolte, non potrà che fare seguito una regolazione razionale ad opera del legislatore che attui un bilanciamento di diritti e interessi conforme a Costituzione (si rinvia per l’esame della possibile ricaduta concreta di questo approccio al contributo citato nella nota 5) oppure una conflittualità non governata sempre meno episodica.

Si consideri anche la possibilità di distorsioni nella distribuzione e di violazioni dell’ordine di priorità: di fronte alle quali in assenza di legge non vi sarebbe sanzione, se con richiamo a norme previgenti che potrebbero non coprire le specificità di un evento di tale portata e tale novità.

L’episodio, di recente verificatosi a Modena, della “devoluzione” di alcune dosi a soggetti diversi rispetto agli operatori sanitari che dovevano essere vaccinati, ha provocato reazioni di pubblica riprovazione e un intervento della polizia giudiziaria. Sarà l’esame dei fatti in concreto accertati a dire se è stato commesso un reato: potrebbe trattarsi di peculato, in funzione della materialità della condotta, più difficile pensare a un abuso di ufficio, in mancanza di leggi o regolamenti. Di certo si è di fronte a una condotta che ha caratteristiche fattuali del tutto singolari, lesiva di un interesse generale, che si potrebbe verificare anche in futuro, non descritta – nella sua specificità – da alcuna norma sanzionatoria. La curiosa dichiarazione alla stampa dell’attuale Commissario straordinario che parla di «un reato supremo di cui non deve occuparsi per forza il codice penale, il reato contro la salute e la morale»¹¹ conferma l’esistenza di un vuoto non colmabile da una dilatazione semantica.

¹¹ <https://modena.press/news/vaccini-ai-conoscenti-il-commissario-arcuri-reato-contro-la-salute-e-la-morale?uid=47000>

E che la questione sia emergente è dimostrato da un analogo episodio verificatosi nei giorni successivi a Brindisi¹².

Poche parole, in questa sede, sulle articolate regole contenute nel decreto-legge n. 1 del 2021 in materia di consenso alla vaccinazione dei soggetti incapaci ricoverati presso RSA.

Si tratta di un approccio normativo che, per le interferenze forti con istituti generali di protezione degli incapaci, con i procedimenti di volontaria giurisdizione e il richiamo alle disposizioni della legge n. 219 del 2017 in materia di situazioni di emergenza o di urgenza, merita un approfondimento specifico che eccede l'oggetto di questo contributo¹³.

Tuttavia si deve notare che la scelta di inserire la norma in un decreto-legge, e la stessa scansione emergenziale dei presupposti e di procedure *ad horas* postula la priorità della somministrazione del vaccino alle persone ospitate nelle RSA; senza che tuttavia di questa postulata priorità vi sia traccia in fonte di pari livello.

Per altro verso le fonti di rivendicazione o attestazione di priorità verranno a moltiplicarsi: con rilevanti considerazioni, ad esempio, sulla situazione penitenziaria¹⁴, ma anche lungo un arco che può andare dalla dichiarazione di un senatore che afferma come priorità la vaccinazione degli operatori scolastici¹⁵ ai riferimenti accademici ed etici del presidente dell'AIFA¹⁶, sino ai frutti del «confronto anche con il Comitato nazionale di bioetica» di cui si parla nell'attuale piano strategico; passando per rivendicazioni di associazioni, sindacati, rappresentanze di gruppo o di categoria, dichiarazioni di varie specie di *influencer*, non razionalizzate e non mediate nel luogo di risoluzione dei contrasti di interesse e di bilanciamento tra diritti, il Parlamento, che con la legge dà vita alla «risultante» della volontà generale¹⁷.

Sembra di poter trasferire nell'ambito di queste considerazioni quanto affermato di recente da Massimo Luciani¹⁸ - affrontando la questione del rapporto (ritenuto non gerarchico) tra diritto alla salute e altri diritti - a proposito della positivizzazione:

«Il diritto non sa accogliere nel proprio seno il valore se non trasformandolo in principio normativo e dunque *enunciandolo* in una fonte specifica di altrettanto specifico grado, con specifiche parole, entro specifiche relazioni con gli altri principi, con conseguenze che sono determinate dal diritto stesso, non da un astratto ordine assiologico [...] Se bilanciamento ha da essere, poi, è bene chiarire ch'esso spetta esclusivamente al legislatore. Le autorità amministrative che, in concreto, lo esercitano nei singoli casi pratici, in realtà non bilanciano, ma applicano la decisione legislativa».

4. Gratuità, libertà, informazione (e articolo 32 della Costituzione)

¹² <https://www.brindisioggi.it/anti-covid-vaccinati-medici-in-pensione-e-mogli-la-asl-apre-una-inchiesta/>

¹³ Peraltro in sede giudiziaria la tematica era stata già utilmente affrontata con riferimento alle norme esistenti: si vedano le linee guida per gli amministratori di sostegno in relazione alla vaccinazione degli amministrati contro il virus COVID-19 del Tribunale di Genova, Sezione IV – Famiglia e giudice tutelare.

¹⁴ Il richiamo è alla dialettica derivante da dichiarazioni di vario segno di Mauro Palma, Liliana Segre, Sebastiano Ardita e del sottosegretario alla Giustizia, Andrea Giorgis.

¹⁵ <https://www.orizzontescuola.it/vaccino-covid-19-lappello-di-renzi-farlo-subito-ai-prof-e-poi-aprire-le-scuole/>

¹⁶ <https://www.ildubbio.news/2021/01/03/sul-vaccino-giuristi-e-politici-battano-un-colpo/>, intervista del 3 gennaio 2021 di Valentina Stella a Giorgio Palù

¹⁷ Così N. Rossi, *Il diritto di vaccinarsi*, cit.

¹⁸ M. Luciani, *Avvisi ai naviganti del Mar pandemico*, in *Questione Giustizia* trimestrale n. 2/2020

Sin qui le questioni derivanti dalla necessità ineludibile di una regolazione normativa del diritto di vaccinarsi.

Ma una legge dovrebbe affrontare la complementare questione del dovere di vaccinarsi e delle sue forme, con implicazioni nei rapporti tra Stato e cittadini e nei rapporti interprivati.

Per ora, in assenza di norme in materia di vaccini anti-Sars-CoV-2, esistono dei punti di riferimento esterni.

Nel suo discorso di fine anno 2020 il Presidente della Repubblica si è espresso su questioni rilevanti: «a tutti e ovunque, senza distinzioni, dovrà essere consentito di vaccinarsi gratuitamente: perché è giusto e perché necessario per la sicurezza comune. Vaccinarsi è una scelta di responsabilità, un dovere»¹⁹.

Si parla dunque di gratuità ma non di obbligatorietà della vaccinazione; e nel medesimo senso ha reso dichiarazioni in Parlamento, il 2 dicembre 2020, il Ministro della Salute: «l'acquisto del vaccino è centralizzato e verrà somministrato gratuitamente a tutti gli italiani [...] Il vaccino è un bene comune, un diritto che va assicurato a tutte le persone, alle donne e agli uomini, indipendentemente dal reddito e dal territorio nel quale ciascuno vive o lavora».

Riportata al parametro dell'articolo 32 della Costituzione, la gratuità dei vaccini è coerente con la «tutela della salute come fondamentale diritto dell'individuo» ma anche con la garanzia di «cure gratuite agli indigenti»: laddove l'indigenza non è in questo caso sinonimo di povertà ma di deprivazione generale della possibilità di acquisire come singoli cittadini, in condizioni di sicurezza, uno strumento la cui materiale disponibilità - conseguente a uno sforzo scientifico senza precedenti - può essere resa concreta solo da uno straordinario impegno nazionale e comunitario²⁰.

A livello normativo primario statale la gratuità del vaccino è solo deducibile dalla norma della legge di bilancio (articolo 1, comma 447) che prevede una dotazione di quattrocento milioni di euro da destinare all'acquisto dei vaccini anti-Sars-CoV-2.

La citazione presidenziale della «sicurezza comune» rinvia invece alla tutela della salute come interesse della collettività: ambito in cui si pone il problema della eventuale obbligatorietà della vaccinazione per esigenze - di interesse collettivo - di contenimento di malattie diffuse, anche, eventualmente, con trattamenti non assistiti da consenso. E' un tema di cui si è occupata di recente la Corte Costituzionale, sotto profili diversi, nelle sentenze n. 268 del 22 novembre - 14 dicembre 2017 e n. 5 del 22 novembre 2017 - 18 gennaio 2018, convalidando la possibilità di obblighi vaccinali.

Le scelte astrattamente possibili vanno dalla libertà assoluta all'obbligo penalmente sanzionato: scelta questa operata *a latere* delle significative - e risolutive - campagne vaccinali degli Anni '60 dalla legge 4 febbraio 1966, n. 51.

La costruzione giuridica dell'obbligatorietà si fonda sul secondo comma dell'articolo 32 della Costituzione che pone quale limite formale la previsione per legge; e quali limiti effettuali quelli «imposti dal rispetto della persona umana»; mentre qualsiasi forma coercitiva sarebbe subordinata al rispetto dell'articolo 13 della Costituzione.

Questi parametri allontanano verso l'orizzonte del possibile la scelta coercitiva: peraltro all'attuazione materiale di un eventuale obbligo in forme coercitive si possono opporre

¹⁹ <https://www.quirinale.it/elementi/51499>

²⁰ V. nota 4; sulla questione globale della possibilità di un regime eccezionale rispetto alle norme in materia di brevetti si rinvia a G. Battarino, *Prime riflessioni* cit.; quale via alternativa si potrebbe discutere dell'applicazione dell'istituto della licenza obbligatoria (*compulsory licensing*) prevista dal *Trade-Related Aspects of Intellectual Property* (TRIPS) e disciplinata dall'articolo 70 del D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 (Codice della proprietà industriale); ovvero, come *extrema ratio* l'espropriazione «limitata al diritto di uso per i bisogni dello Stato» di cui all'art. 141 del CPI.

anche forti argomenti pratici e di opportunità. Astrattamente ipotizzabile, in logiche di rifiuto estremo, potrebbe essere la qualificazione dell'atto vaccinale in sé come irrispettoso della persona umana nella sua corporeità: ma una simile ricostruzione di un atto di profilassi sanitaria è confinabile nel campo dell'irrealtà giuridica.

E' discutibile se un eventuale obbligo debba corrispondere all'esclusivo interesse collettivo, all'esclusivo interesse individuale ovvero se possa esservi una prevalenza di uno dei due interessi o se entrambi debbano essere paritariamente compresenti: in ogni caso è compito della legge, a cui la previsione dell'obbligo è riservata, compiere sul punto delle scelte intelleggibili²¹.

Questo il perimetro generale in cui dovrebbe collocarsi un eventuale obbligo vaccinale, al momento non previsto.

Possiamo far rientrare nel contesto di attuazione della norma costituzionale, in quanto regolatrice del rapporto autorità-libertà nell'ambito della salute, anche la questione della tutela della riservatezza e del tracciamento dei vaccinati a scopo di prevenzione generale.

Il Ministro della Salute ha affermato in Parlamento che vi è necessità di «un moderno sistema informativo, per gestire in modo efficace, integrato, sicuro e trasparente la campagna di vaccinazione. Per la realizzazione delle attività del piano si sta predisponendo un sistema informativo efficiente ed interfacciabile con i diversi sistemi regionali e nazionali, per poter ottimizzare tutti i processi organizzativi e gestionali, a partire dalle forniture, fino alla programmazione e gestione delle sedute vaccinali».

Della centralità dell'informazione si è già fatto cenno commentando l'articolo 7 della legge 17 luglio 2020, n. 77 (di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34).

Nel medesimo decreto-legge, l'articolo 11 (*Misure urgenti in materia di fascicolo sanitario elettronico*) ha apportato modifiche all'articolo 12 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221 (*Fascicolo sanitario elettronico e sistemi di sorveglianza nel settore sanitario*).

La novità più rilevante per il tema qui affrontato è l'abrogazione del comma 3-bis dell'articolo 12, che prevedeva: «Il FSE può essere alimentato esclusivamente sulla base del consenso libero e informato da parte dell'assistito, il quale può decidere se e quali dati relativi alla propria salute non devono essere inseriti nel fascicolo medesimo».

Ferme restando quindi le norme in materia di trattamento dei dati personali e di tutela della riservatezza, si rinuncia a questo riconoscimento ulteriore delle ragioni del singolo, a favore di una più ampia potenzialità di acquisizione di informazioni a fini collettivi di tutela della salute pubblica.

Un equilibrio che ben potrebbe riferirsi, con disposizioni specifiche, ai problemi prodotti dalla necessità di risposta alle esigenze informative palesate dall'emergenza epidemiologica, prima, e ora dalla campagna vaccinale; a cui è altresì riferibile il sottosistema previsto dalle leggi sanitarie di denuncia delle malattie infettive e diffuse e il tema del rispetto del segreto professionale, che pure sono suscettibili di entrare in tensione in assenza di norme di legge calibrate sulla fase in corso.

Il rapporto tra progressione della campagna vaccinale e contenimento dei contagi sembra poter essere descritto in una logica di complementarità.

Se si vuole escludere un generalizzato obbligo vaccinale si deve pensare a forme di certificazione di vaccinazione a somministrazione avvenuta, che può consentire di individuare i soggetti non protetti, ai fini della successiva prevenzione.

Norme statali che regolassero questa materia potrebbero estendere la loro portata ad almeno due ambiti: la tutela della riservatezza dei soggetti non protetti per scelta

²¹ Sulla questione si sofferma C.M. D'Arrigo, voce *Salute (diritto alla)*, in *Enc. Dir. (Aggiornamento V)*, 2001, pp. 1028 ss.

individuale e - considerato che la copertura vaccinale è misura di contrasto al COVID-19 ulteriore e di portata tendenzialmente risolutiva rispetto alle misure ora in atto per interrompere la catena del contagio – la motivata sottoposizione dei non vaccinati a misure di rafforzato distanziamento e rafforzato *testing and tracing*.

In particolare, per quanto riguarda forme di rafforzato distanziamento, potrebbero corrispondere a proporzionalità – regolata per legge - misure di preclusione da taluni contatti sociali o dall'accesso a taluni luoghi, anche con riflessi nei rapporti interprivati. Vi è poi una costellazione di questioni privatistiche che tuttavia subiscono il riflesso della rilevanza pubblica e costituzionale del tema: questioni che potranno essere esaminate in sede giurisdizionale sulla base delle norme vigenti ma che un legislatore consapevole avrebbe l'opportunità di affrontare collocando la novità del contesto storico nel quadro di norme conformi ai principi costituzionali.

D'altro canto, come ha affermato con chiarezza la stessa Corte Costituzionale, «la salute è un bene primario che assurge a diritto fondamentale della persona ed impone piena ed esaustiva tutela, tale da operare sia in ambito pubblicistico che nei rapporti di diritto privato [...] E tale tutela implica non solo situazioni attive di pretesa, ma comprende - oltre che misure di prevenzione - anche il dovere di non ledere né porre a rischio con il proprio comportamento la salute altrui»²².

Nei limiti di una rassegna estremamente sintetica di questioni ciascuna meritevole di approfondimento, si dovrebbero quindi valutare la possibilità di limitazioni alla facoltà o all'obbligo di contrarre con soggetti privi di copertura vaccinale (o a contatto qualificato con tali soggetti) in situazioni che possano esporre a rischio la controparte contrattuale o soggetti terzi; la potenziale responsabilità contrattuale e non solo extracontrattuale derivante da comportamenti che contraddicano il dovere di adottare misure positivamente rivolte alla protezione e alla salvaguardia della salute del contraente²³; natura e misura dei danni risarcibili derivanti dalla vaccinazione anti-Sars-CoV-2 (e valore di clausole di limitazione o esclusione promananti dalle case farmaceutiche); e dei danni risarcibili provocati da soggetti non vaccinati a causa della mancata copertura.

Un capitolo a sé stante è quello della ricostruzione di una disciplina vaccinale dipendente dal rapporto di lavoro.

La questione può riguardare sia l'ambito socio-sanitario sia tutti i luoghi di lavoro in cui la presenza di più persone o il contatto con il pubblico può favorire la diffusione del virus, che la vaccinazione previene; considerando peraltro che l'adeguatezza prevenzionistica (e la responsabilità per le carenze) non è limitata alle parti del rapporto di lavoro ma può operare anche nei confronti di terzi.

Le discussioni in corso si basano su un complesso di norme esistenti: all'art. 2087 del codice civile si associa una serie di norme del D.Lgs. n. 81 del 2008: il cui articolo 279 espressamente si occupa della vaccinazione nei luoghi di lavoro, prevedendo l'obbligo, su proposta del medico competente, di somministrare vaccini efficaci ai lavoratori che non siano già immuni all'agente biologico presente nella lavorazione. Un problema ricostruttivo riguarda dunque la “estraneità” del virus al processo produttivo in sé.

E' invece sopravvenuto all'emergenza epidemiologica il decreto-legge 7 ottobre 2020 n. 125 (convertito in legge 27 novembre 2020, n. 159) il cui articolo 4 attua la Direttiva europea 2020/739 del 3 giugno 2020, concernente l'inserimento del virus Sars-CoV-2 nell'elenco degli agenti biologici di cui è noto che possono causare malattie infettive nell'uomo. E' stato conseguentemente modificato l'allegato 46 del D.Lgs. n. 81 del

²² Corte Costituzionale, sentenza n. 399 del 1996.

²³ Ricostruito a partire da un “obbligo di protezione”, fondato o meno sull'articolo 1175 del codice civile, ovvero derivante da norme specifiche quali l'articolo 1681 del codice civile per la responsabilità del vettore.

2008, inserendovi la sindrome respiratoria acuta grave da Sars-CoV-2; il virus rientra tra gli agenti biologici del gruppo 3 cioè (articolo 268 del D.Lgs. n. 81 del 2008) «un agente che può causare malattie gravi in soggetti umani e costituisce un serio rischio per i lavoratori; l'agente biologico può propagarsi nella comunità, ma di norma sono disponibili efficaci misure profilattiche o terapeutiche».

5. Se una notte d'inverno

Dunque, riprendendo in sintesi quanto sin qui detto, le questioni di regolazione giuridica poste dalla novità della campagna vaccinale anti-Sars-CoV-2, in particolare per quanto riguarda diritti e doveri dei cittadini ed aspetti organizzativi correlati, non possono essere rimesse a forme provvedimentali ma vanno affrontate con norme di legge, se del caso integrate da regolamenti.

D'altro canto all'esecutivo tocca curare al meglio gli elementi condizionanti l'efficacia della campagna vaccinale: quante dosi, come distribuite, con quali tempi; considerando la necessità di regolare puntualmente e con adeguamento costante – e in costante confronto con le competenze regionali - le rilevanti interazioni tra modalità di approvvigionamento, logistica della distribuzione, attività sanitaria, dati sulla progressività dei soggetti coinvolti, verifica e documentazione degli esiti della campagna vaccinale.

Il 2 dicembre 2020 il Ministro della Salute si è presentato alla Camera e al Senato per comunicazioni, ad esito delle quali sono state approvate delle risoluzioni, nella prima delle quali, alla Camera (Molinari, Lollobrigida, Gelmini e Lupi n. 6-00157, votata per parti separate) si impegna il governo «a garantire che il piano vaccini rispetti tutti i criteri fondamentali di sicurezza, universalità e gratuità, e nel rispetto del principio di libertà di scelta dei cittadini, anche assicurando l'appropriatezza e l'adeguatezza della comunicazione per la promozione della vaccinazione di massa»; nella seconda (Carnevali, Stumpo, De Filippo e Sportiello n. 6-00158) si impegna il governo: «1) ad assicurare in via prioritaria la protezione vaccinale a tutti gli operatori sanitari e socio sanitari ed educativi, e le persone che versano in condizioni di fragilità; 2) ad intraprendere fin da subito una campagna di sensibilizzazione nei confronti della cittadinanza sull'importanza dei vaccini e sulla loro efficacia, coinvolgendo il Parlamento, con l'obiettivo di raggiungere al più presto l'immunità di gregge; 3) ad adoperarsi in seno all'Unione Europea affinché l'OMC deroghi per i vaccini anti Covid-19 al regime ordinario dell'Accordo TRIPS sui brevetti o altri diritti di proprietà intellettuale, per garantire l'accesso gratuito e universale ai vaccini; 4) a definire un efficace Piano vaccini per tutta la popolazione attraverso un costante confronto con le Regioni al fine di individuare le strutture idonee per la custodia, conservazione e somministrazione includendo anche l'impiego delle forze armate»²⁴.

²⁴https://documenti.camera.it/leg18/resoconti/assemblea/html/sedo437/leg.18.sedo437.allegato_a.pdf (pagg. 235ss.); al Senato la risoluzione n. 6-00154 (Romeo, Bernini, Ciriani) «impegna il Governo: a) a definire un efficace "piano vaccini" per tutta la popolazione, che preveda il pieno coinvolgimento delle Regioni, al fine di individuare tutte le strutture idonee per la custodia, la conservazione e la somministrazione dei vaccini antagonisti al Covid-19 [...] c) a garantire che il piano vaccini rispetti tutti i criteri fondamentali di sicurezza, universalità e gratuità, e nel rispetto del principio di libertà di scelta dei cittadini, anche assicurando l'appropriatezza e l'adeguatezza della comunicazione per la promozione della vaccinazione di massa»; la risoluzione n. 6-00155, Pirro, Boldrini, Errani, Sbröllini è di tenore generico: «Il Senato, udite le comunicazioni del Ministro della salute sulla situazione epidemiologica, sulle ulteriori misure per fronteggiare l'emergenza nonché sul Piano per la somministrazione dei vaccini contro il Covid-19 in Italia, le approva».

Queste mozioni, insieme ai contenuti dell'attuale piano strategico vaccinale, alle norme della legge di bilancio e a quelle marginalmente suscettibili di essere applicate alla regolazione della campagna vaccinale, sembrano un racconto interrotto.

Come nel romanzo di Italo Calvino, *Se una notte d'inverno un viaggiatore*, non si raggiunge una narrazione completa: si aprono dei capitoli che hanno contenuti leggibili, che prefigurano uno sviluppo e un compimento, a cui non arrivano. Peraltro l'attesa di un provvedimento legislativo organico a fronte della risposta all'epidemia in atto non consente di aderire alla proposta di Calvino: «Rilassati. Raccogliti. Allontana da te ogni altro pensiero. Lascia che il mondo che ti circonda sfumi nell'indistinto».

Che, nei mesi trascorsi dalla prefigurazione della possibilità di distribuire i vaccini (il documento strategico della Commissione europea risale al 17 giugno 2020, v. nota 4) ad oggi, quel passo non sia stato compiuto, può essere dipeso dalla particolare sensibilità politica dei temi; o dalla già citata tendenza all'amministrativizzazione che colpisce maggiormente questa fase; o dall'irrisolta questione istituzionale del rapporto Stato-Regioni.

Di certo a confermare la necessità di un "racconto normativo" compiuto stanno considerazioni ulteriori.

Ridotte ai loro termini essenziali le strutture normative procedono per affermazioni/negazioni - regole/deroghe: una vicenda complessa come una campagna vaccinale di massa che ha il suo contraltare in dati di morbilità grave e di mortalità estesa ha bisogno di un insieme essenziale di affermazioni e negazioni (di diritti e di doveri) e della previsione di regole e deroghe dinamiche²⁵; come è progressivamente avvenuto per la fase dell'emergenza epidemiologica.

Siamo di fronte alla risposta a un'esigenza di tutela del diritto alla salute di portata epocale; parlare di diritto alla salute significa adoperare «una formula sintetica con la quale si esprime la garanzia di una pluralità di situazioni soggettive assai differenziate tra loro e talvolta legate da un nesso tutt'altro che diretto»²⁶: la complessità estrema delle conseguenze della pandemia genera quella pluralità di situazioni di cui la legge deve cogliere le relazioni.

La fase della campagna vaccinale differisce da quella risposta all'emergenza epidemiologica: non è istantanea e condizionata da condizioni e conoscenze mutevoli ma è destinata al superamento dell'impatto dell'epidemia in tempi medio-lunghi e con un'attività progressiva.

E' alla legge che compete dare risposte, equilibri e garanzie di lungo periodo; e – si può invocare ancora Wittgenstein - nella legge una domanda che può porsi può avere risposta²⁷; ed è la legge che deve rendersi capace di «comunicare con espressioni antiche un senso nuovo»²⁸.

²⁵ Nel suo intervento al Senato del 2 dicembre 2020, ad esempio, il Ministro della Salute ha affermato: «Nel caso in cui, poi, si sviluppassero focolai epidemici rilevanti in specifiche aree del Paese, saranno destinate eventuali scorte di vaccino a strategie vaccinali di tipo reattivo rispetto a quel territorio in difficoltà». Come osserva Nello Rossi nell'articolo citato, la legge non è sinonimo di rigidità.

²⁶ M. Luciani, voce *Salute. I) Diritto alla salute - Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXVII, 1991, p. 5

²⁷ *Tractatus logico-philosophicus*, 6.5 .

²⁸ *Tractatus logico-philosophicus*, 4.03 .