

9 MARZO 2022

Il “peso” della salute collettiva e della solidarietà sociale nel bilanciamento dei valori costituzionali in tempi di Covid-19 (nota a sentenza n. 11/2021 del Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme)

di Riccardo Mazza

Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale  
*Alma Mater Studiorum* – Università di Bologna

# Il “peso” della salute collettiva e della solidarietà sociale nel bilanciamento dei valori costituzionali in tempi di Covid-19 (nota a sentenza n. 11/2021 del Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme)\*

**di Riccardo Mazza**

Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale  
*Alma Mater Studiorum – Università di Bologna*

**Abstract [It]:** Il presente commento alla sentenza n. 11/2021 del Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme di San Marino intende offrire una disamina dei passaggi fondamentali svolti dal Giudice delle leggi sammarinese ponendo l'attenzione sulle censure mosse dai ricorrenti e sulle motivazioni principali poste dal Collegio alla base della propria decisione. Sarà svolta poi una breve riflessione sul tema del bilanciamento dei valori costituzionali, ponendo particolare attenzione al ruolo rivestito dalla salute quale interesse collettivo e, in senso più ampio, dal valore della solidarietà sociale in relazione alla necessità di imporre misure limitative delle libertà fondamentali degli individui e al tema dell'obbligo vaccinale.

**Title:** The "weight" of collective health and social solidarity in the balancing of constitutional values in times of Covid-19 (a commentary on judgment no. 11/2021 of the *Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme*)

**Abstract [En]:** The aim of this note on judgement n. 11/2022 adopted on 2 November 2021 is to provide an examination of the fundamental steps adopted by the Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme of San Marino, focusing on the objections raised by the applicants and on the main reasons underlying the decision. A concise reflection will be made on the issue of balancing constitutional values, with particular attention to the role played by health as a collective concern and, in a broader sense, by the value of social solidarity in relation to the need to impose measures that restrict the individual's fundamental rights and to the issue of mandatory vaccination.

**Parole chiave:** salute; solidarietà; bilanciamento; vaccini; emergenza

**Keywords:** health; solidarity; balance; vaccines; emergency

**Sommario:** **1.** Premessa. **2.** Le argomentazioni dei ricorrenti. **3.** La decisione del Collegio. **3.1.** Sulle limitazioni all'esercizio e al godimento delle libertà fondamentali. **3.2.** Sulla legittimità delle limitazioni introdotte. **3.3.** Sulla legittimità dell'obbligo vaccinale. **4.** La centralità della salute collettiva quale espressione della solidarietà sociale nel bilanciamento di interessi costituzionali contrapposti. **5.** Lo spirito solidaristico sotteso alla imposizione dell'obbligo vaccinale: solidarietà del singolo verso la collettività e solidarietà della collettività verso il singolo. **6.** La necessità di riscoprire il valore della solidarietà sociale.

## 1. Premessa

La tematica dell'adozione di regole di condotta differenti sulla base dell'avvenuta somministrazione del vaccino anti Covid-19 è quanto mai attuale. Si consideri, a titolo esemplificativo, lo strumento del c.d.

---

\* Articolo sottoposto a referaggio.

*green pass* (o certificazione verde), introdotto dall'Unione europea<sup>1</sup> col fine di agevolare la libera circolazione delle persone durante la pandemia da Covid-19 e progressivamente modellato, per quanto riguarda l'ordinamento italiano, sulla base dell'andamento vaccinale sul territorio<sup>2</sup>: la certificazione verde infatti – dall'entrata in vigore del decreto legge n. 172/2021 denominata *super green pass* (o *green pass rafforzato*) – viene rilasciata esclusivamente a chi abbia proceduto alla vaccinazione o sia guarito dal Covid-19, e consente l'accesso a determinati luoghi e la fruizione di certi servizi, preclusi invece per coloro che non ne dispongano. L'opinione pubblica è fortemente divisa sul tema della legittimità di tali trattamenti differenziati tra chi sostiene il carattere discriminatorio di simili regole di condotta, ingiustificatamente limitative di libertà individuali, e tra chi, invece, ravvisa la necessità di tali limitazioni in nome della tutela di interessi di rilevanza collettiva, su tutti la salute pubblica.

La pronuncia in commento<sup>3</sup>, emessa il 2 novembre 2021 dal Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme della Repubblica di San Marino, si inserisce in tale tematica, in quanto oggetto della questione di legittimità costituzionale è una disciplina normativa che, seppur non preveda la necessità di una sorta di certificazione verde al fine di fruire di determinati servizi e svolgere certe attività, dispone regole di condotta differenziate tra chi si sia sottoposto alla somministrazione del vaccino e che invece abbia deciso di non farlo. La decisione interviene con chiarezza sulla questione, facendo luce, in particolare, sul tema del bilanciamento di quegli interessi costituzionalmente tutelati che vengono in rilievo in siffatte gravi ed emergenziali circostanze. Il presente commento, pertanto, si prefigge l'obiettivo, dopo aver evidenziato i passaggi fondamentali della pronuncia, di effettuare una breve analisi del tema del bilanciamento dei valori costituzionali in relazione alla legittimità dell'adozione di misure limitative delle libertà individuali e dell'obbligo vaccinale, ponendo in particolare l'attenzione sul ruolo centrale rivestito dal valore della salute quale interesse per la collettività e, in generale, da quello della solidarietà sociale.

<sup>1</sup> Mediante il Regolamento (UE) 2021/953 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021.

<sup>2</sup> Devono segnalarsi, in merito, il d.l. n. 52/2021, convertito con modificazioni dalla l. n. 87/2021, il d.l. n. 105/2021, convertito con modificazioni dalla legge n. 126/2021, il d.l. n. 111/2021, convertito con modificazioni dalla l. n. 133/2021, il d.l. n. 127 del 2021, convertito con modificazioni dalla l. 165/2021, il d.l. n. 172/2021 (introduttivo del c.d. *super green pass*), il d.l. 229/2021 entrambi in corso di conversione. Dibattito su questi temi è rinvenibile nelle audizioni raccolte in occasione della seduta n. 284 del 5 ottobre 2021 della Commissione affari costituzionali del Senato della Repubblica in ordine al disegno di legge di conversione del d.l. n. 127/2021. Si segnalano in particolare C. CARUSO, *Audizione informale del 7 ottobre 2021 presso la Commissione affari costituzionali del Senato della Repubblica, in ordine al Ddl di conversione del decreto-legge 21 settembre 2021, n. 127, recante misure urgenti per assicurare lo svolgimento in sicurezza del lavoro pubblico e privato mediante l'estensione dell'ambito applicativo della certificazione verde COVID-19 e il rafforzamento del sistema di screening*, in *Osservatorio AIC*, n. 6, 2021 pp. 266-274, M. CALAMO SPECCHIA, *Audizione della Prof.ssa Marina Calamo Specchia. Commissione affari costituzionali del Senato della Repubblica, in Diritto Pubblico Europeo Rassegna online*, n. 2, 2021, pp. 1-26, A. MANGIA, *Si caelum digito tetigeris. Osservazioni sulla legittimità costituzionale degli obblighi vaccinali*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2021, pp. 432-454.

<sup>3</sup> Reperibile al sito del [Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme](https://www.collegio-garante.it/).

## 2. Le argomentazioni dei ricorrenti

Con sentenza emessa il 2 novembre 2021, n. 11, il Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme<sup>4</sup> della Repubblica di San Marino, ha dichiarato infondato il ricorso di legittimità in via diretta<sup>5</sup> col quale 750 cittadini elettori, sottoscrittori del ricorso suddetto, hanno richiesto una pronuncia di incostituzionalità degli artt. 2, commi 3, 4, 5, 6, 7, 8, 11 bis, 6, commi 1, 2, 5, e 8 del decreto-legge n. 107/2021, di ratifica del decreto-legge n. 97/2021 recante «Aggiornamento delle disposizioni per l’allentamento delle misure di gestione dell’epidemia da COVID-19». Tali disposizioni hanno introdotto regole di condotta differenziate tra soggetti vaccinati e non vaccinati contro il Covid-19, prevedendo per i primi esenzioni da determinati obblighi e limitazioni – prescritti invece per i secondi – quali, ad esempio: l’utilizzo della mascherina sia all’aperto sia nei luoghi chiusi; il divieto di assembramento; l’esenzione per il corpo docente e non docente scolastico di ogni ordine e grado dall’uso della mascherina all’interno e all’esterno dell’edificio scolastico; una procedura di riassegnazione, fruizione di congedi, permessi e recuperi, e di sospensione temporanea dal servizio per il personale sanitario a stretto contatto con il pubblico che non abbia proceduto alla somministrazione del vaccino.

Le censure dei ricorrenti<sup>6</sup>, in sostanza, si fondavano sull’assunto in base al quale le disposizioni impugnate avrebbero prodotto una disparità di trattamento ingiustificata tra coloro che hanno scelto di sottoposti alla somministrazione del vaccino anti Covid-19 e coloro che invece hanno scelto di non farlo, riservando, così, ai primi il godimento di particolari diritti e libertà, ingiustamente precluse, invece, ai secondi. Le frequenti contrapposizioni, nella normativa impugnata, tra soggetti vaccinati e non vaccinati

---

<sup>4</sup> Tale organo trova la sua disciplina sintetica nell’art. 16 della Dichiarazione dei Diritti dei Cittadini e dei Principi Fondamentali dell’Ordinamento sammarinese (cfr. artt. 11 e ss. Legge Qualificata n. 55/2003). In particolare, ai sensi del comma 3, lett. a), è preposto a verificare «la rispondenza delle leggi, degli atti aventi forza di legge a contenuto normativo, nonché delle norme anche consuetudinarie aventi forza di legge, ai principi fondamentali dell’ordinamento». Il Collegio, ai sensi dell’art. 16, comma 3, lett. b), c), d), ha altresì la competenza a decidere «sull’ammissibilità dei referendum», sui «conflitti fra organi costituzionali» e ad esercitare il «sindacato sui Capitani Reggenti», carica, quest’ultima, assegnata sempre a due membri, i quali ricoprono, collegialmente, l’ufficio di Capo dello Stato, come disposto dall’art. 3 Dichiarazione dei Diritti dei Cittadini e dei Principi Fondamentali dell’Ordinamento sammarinese. Inoltre, la recente legge costituzionale n. 1/2021, ha attribuito inoltre al Collegio la competenza a pronunciarsi sulle impugnazioni, per motivi di merito o legittimità, dei provvedimenti di sospensione dei magistrati adottati in via cautelare dal Consiglio Giudiziario (art. 16, comma 7).

<sup>5</sup> Ai sensi dell’art. 11 della Legge Qualificata n. 55/2003, il ricorso in via diretta rappresenta, unitamente a quello in via incidentale, una delle due modalità di accesso al Collegio Garante della costituzionalità delle norme per ottenere una «verifica di legittimità costituzionale di cui all’articolo 16 della Dichiarazione dei Diritti». Il sindacato in via diretta, nello specifico, è disciplinato dall’art. 12 della predetta Legge Qualificata, il quale prescrive che «in via diretta, la verifica di legittimità costituzionale può essere richiesta [...] da un numero di cittadini elettori rappresentanti almeno l’1,5% del corpo elettorale quale risultante dall’ultima e definitiva revisione annuale delle liste elettorali» (cfr. art. 16, comma 3, lett. a), Dichiarazione dei Diritti dei Cittadini e dei Principi Fondamentali dell’Ordinamento sammarinese).

<sup>6</sup> Più nel dettaglio, i ricorrenti sostenevano la lesione degli artt. 4, comma 1, 5, 6 e 9 della Dichiarazione dei Diritti dei Cittadini e dei Principi Fondamentali dell’Ordinamento sammarinese, oltre che di numerose disposizioni della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), del Protocollo n. 12 CEDU, della Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo, della Convenzione di Oviedo, della Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani, della Dichiarazione di Helsinki

renderebbero, quindi, manifesta la logica disparitaria, o addirittura discriminatoria, che ispira il decreto-legge nel suo complesso, ponendolo in palese contrasto con il principio di uguaglianza e di non discriminazione, costituzionalmente e universalmente garantito.

L'argomentazione principale addotta dai ricorrenti a sostegno di tale tesi è rappresentata dall'assenza di evidenze scientifiche idonee a giustificare le restrizioni disposte, in quanto incapaci di dimostrare con certezza che coloro che hanno ricevuto il vaccino sono immuni dalla contrazione del virus né, tanto meno, ne documenterebbero l'assenza di contagiosità. La normativa impugnata, quindi, erroneamente fondandosi sulla scienza, perseguirebbe la tutela di un valore, quello della salute pubblica che «non potrebbe costituire valida motivazione per giustificare le limitazioni»<sup>7</sup>.

Da ultimo, i ricorrenti hanno posto l'attenzione sulla disciplina introdotta in relazione al personale sanitario dall'art. 8 del decreto-legge censurato, il quale farebbe discendere dalla scelta degli operatori sanitari di non sottoporsi al vaccino un giustificato motivo per comminare loro una sanzione disciplinare. Una simile previsione sarebbe in decisivo contrasto con il diritto al lavoro, posto che introdurrebbe indirettamente un obbligo vaccinale per tale categoria di lavoratori, i quali dovrebbero automaticamente subire una ingiusta sanzione per la mancata sottoposizione volontaria alla vaccinazione.

### **3. La decisione del Collegio Garante**

#### **3.1. Sulle limitazioni all'esercizio e al godimento delle libertà fondamentali**

Senza qui soffermarsi sulle considerazioni pregiudiziali e preliminari svolte<sup>8</sup>, i Giudici di costituzionalità hanno sin da subito posto l'attenzione sull'astratta possibilità di introdurre limitazioni al godimento e all'esercizio delle libertà fondamentali, richiamando, anzitutto, la Dichiarazione dei Diritti e dei Principi Fondamentali dell'Ordinamento sammarinese, il cui art. 6, comma 1, dispone che la legge «in casi eccezionali per gravi motivi di ordine e di interesse pubblico» può limitare l'esercizio dei diritti della persona; in secondo luogo, il Collegio ha fatto riferimento alle c.d. clausole di limitazione contenute negli artt. 8, 9, 10 e 11 CEDU, che delimitano la possibilità di comprimere il godimento e l'esercizio delle

---

<sup>7</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Fatto*, punto 3. *Argomentazioni dei ricorrenti*.

<sup>8</sup> Sul punto, il Collegio evidenzia come in virtù dell'intervenuto d.l. n. 134/2021, di ratifica del d.l. n. 124/2021 («Proroga delle disposizioni per l'allentamento delle misure di gestione dell'epidemia da COVID-19 e ulteriori misure») sia stata tacitamente disposta l'espunzione e la riduzione di molte delle restrizioni denunciate dai ricorrenti, determinando «la carenza di interesse» ad una pronuncia di incostituzionalità, nonché la «carenza di utilità» della pronuncia stessa, «essendo venuta meno una significativa parte dell'oggetto delle doglianze». Il riferimento è, in particolare, all'art. 2 del d.l. n. 134/2021 che ha eliminato la distinzione tra soggetti vaccinati e non di cui all'art. 2 del d.l. n. 107/2021 censurato, e, in materia di assembramento, ha ampliato da 10 a 20 il numero di persone che possono radunarsi pur non essendo vaccinate. Non solo. Il Giudice delle leggi sammarinese ha altresì ravvisato come il ricorso risulti connotato da un certo «tasso di genericità», non presentando una esauriente illustrazione delle motivazioni di diritto a supporto della violazione dei parametri stessi. I ricorrenti, infatti, si sarebbero limitati ad una descrizione della propria tesi e ad un mero richiamo dei parametri di costituzionalità, ponendo a supporto delle proprie doglianze «generiche notazioni a margine del richiamo testuale dei parametri».

libertà sancite in detti articoli<sup>9</sup>. In forza degli obblighi internazionali, i Giudici hanno inoltre sottolineato come sia dovere dello Stato proteggere gli individui sui quali è esercitata la giurisdizione da gravi e imminenti minacce, «soprattutto quando il diritto alla vita è messo in serio pericolo»<sup>10</sup>.

Poste queste premesse, il Collegio ha sciolto positivamente il nodo concernente il pericolo grave alla salute determinato dal virus, richiamando le dichiarazioni del Direttore Generale dell'Organizzazione mondiale della sanità del 30 gennaio e dell'11 marzo 2020, ove il focolaio di Covid-19 è stato dapprima identificato come un'emergenza di sanità pubblica di rilevanza internazionale e («*public health emergency of international concern*») poi come una pandemia («*pandemi*»), e l'importante risoluzione del Parlamento europeo del 13 novembre 2020<sup>11</sup> che, invece, ha riconosciuto la legittimità dell'adozione di misure restrittive, in virtù del carattere incontrovertibilmente emergenziale e senza precedenti della pandemia, al patto che siano rispettose di tre generali condizioni, ossia la necessità, la proporzionalità in senso stretto e la temporaneità.

Inoltre, la gravità e l'eccezionalità della situazione pandemica unitamente al suo potenziale carattere di permanenza oltreché di invisibilità sino al momento dell'insorgenza dei sintomi, impone di agire nel totale rispetto dei principi di prevenzione e di precauzione, i quali devono guidare il legislatore nell'adozione di misure volte a garantire la maggior tutela possibile della salute rispetto a rischi tanto certi (principio di prevenzione), quanto incerti (principio di precauzione), sempre nel rispetto del principio di proporzionalità, che non ammette, in ogni caso, un sacrificio totale di un bene in virtù dell'assoluta tutela di un altro.

### 3.2. Sulla legittimità delle limitazioni introdotte

Delineato il quadro entro cui la facoltà, in capo al legislatore, di limitare l'esercizio dei diritti fondamentali può essere legittimamente esercitata, e riconosciuto, nel caso di specie, la sussistenza dei requisiti dell'eccezionalità e della gravità dei motivi di cui all'art. 6 della Dichiarazione dei Diritti, il Giudice delle leggi sammarinese ha rilevato come il decreto-legge censurato operi un proporzionato bilanciamento dei valori costituzionali in gioco, dichiarando altresì l'esistenza dei presupposti sanciti dalla CEDU, secondo

---

<sup>9</sup> Le disposizioni menzionate disciplinano, rispettivamente, il diritto al rispetto della vita privata e familiare, la libertà di pensiero, coscienza e religione, la libertà di espressione, la libertà di riunione e di associazione e prevedono, altresì, tassativamente i casi al ricorrere dei quali è possibile restringerne l'esercizio e il godimento. Da segnalare come motivi comuni di limitazioni sono rappresentati dalla pubblica sicurezza, dalla protezione della salute o della morale, dalla protezione dei diritti o delle libertà altrui.

<sup>10</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto B. *Nel merito delle censure*.

<sup>11</sup> Il riferimento alla risoluzione è P9\_TA(2020)0307, *Impatto delle misure connesse alla COVID-19 sulla democrazia, sui diritti fondamentali e sullo Stato di diritto*.

cui, le libertà di cui agli artt. 8, 9, 10 e 11 possono essere sottoposte a restrizioni se necessario al fine di fornire protezione alla salute pubblica o alla protezione dei diritti altrui<sup>12</sup>.

Il Collegio, conseguentemente, ha proseguito affermando che l'individuazione di un trattamento diversificato tra persone vaccinate e non vaccinate trova giustificazione nella «obiettiva situazione differenziata»<sup>13</sup> esistente tra le due categorie di soggetti. Il legislatore, infatti, nell'esercizio della sua discrezionalità, ha agito tenendo legittimamente conto delle «diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche accertate dalle autorità preposte» e delle «acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica»<sup>14</sup>. Le misure introdotte, pertanto, alla luce della «gravità degli eventi manifestatesi»<sup>15</sup>, appaiono proporzionate, ragionevoli e giustificate dal principio solidaristico, il quale impone la necessità di «venire incontro ad una sicura aspettativa di solidarietà sociale», in quanto il «contenimento della pandemia è un interesse essenziale della collettività» e «ciascun individuo è chiamato a farsi carico anche della salute altrui, evitando di produrre una lesione con il proprio comportamento»<sup>16</sup>.

Da ultimo, il Collegio Garante si è soffermato sulla pretesa violazione del diritto al lavoro del personale sanitario lamentato dai ricorrenti<sup>17</sup>, precisando come il decreto-legge censurato non preveda alcun obbligo con riguardo alla somministrazione del vaccino anti Covid-19, la quale rimane facoltativa. A ben vedere, però, il diritto al lavoro dei professionisti sanitari non può prescindere da un proporzionato bilanciamento con gli interessi di coloro che usufruiscono del servizio sanitario, in gran parte individui fragili e in precarie condizioni di salute. Ecco allora che con il decreto impugnato si è scelto di optare – legittimamente, ad opinione del Collegio – per la possibilità di una sospensione degli operatori sanitari che non procedano alla vaccinazione, ma solo da quelle «prestazioni o mansioni che implicano contatti interpersonali con pazienti o utenti» (art. 8, commi 1 e 6), garantendo, tuttavia, agli operatori stessi, la possibilità di svolgere mansioni che non comportino contatti interpersonali, o di essere riassegnati, o di fruire di congedi,

---

<sup>12</sup> Il Collegio, a riguardo, al punto C. *Argomento a fortiori: sulla legittimità dell'obbligo vaccinale*, ha precisato come «nel caso di una pandemia mondiale riconosciuta da tutte le Organizzazioni ed istituzioni nazionali o internazionali preposte alla tutela della salute, il fatto che le citate libertà possano essere legittimamente limitate (per un tempo definito e in modo proporzionato alla necessità manifestatasi) non può essere revocato in dubbio», e pertanto «deve e può operarsi un bilanciamento ragionevole e proporzionato rispetto alle straordinarie condizioni create».

<sup>13</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto D. *Sulla pretesa violazione del principio di eguaglianza e l'asserita assenza di scientificità delle misure imposte*.

<sup>14</sup> Corte cost., sent. n. 5/2018, *Considerato in diritto*, 8.2.1., chiamata a pronunciarsi in materia di obbligo vaccinale. Tale pronuncia è direttamente citata dal Collegio Garante al punto D. *Sulla pretesa violazione del principio di eguaglianza e l'asserita assenza di scientificità delle misure imposte*, *Diritto*.

<sup>15</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto E. *Sul rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità*.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Per alcune considerazioni su questi temi con riguardo all'ordinamento italiano si v. M. MASSA, *Lavoro e vaccinazione contro il Covid-19. Note costituzionali su un dibattito giuslavoristico*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2021, pp. 89-133, R. ROMBOLI, *Obbligo di vaccinazione anti Covid e principi costituzionali: a proposito del d.l. n. 44/20*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2021, pp. 673-676.

permessi e recuperi (commi 4 e 5), con la specificazione che, comunque, la sospensione «non ha rilevanza ai fini disciplinari» (comma 6).

Anche tale approdo trova fondamento in una matrice solidaristica, da cui discende la necessità di considerare con particolare prudenza i settori maggiormente a rischio, come le strutture sanitarie e, conseguentemente, di imporre «ai singoli soggetti di impegnarsi a preservare anche la sfera giuridica altrui»<sup>18</sup>.

### 3.3. Sulla legittimità dell'obbligo vaccinale

Deve altresì segnalarsi come il Collegio, a supporto delle proprie conclusioni, abbia posto anche una argomentazione sulla legittimità dell'obbligo vaccinale. Seppur, infatti, come detto, il decreto-legge non introduca alcun obbligo in questo senso, il Collegio ne ha ammesso, in astratto, una sua configurazione. In particolare, il Giudice delle leggi sammarinese ha richiamato espressamente la sentenza n. 116/2021 della Corte EDU<sup>19</sup>, laddove, riprendendo ancora una volta il valore della solidarietà sociale, viene sancita la legittimità di quelle misure che, in quanto intese a proteggere la salute di tutti i membri della collettività, in particolar modo di color che sono particolarmente vulnerabili rispetto a determinate malattie, richiedono al resto della popolazione di «assumere un rischio minimo sotto forma di vaccinazione», in quanto «quest'ultima tutela sia coloro che la ricevono, sia quelli che non possono essere vaccinati per ragioni mediche e che pertanto si affidano all'immunità di gregge per essere protetti dalle malattie infettive gravi»<sup>20</sup>.

*A fortiori*, quindi, non appaiono rintracciabili «apprezzabili motivi per escludere una mera differenziazione tra i soggetti vaccinati e non vaccinati», la quale è comunque rispettosa di quelle condizioni generali di necessità, proporzionalità e temporaneità, evidenziate nella risoluzione del Parlamento europeo del 13

---

<sup>18</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto F. *Sulla pretesa violazione del diritto al lavoro dei sanitari*.

<sup>19</sup> Corte EDU, *Case of Vavříčka and others v. the Czech Republic* (reperibile al sito della [Corte EDU](#)). In tale occasione la Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità alla CEDU di una legge della Repubblica Ceca che sanciva come obbligatori alcuni trattamenti vaccinali per i minorenni – necessari al fine di prevenire la diffusione di nove malattie infantili – unitamente alla previsione dell'esclusione dalla frequenza della scuola dell'infanzia per il soggetto che fosse risultato privo di vaccino, e di una sanzione pecuniaria nei confronti dei genitori che avessero scelto di non sottoporre il figlio al trattamento medico. Per alcuni commenti alla sentenza in questione si v. C. BERTOLINO, *Vaccinazioni obbligatorie nei confronti di minori quale «misura necessaria in una società democratica»*. *Pronuncia della Corte europea sul caso della Repubblica ceca. Riflessi possibili sulla campagna vaccinale contro il Covid-19?*, in *Diritti comparati*, 29 aprile 2021, G. GOTTI, *La necessità in una società democratica degli obblighi vaccinali per i minori (nota a margine della sentenza della Corte EDU Vavříčka e altri c. Repubblica Ceca, 8 aprile 2021)*, in *Osservatorio AIC*, 4/2021, 356 e ss., M. TOMASI, *La proporzionalità degli obblighi vaccinali nella lettura della Corte EDU*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 2/2021, p. 445 e ss.

<sup>20</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto C. *Argomento a fortiori: sulla legittimità dell'obbligo vaccinale*.

novembre 2020 e che devono necessariamente sussistere ai fini di una legittima restrizione all'esercizio delle libertà fondamentali<sup>21</sup>.

#### **4. La centralità della salute collettiva quale espressione della solidarietà sociale nel bilanciamento di interessi costituzionali contrapposti**

Un eloquente dato che emerge dall'analisi della sentenza è il ricorrente richiamo effettuato dal Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme al valore fondamentale della solidarietà sociale, parametro che, in una situazione caratterizzata da estrema gravità e eccezionalità come quella pandemica attuale, pare assumere un ruolo decisivo nell'opera di bilanciamento tra gli interessi costituzionalmente rilevanti in gioco.

Il valore della solidarietà sociale, declinato nel senso della tutela del valore della salute nella sua accezione di interesse per la collettività, sembra divenire il “faro” che deve indirizzare le azioni del legislatore, giustificativo dei trattamenti differenziati tra soggetti vaccinati e non.

D'altronde, le stesse clausole richiamate dal Collegio, che ammettono l'imposizione di limitazioni all'esercizio dei diritti, rimandano a interessi pubblico-solidaristici come i «motivi di ordine e interesse pubblico» di cui all'art. 6 della Dichiarazione dei Diritti dei Cittadini e dei Principi Fondamentali dell'Ordinamento sammarinese, la «tutela della salute pubblica» e la «protezione dei diritti altrui» di cui agli artt. 8, 9, 10, 11 CEDU.

Gli stessi principi di precauzione e prevenzione richiamati presentano una chiara indole solidaristica, in quanto devono imprescindibilmente informare l'attività del legislatore nell'adozione delle misure orientate alla tutela della salute. Come già anticipato, peraltro, se da un lato il principio di prevenzione viene in considerazione relativamente a rischi scientificamente certi di danni alla salute, il principio di precauzione<sup>22</sup> deve orientare l'azione dei decisori in presenza di «situazioni connotate da un fattore di incertezza scientifica relativamente alle conseguenze eziologiche di una data condotta»<sup>23</sup>.

Il principio di precauzione<sup>24</sup>, quindi, in virtù della sua aspirazione all'azzeramento dei rischi anche solo probabili, giustifica una decisiva anticipazione della soglia di intervento delle misure statali, al fine di

---

<sup>21</sup> Il Collegio, infatti, al punto D. *Sulla pretesa violazione del principio di uguaglianza e l'asserita assenza di scientificità delle misure imposte*, precisa come la normativa impugnata si configuri come una «legittima, proporzionata e temporanea differenziazione tra i soggetti che scelgono di vaccinarsi e quelli che scelgono di non farlo».

<sup>22</sup> Deve precisarsi come non esista una definizione universalmente riconosciuta di tale principio; tuttavia, a livello europeo, si può fare riferimento a D. BOURGUIGNON - *European Parliamentary Research Service, The precautionary principle. Definitions, applications and governance*, Dicembre 2015, ove è stato definito che il principio di precauzione «enables decision-makers to adopt precautionary measures when scientific evidence about an environmental or human health hazard is uncertain and the stakes are high».

<sup>23</sup> Collegio Garante, sent. n. 11/2021, *Diritto*, punto B. *Nel merito delle censure*.

<sup>24</sup> A riguardo si v., *ex multis*, C.R. SUNSTEIN, *Il diritto della paura: oltre il principio di precauzione*, Il Mulino, Bologna, 2010, R. TITOMANLIO, *Il principio di precauzione fra ordinamento europeo e ordinamento italiano*, Giappichelli, Torino, 2018, S.

evitare danni gravi e irreparabili ad un bene «di importanza primaria (quale la salute umana)», per richiamare le parole del Collegio. Si comprende, quindi, quanto sia massiccio l’impatto di tale principio, il quale impone di agire anche ponendo limitazioni all’esercizio delle libertà individuali, nonostante la minaccia di un rischio alla salute, comunque sussistente, sia solo potenziale e non ancora del tutto accertato<sup>25</sup>. Ciò, però, non significa che in ragione della necessità di tutelare la salute collettiva, messa a repentaglio da una circostanza del tutto grave ed emergenziale quale la pandemia da Covid-19<sup>26</sup>, possano essere imposte restrizioni di qualunque intensità a quelle libertà individuali il cui esercizio rischia di metterne a repentaglio il godimento; in altre parole, non può essere chiesto ai singoli, in nome di uno spirito solidaristico, di accettare il sacrificio delle proprie libertà “a scatola chiusa”, a prescindere da una attenta valutazione di quelle che sono le circostanze di fatto<sup>27</sup>. Così operando infatti, il valore della salute collettiva subirebbe una illimitata espansione acquisendo una ingiustificata prevalenza sugli altri valori in gioco. In questo senso, quindi, appurata la necessità di intervenire con misure limitative – comunque temporanee – al fine di tutelare la salute, il legislatore, deve effettuare un ragionevole e proporzionato bilanciamento tra il valore della salute e l’esercizio delle altre libertà che con essa entrano inevitabilmente in contrasto nel caso di specie, in quanto una condotta in senso contrario rischierebbe di «alterare l’equilibrio dei poteri in modo più permanente»<sup>28</sup>. Ed è ciò che nel caso di specie ha effettuato il legislatore

---

BARTOLOMMEI, *Sul principio di precauzione: norma assoluta o regola procedurale?*, in *Bioetica. Rivista interdisciplinare*, II, 2001, pp. 321-332, P. COMBA, R. PASETTO, *Il principio di precauzione: evidenze scientifiche e processi decisionali*, in *Epidemiologia & Prevenzione*, n. 1, 2004, pp. 41-45, A. NAPOLITANO, *L’evoluzione del principio di precauzione nel panorama giuridico nazionale ed europeo*, in *De Iustitia*, n. 1, 2019, pp. 64-82.

<sup>25</sup> Per un commento critico all’approccio precauzionale adottato da diversi ordinamenti nel periodo precedente al vero e proprio “scoppio” della pandemia, si v., L. DEL CORONA, *Le decisioni pubbliche ai tempi del coronavirus: tra fondatezza scientifica, principio di precauzione e tutela dei diritti*, in *Biolan Journal, Special Issue*, n. 1, 2020, p. 76, la quale sostiene come sia stato abbandonato «il principio di precauzione inteso “in senso forte”», concentrandosi piuttosto «sulla ragionevolezza del contemperamento tra interessi di volta in volta operato». Infatti, la portata precettiva del principio come “regola per decidere” è stata «talvolta richiamata per legittimare misure restrittive, in nome della necessità di tutelare la salute avverso rischi anche se incerti, o addirittura anche se solo congetturali», ma al contempo è stata spesso trascurata in altri casi, specie allorché non fosse risultata «in linea con interessi di tipo economico». Così inteso, il principio varrebbe allora come «“regola per procedere”, che impone non tanto un dovere assoluto di avversione al rischio ma, piuttosto, che nelle situazioni di incertezza scientifica sia data particolare rilevanza alla fase istruttoria che precede la decisione, in quanto necessaria per accertare quali siano i rischi, anche solo probabili, da tenersi in considerazione nel bilanciamento».

<sup>26</sup> Si v. sul punto, T. PENNA, *Il principio di precauzione tra diritto e scienza nell’emergenza da CoViD-19*, in *Biolan Journal, Special Issue*, n. 1, 2020, p. 564, la quale evidenzia come «l’emerga sanitaria connessa al Covid-19 costituisca un caso da manuale di applicazione del principio di precauzione».

<sup>27</sup> Sul punto si v., L. BUSCEMA, *Emergenza sanitaria ed ordinamento democratico: questioni di metodo e di valore*, in *Biolan Journal, Special Issue*, n. 1, 2020, p. 28, il quale precisa che «Le misure restrittive delle libertà fondamentali della persona», necessarie al fine di contenere la diffusione della pandemia, «pongono gli ordinamenti giuridici ispirati ai principi di fondo del costituzionalismo moderno di fronte alla necessità di predisporre strumenti di prevenzione [...] che, garantendo un accettabile livello di sicurezza (sanitaria) della collettività, non pregiudichino, in ogni caso, in modo irrimediabile, il “nocciolo duro” dei valori consacrati all’interno delle Costituzioni democratiche». Analogamente B. CARAVITA, *L’Italia ai tempi del coronavirus: rileggendo la Costituzione italiana*, in *federalismi.it*, n. 6, 2020, iv: «nel nostro ordinamento costituzionale non è ammissibile l’annichilimento del diritto individuale a favore della collettività, ma nemmeno è pensabile che l’interesse collettivo possa travolgere la sfera della tutela soggettiva».

<sup>28</sup> Così il “considerando” B della risoluzione del Parlamento europeo del 13 novembre 2020, testualmente richiamata dal Collegio al punto B. *Nel merito delle censure*.

sammarinese adottando il decreto-legge impugnato «nel rispetto dei criteri prudenziali che ad un tempo assicurano la tutela della salute quale valore collettivo e la tutela dei diritti dei cittadini sia vaccinati che non vaccinati»<sup>29</sup>.

Tali considerazioni sono poi eminentemente richiamate con specifico riguardo all'asserito pregiudizio del diritto al lavoro del personale sanitario che non si sia sottoposto alla somministrazione del vaccino anti Covid-19. Posto che, come visto, la disciplina impugnata non determina alcuna violazione del diritto al lavoro di tali categorie di lavoratori, il Collegio ha fatto nuovamente richiamo allo spirito solidaristico, in particolare specificando come nel contesto attuale, il diritto al lavoro debba essere adeguatamente bilanciato con il diritto degli utenti del servizio sanitario a vedere rispettata la loro salute. A sostegno della propria argomentazione il Collegio ha posto una sentenza del TAR Friuli-Venezia, il quale, dopo aver dichiarato manifestamente infondate le eccezioni di legittimità costituzionale sollevate sull'art. 4 del d.l. n. 44/2021, convertito dalla legge n. 76/2021 – che ha imposto l'obbligo vaccinale nei confronti di quei lavoratori che svolgono la loro attività nelle «strutture sanitarie, sociosanitarie e socioassistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, nelle parafarmacie e negli studi professionali» – ha precisato che tali categorie di lavoratori «entrano quotidianamente in relazione con una collettività indifferenziata, composta anche di individui fragili o in gravi condizioni di salute, che non può scegliere di sottrarsi al contatto, né informarsi sullo stato di salute dei sanitari e sulla loro sottoposizione alla profilassi vaccinale. Quanto al bilanciamento di interessi sotteso alla misura, si ritiene che la primaria rilevanza del bene giuridico protetto, cioè la salute collettiva, giustifichi la temporanea compressione del diritto al lavoro del singolo che non voglia sottostare all'obbligo vaccinale: ogni libertà individuale trova infatti un limite nell'adempimento dei doveri solidaristici, imposti a ciascuno per il bene della comunità cui appartiene»<sup>30</sup>. Nell'affermare tali principi, il Collegio ha richiamato in più occasioni la giurisprudenza della Corte costituzionale, e in particolare la nota sentenza n. 85/2013 sul c.d. Ilva, nella quale il Giudice delle leggi ha fatto chiarezza proprio sulla tecnica del bilanciamento, specificando come «tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile, pertanto, individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre “sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro” (sentenza n. 264 del 2012). Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona. [...] La Costituzione italiana [...] richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di

---

<sup>29</sup> Collegio Garante, sent. 11/2021, *Diritto*, punto G. *Sull'intervenuto bilanciamento*.

<sup>30</sup> TAR Friuli-Venezia Giulia, sent. n. 261/2021, punto 11.2

assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come “primari” dei valori dell’ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal Giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale»<sup>31</sup>. Un simile sacrificio, che se disposto si risolverebbe nell’introduzione di misure discriminatorie in palese violazione del principio di uguaglianza, nella gestione della pandemia da parte del legislatore sammarinese è stato scongiurato attraverso una progressiva diminuzione dell’intensità delle limitazioni introdotte sulla scia dell’affievolimento della curva epidemica<sup>32</sup>, nel pieno rispetto, pertanto, di quelle «diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche [...] e delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica»<sup>33</sup> che devono orientare le scelte del legislatore nella disciplina di tale materia in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità.

---

<sup>31</sup> Corte Cost., sent. n. 85/2013, *Considerato in diritto*, 9.

<sup>32</sup> Su questi temi è intervenuta recentemente la Corte costituzionale con la sent. n. 128/2021. Il Giudice delle leggi, in particolare, è stato chiamato a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell’art. 54 ter del d.l. n. 18/2020, introdotto dall’Allegato alla legge di conversione n. 27/2020, come modificato dall’art. 4, c. 1, del d.l. n. 137/2020, convertito con modificazioni nella legge n. 176/2020, e come prorogato, nel termine d’efficacia, dall’art. 13, c. 14, del d.l. n. 183/2020, convertito con modificazioni nella legge n. 21/2020, il quale aveva prorogato sino al 30 giugno 2021, in tutto il territorio nazionale, la sospensione di «ogni procedura esecutiva per il pignoramento immobiliare, di cui all’articolo 555 del codice di procedura civile, che abbia ad oggetto l’abitazione principale del debitore».

A riguardo, la Corte ha posto l’attenzione proprio sul tema del bilanciamento tra «il diritto del creditore procedente alla tutela giurisdizionale nella forma esecutiva e l’eccezionale protezione, giustificata dall’emergenza pandemica, del debitore esecutato per conservargli la disponibilità della sua abitazione principale» (*Considerato in diritto*, 10), sotteso alla proroga della sospensione delle esecuzioni aventi ad oggetto l’abitazione principale del debitore esecutato. La Corte ha ravvisato come la disciplina della sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l’abitazione principale, emanata nei primi critici mesi di pandemia, sia «rimasta invariata nei suoi presupposti fino alla seconda proroga, oggetto delle censure in esame», senza che sia stato predisposto «un aggiustamento dell’iniziale bilanciamento sia quanto alla possibile selezione degli atti della procedura esecutiva da sospendere, sia soprattutto quanto alla perimetrazione dei beneficiari del blocco. L’individuazione di questi ultimi in termini ampi [...] poteva giustificarsi inizialmente per rendere più agevole, rapida e immediatamente efficace la misura di protezione. Ma in prosieguo di tempo sono emerse l’irragionevolezza e la sproporzione di un bilanciamento calibrato su tutti, indistintamente, i debitori esecutati. Il protrarsi del sacrificio richiesto ai creditori procedenti in executivis, che di per sé non costituiscono una categoria privilegiata e immune dai danni causati dall’emergenza epidemiologica, avrebbe dovuto essere dimensionato rispetto alle reali esigenze di protezione dei debitori esecutati [...]» (*Considerato in diritto*, 14).

Ha concluso la Corte affermando che «il bilanciamento sotteso alla temporanea sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l’abitazione principale è divenuto, nel tempo, irragionevole e sproporzionato, inficiando la tenuta costituzionale della seconda proroga (dal 1° gennaio al 30 giugno 2021), prevista dell’art. 13, comma 14, del d.l. n. 183 del 2020, come convertito; disposizione, questa, che va quindi dichiarata illegittima per violazione degli artt. 3, primo comma, e 24, primo e secondo comma, Cost., con assorbimento di tutti gli altri parametri.

Resta ferma in capo al legislatore, ove l’evolversi dell’emergenza epidemiologica lo richieda, la possibilità di adottare le misure più idonee per realizzare un diverso bilanciamento, ragionevole e proporzionato, contemperando il diritto all’abitazione del debitore esecutato e la tutela giurisdizionale in executivis dei creditori procedenti» (*Considerato in diritto*, 15).

<sup>33</sup> Corte cost., sent. n. 5/2018, *cit.*

## 5. Lo spirito solidaristico sotteso alla imposizione dell'obbligo vaccinale: solidarietà del singolo verso la collettività e solidarietà della collettività verso il singolo

Nonostante il decreto-legge censurato non prevedesse come obbligatoria la somministrazione vaccinale, il Collegio Garante, come anticipato, ha deciso, comunque di soffermarsi su tale tematica, in risposta alle doglianze dei ricorrenti che evidenziavano una indiretta imposizione di tale misura, fornendo alcuni importanti chiarimenti sulle motivazioni che ne possono giustificare la legittimità.

In particolare, ciò che emerge dalle argomentazioni del Giudice delle leggi sammarinese, non solo nel capitolo a tale tematica dedicato nella pronuncia (*C. Argomento a fortiori: sulla legittimità dell'obbligo vaccinale*), ma anche in svariati altri punti della stessa, è ancora il ruolo centrale che assume il valore della solidarietà sociale nella possibilità per il legislatore di rendere legittimamente obbligatorio un determinato trattamento sanitario.

Naturalmente, anche in questo caso, si tratta di porre l'attenzione sul ragionevole bilanciamento che deve sussistere tra i valori costituzionalmente tutelati che entrano in contrasto, in particolare l'integrità fisica nella sua declinazione del rispetto della vita privata, l'autodeterminazione personale in materia sanitaria, la salute quale diritto individuale e la salute intesa quale interesse della collettività.

L'opera di proporzionato bilanciamento tra i valori appena richiamati che il legislatore deve svolgere non può prescindere da un dato fondamentale, ossia quello delle evidenze scientifiche<sup>34</sup> connesse alla diffusione e ai conseguenti effetti nocivi della malattia infettiva. Al riguardo, il Collegio Garante ha richiamato la giurisprudenza della Corte costituzionale e, in particolare, la sentenza n. 5/2018<sup>35</sup> sul d.l. n. 73/2017 (c.d. decreto Lorenzin, convertito con l. n. 119/2017) che aveva ampliato il novero dei vaccini obbligatori per i minori di età, oltre a prevedere sanzioni amministrative a carico dei genitori. Il Collegio ha accolto l'orientamento posto nella pronuncia richiamata, secondo la quale spetta proprio al legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità scegliere le «modalità attraverso le quali assicurare una prevenzione

<sup>34</sup> In riferimento al rapporto tra scienza e diritto si v., *ex multis*, C. PANZERA, *Legislatore, giudici e Corte costituzionale di fronte alla salute (verso un inedito "circuito" di produzione normativa?)*, in *Diritto e società*, n. 3, 2004, pp. 309-388, in particolare si v. p. 344 ove l'autore evidenzia come «il limite del merito legislativo» sia specificato «nelle conoscenze tecnico-scientifiche specialistiche di cui il legislatore si serve per ancorare la propria discrezionalità a dati maggiormente oggettivi»; S. PENASA, *La «ragionevolezza scientifica» delle leggi nella giurisprudenza costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 4, 2009, pp. 817-841, S. PENASA, *Il dato scientifico nella giurisprudenza della Corte costituzionale: la ragionevolezza scientifica come sintesi tra dimensione scientifica e dimensione assiologica*, in *Politica del diritto*, n. 2, 2015, pp. 271-324, C. CASONATO, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2016, pp. 1-11, A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, D. SERVETTI, *Riserva di scienza e tutela della salute. L'incidenza delle valutazioni tecnico-scientifiche di ambito sanitario sulle attività legislative e giurisdizionale*, Pacini giuridica, Pisa, 2019.

<sup>35</sup> Su tale decisione, *ex multis*, cfr. A. IANNUZZI, *L'obbligatorietà delle vaccinazioni a giudizio della Corte costituzionale fra discrezionalità del legislatore statale e valutazioni medico-statistiche*, in *Consulta Online*, n. 1, 2018, pp. 87-96, C. MAGNANI, *I vaccini e la Corte costituzionale: la salute tra interesse della collettività e scienza nelle sentenze 268 del 2017 e 5 del 2018*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 4, 2018, pp. 1-13, L. PEDULLÀ, *Vaccinazioni obbligatorie e dovere di solidarietà costituzionale (alla luce della sent. n. 5 del 2018 della Corte cost.)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 9, 2018, pp. 1-33.

efficace dalle malattie infettive alla luce delle diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche, accertate dalle autorità preposte (sentenza n. 268 del 2017), e delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica, che debbono guidare il legislatore nell'esercizio delle sue scelte in materia»<sup>36</sup>. Il legislatore, pertanto, valutate tutte le circostanze del caso concreto e considerate le evidenze tecniche, può legittimamente imporre la somministrazione di un vaccino quando questo sia finalizzato a proteggere la salute di «tutti i membri della società, soprattutto di quelli che sono particolarmente vulnerabili»<sup>37</sup>. Ecco, quindi che torna a farsi grande spazio l'orientamento solidaristico che deve caratterizzare le scelte del legislatore. A riguardo, è utile richiamare ancora la giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale nella sentenza n. 307/1990, adottata sul tema della vaccinazione antipoliomelitica, ha sancito che un trattamento sanitario obbligatorio è legittimo se «diretto non solo a migliorare o a preservare lo stato di salute di chi vi è assoggettato, ma anche a preservare lo stato di salute degli altri, giacché è proprio tale ulteriore scopo, attinente alla salute come interesse della collettività, a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale»<sup>38</sup>.

Proprio allo scopo di perseguire la tutela della salute come interesse della collettività, quindi, il legislatore – afferma il Collegio – è legittimato a chiedere alla popolazione di assumersi un «rischio minimo»<sup>39</sup> che assume le forme della vaccinazione.

Con tale lemma deve intendersi il bassissimo rischio di causazione di un danno che la somministrazione di un vaccino può arrecare alla salute del singolo. Tale concetto offre la possibilità di svolgere una ulteriore considerazione, in quanto rivela la duplice direzione in cui si manifesta il valore della solidarietà mediante l'intervento statale impositivo della vaccinazione: da un lato, infatti, esprime il dovere di solidarietà del

---

<sup>36</sup> Corte cost., sent. n. 5/2018, *Considerato in diritto*, 8.2.1. Deve precisarsi inoltre che in tale pronuncia la Corte ha sottolineato come l'urgenza di intervenire, anche tramite l'imposizione di un trattamento sanitario obbligatorio, risulti essere espressione del principio di precauzione, il quale «deve presidiare un ambito così delicato per la salute di ogni cittadino come è quello della prevenzione» (*Considerato in diritto*, 6.4.).

<sup>37</sup> Tali le parole utilizzate dal Collegio Garante al punto C. *Argomento a fortiori: sulla legittimità dell'obbligo vaccinale*, richiamando la pronuncia della Corte EDU sul caso *Vavříčka, cit.*, in particolare il punto 279, laddove viene sancito che «*the purpose of the duty being to protect the health of all members of society, particularly those who are especially vulnerable with respect to certain diseases and on whose behalf the remainder of the population is asked to assume a minimum risk in the form of vaccinations*». La pronuncia richiamata precisa, ulteriormente al punto 288, che le autorità nazionali possono prevedere un trattamento vaccinale obbligatorio quando una politica di vaccinazione volontaria non sia sufficiente per raggiungere l'immunità di gregge, a cui si affidano quei soggetti esentati dalla somministrazione del vaccino per ragioni mediche, o quando l'immunità di gregge stessa non sia rilevante a causa delle peculiarità della malattia («*Those to whom such treatment cannot be administered are indirectly protected against contagious diseases as long as the requisite level of vaccination coverage is maintained in their community, i.e. their protection comes from herd immunity. Thus, where the view is taken that a policy of voluntary vaccination is not sufficient to achieve and maintain herd immunity, or herd immunity is not relevant due to the nature of the disease (e.g. tetanus), domestic authorities may reasonably introduce a compulsory vaccination policy in order to achieve an appropriate level of protection against serious disease*»).

<sup>38</sup> Corte cost., sent. n. 307/1990, *Considerato in diritto*, 2.

<sup>39</sup> L'espressione, esplicitamente richiamata nella sentenza in commento, è da ricondurre sempre alla sentenza della Corte EDU sul caso *Vavříčka, cit.*

singolo verso la comunità e, dall'altro, il dovere di solidarietà della comunità verso il singolo<sup>40</sup>. Anzitutto, infatti, il basso livello di rischio per la salute implica che il singolo individuo possa agevolmente «farsi carico anche della salute altrui, evitando di produrne una lesione con il proprio comportamento»<sup>41</sup>. Declinato in questo senso, quindi, il rischio minimo appare funzionale al perseguimento della salute intesa come interesse pubblico, come interesse della collettività, e in particolare dei soggetti più fragili. Il singolo deve farsi carico, attraverso l'assunzione di un rischio minimo, di ottemperare ai doveri di solidarietà sociale – nel nostro ordinamento richiamati dall'art. 2 Cost. – che incombono su di lui<sup>42</sup>.

In secondo luogo, invece, la locuzione “rischio minimo” deve intendersi nel senso che, mediante l'imposizione di un trattamento sanitario obbligatorio, non deve essere leso lo stato di salute del singolo individuo. In tale lettura, quindi, il rischio minimo sottende una stretta tutela della salute quale diritto individuale, il quale, comunque, non deve, in nome del perseguimento di un interesse pubblico, essere messo a repentaglio da un trattamento sanitario obbligatorio. Per esemplificare tale concetto può essere nuovamente richiamata la sentenza n. 307/1990 della Corte costituzionale laddove è stato specificato che «un trattamento sanitario può essere imposto solo nella previsione che esso non incida negativamente sullo stato di salute di colui che vi è assoggettato, salvo che per quelle sole conseguenze, che, per la loro temporaneità e scarsa entità, appaiano normali di ogni intervento sanitario, e pertanto tollerabili»<sup>43</sup>. Ne consegue che, qualora un pregiudizio sia arrecato a causa della somministrazione del vaccino, dovrà essere garantito un indennizzo<sup>44</sup> a riparazione del nocimento patito, proprio in ragione del dovere di solidarietà che grava, questa volta, sulla collettività intera. Tali principi sono stati richiamati a più riprese dai Giudici di Palazzo della Consulta, e da ultimo nella sentenza n. 118/2020: in tale occasione la Corte, (cfr. sentt. n. 268/2017, n. 107/2012, n. 27/1998) nel ribadire l'estensione della tutela indennitaria anche nelle ipotesi di effetti collaterali conseguenti alle vaccinazioni raccomandate, e non solo obbligatorie, ha rammentato che il fondamento del diritto all'indennizzo «riposa [...] sul necessario adempimento, che si impone alla collettività, di un dovere di solidarietà, laddove le conseguenze negative per l'integrità psico-fisica derivino

<sup>40</sup> Si v. sul punto L. PEDULLÀ, *Vaccinazioni obbligatorie*, cit., p. 16 laddove precisa che «L'intervento pubblico non è unidirezionale, ma bidirezionale e reciproco: si esprime non solo nel senso della solidarietà costituzionale della collettività verso il singolo, ma anche in quello del singolo verso la collettività».

<sup>41</sup> Così il Collegio che, al punto E. *Sul rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità. Diritto*, richiama le parole usate dai resistenti nella propria costituzione.

<sup>42</sup> Tali concetti sono stati richiamati da C. CARUSO, *Audizione informale*, cit., p. 270, il quale precisa che «il fatto pandemico ha dimostrato come siano a rischio proprio i soggetti più deboli della nostra comunità, così attivando quegli inderogabili doveri di solidarietà che la Costituzione richiama all'art. 2 Cost.»; analogamente, in commento alla citata sent. 5/2018, L. PEDULLÀ, *Vaccinazioni obbligatorie*, cit. p. 16: «pare certo che l'individuo sottoponendosi al trattamento obbligatorio, adempie ad uno dei doveri inderogabili di solidarietà sociale».

<sup>43</sup> Corte cost., sent. n. 307/1990, *Considerato in diritto*, 2.

<sup>44</sup> Per una ricostruzione dei principi posti sul tema dalla giurisprudenza costituzionale si v. L. PRINCIPATO, *La parabola dell'indennizzo, dalla vaccinazione obbligatoria al trattamento sanitario raccomandato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2018, pp. 375-384, e, più recentemente, D. MORANA, *Obblighi e raccomandazioni in tema di vaccinazioni, tra discrezionalità legislativa ed estensione del diritto all'equo indennizzo (in nota a Corte cost., sent. n. 118/2020)*, in *Osservatorio AIC*, n. 1, 2021, pp. 234-241.

da un trattamento sanitario (obbligatorio o raccomandato che sia) effettuato nell'interesse della collettività stessa, oltre che in quello individuale. [...] la previsione dell'indennizzo completa il "patto di solidarietà" tra individuo e collettività in tema di tutela della salute e rende più serio e affidabile ogni programma sanitario volto alla diffusione dei trattamenti vaccinali, al fine della più ampia copertura della popolazione»<sup>45</sup>.

Alla luce di quanto detto emerge come, qualora, nell'esercizio della propria discrezionalità, il legislatore pervenga alla soluzione di introdurre, non una imposizione, bensì una raccomandazione alla somministrazione vaccinale – come nel caso sammarinese – ben potranno venirsi a creare situazioni differenziate tra chi abbia deciso di vaccinarsi, assicurandosi una copertura dalla malattia e dai suoi effetti nocivi, e chi invece abbia deciso di non farlo, assumendosi la responsabilità di mettere a repentaglio la salute propria, ma anche quella degli altri consociati, in particolare di coloro che per ragioni medico-scientifiche non si siano potuti sottoporre al trattamento sanitario e che possono trovare una effettiva tutela della loro salute solo nella c.d. immunità di gregge. Da ciò discende, conseguentemente, la facoltà per il legislatore di adottare misure che disciplinino in maniera ragionevolmente differenziata situazioni diverse in attuazione proprio di quel principio di uguaglianza che, nel caso di specie, i ricorrenti ritenevano lesa, e nel rispetto dei fondamentali criteri guida analizzati *supra* che da tale principio discendono.

## **6. La necessità di riscoprire il valore della solidarietà sociale**

Alla luce di quanto analizzato possono trarsi alcune conclusioni. Dalla sentenza del Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme, emerge anzitutto un dato fattuale, ossia quello secondo cui anche l'ordinamento sammarinese accoglie quell'impostazione che intende i diritti fondamentali costituzionalmente tutelati in un rapporto di integrazione reciproca, a mente del quale nessuno prevale a priori sugli altri, e da cui discende l'esigenza di un ragionevole bilanciamento degli stessi. A maggior ragione, tale esigenza non può essere certamente sacrificata in situazioni di acclarata gravità come quella

---

<sup>45</sup> Corte cost., sent. n. 118/2020, *Considerato in diritto*, 3.4. A riguardo deve essere nuovamente richiamata la sent. n. 307/1990, laddove, più precisamente, il Giudice delle leggi ha specificato come «in nome [...] della solidarietà verso gli altri, ciascuno possa essere obbligato, restando così legittimamente limitata la sua autodeterminazione, a un dato trattamento sanitario, anche se questo importi un rischio specifico, ma non postula il sacrificio della salute di ciascuno per la tutela della salute degli altri. Un corretto bilanciamento fra le due suindicate dimensioni del valore della salute – e lo stesso spirito di solidarietà (da ritenere ovviamente reciproca) fra individuo e collettività che sta a base dell'imposizione del trattamento sanitario – implica il riconoscimento, per il caso che il rischio si avveri, di una protezione ulteriore a favore del soggetto passivo del trattamento. In particolare, finirebbe con l'essere sacrificato il contenuto minimale proprio del diritto alla salute a lui garantito, se non gli fosse comunque assicurato, a carico della collettività, e per essa dello Stato che dispone il trattamento obbligatorio, il rimedio di un equo ristoro del danno patito» (*Considerato in diritto*, 2). Analogamente, deve essere menzionata anche Corte cost., sent. n. 118/1996, *Considerato in diritto*, 5, ove è stato ribadito che l'indennizzo «dovuto per il semplice fatto obiettivo e incolpevole dell'aver subito un pregiudizio non evitabile in un'occasione dalla quale la collettività nel suo complesso trae un beneficio» deve trovare fondamento nell'«inderogabile dovere di solidarietà che, in questi casi, incombe sull'intera collettività e, per essa, sullo Stato».

integrata dalla pandemia da Covid-19, il cui contenimento necessita incontrovertibilmente di misure particolarmente impattanti sulle libertà fondamentali.

Dall'analisi della pronuncia, invero, e a conferma delle parole pronunciate dalla Corte costituzionale nella citata sentenza n. 85/2013, viene ribadita la primarietà di quegli interessi connotati da una dimensione collettiva – quali la salute intesa nella sua declinazione di interesse pubblico – i quali, nel difficile gioco del bilanciamento che deve operare il legislatore, risultano dotati di una forza peculiare che gli impedisce di essere sacrificati di fronte ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati<sup>46</sup>. Ciò non significa che la salute occupi una posizione gerarchicamente sovraordinata e prestabilita rispetto ad altri valori di interesse costituzionale. Una posizione apicale in una ipotetica scala gerarchica prestabilita di valori, infatti, sarebbe idonea a determinare quella illimitata espansione – scongiurata dalla Corte costituzionale – del valore posto al vertice della scala, sì da renderlo, per così dire, “tiranno”. Tale circostanza, di riflesso, ne giustificherebbe una indiscriminata prevalenza, giungendo in astratto anche ad ammettere la possibilità di una sospensione dei diritti fondamentali, dando origine a inevitabili – e inaccettabili – discriminazioni. La qualificazione come primario del bene salute, invece, esige comunque che esso entri in un proporzionato bilanciamento con gli altri interessi in gioco, modulando l'intensità e la durata delle misure poste, comunque necessariamente transitoria, alla luce delle circostanze oggettive e del loro evolversi, al fine di trattare effettivamente situazioni diverse in modo ragionevolmente diverso e situazioni uguali in modo ragionevolmente uguale.

Ciò che, come si è cercato di far emergere, ispira la complessa gestione della crisi pandemica, proprio in virtù della sua natura di contesto eccezionale e imprevedibile, pare essere il sentimento di solidarietà sociale nel perseguimento della tutela della salute come interesse della collettività, che deve guidare tanto i consociati nelle loro condotte, in ottemperanza a quei doveri solidali incombenti su ciascuno, tanto il legislatore nell'operare un proporzionato bilanciamento degli interessi che entrano in frizione in tale situazione, il quale, come detto, può giustificare la compressione, temporanea, di alcune libertà individuali<sup>47</sup>. Come affermato dal Collegio in un rilevante passaggio della pronuncia «la normativa

---

<sup>46</sup> Tale concetto è stato ripreso dalla emerita Presidente della Corte costituzionale, Prof.ssa Marta Cartabia, nella Relazione annuale della Corte costituzionale del 2019, del 28 aprile 2020, la quale, riprendendo proprio i concetti della sent. n. 85/2013, ha affermato come la pandemia da Covid-19 sia «contrassegnata dall'emergenza, dall'urgenza di assicurare una tutela prioritaria alla vita, alla integrità fisica e alla salute delle persone anche con il necessario temporaneo sacrificio di altri diritti»; ha proseguito evidenziando che «La Repubblica ha attraversato varie situazioni di emergenza e di crisi – dagli anni della lotta armata a quelli della più recente crisi economica e finanziaria – che sono stati affrontati senza mai sospendere l'ordine costituzionale, ma ravvisando all'interno di esso quegli strumenti che permettessero di modulare i principi costituzionali in base alle specificità della contingenza: necessità, proporzionalità, bilanciamento, giustiziabilità e temporaneità sono i criteri con cui, secondo la giurisprudenza costituzionale, in ogni tempo deve attuarsi la tutela “sistemica e non frazionata dei principi e dei diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione e dei relativi limiti”».

<sup>47</sup> In questo senso si v. ROBERTO PINARDI, *Pandemia da Covid-19 e obbligo vaccinale per i lavoratori: quali limiti costituzionali?*, in ROBERTO PINARDI (a cura di), *L'obbligo vaccinale dei lavoratori durante l'emergenza sanitaria. Atti del Seminario svoltosi a distanza il 14 maggio del 2021*, in *QFMB Saggi*, n. 1, 2021, p. 13, «È, pertanto, il manifestarsi di una situazione di pericolo

limitativa dei diritti che grava sui non vaccinati trova giustificazione nel principio di garanzia della collettività che a protezione della salute della cittadinanza impone il temporaneo e limitato sacrificio dei diritti dei non vaccinati», in quanto, prosegue il Collegio nel capitolo successivo, «il contenimento della pandemia è un interesse essenziale della collettività» e pertanto «tutti sono obbligati a fare la loro parte secondo il principio di solidarietà, in forza del quale ciascuno è chiamato a farsi carico della salute altrui». La stessa argomentazione *a fortiori* portata dal Collegio in relazione alla legittimità di una ipotetica introduzione della somministrazione obbligatoria del vaccino, evidenzia ulteriormente la centralità di tale valore: con l'ipotetica imposizione di un trattamento sanitario obbligatorio, infatti si otterrebbe il risultato di una limitazione del fondamentale principio dell'autodeterminazione alla scelta dei trattamenti sanitari, giustificato però dalla necessità di perseguire la tutela del primario valore della salute di tutti i membri della società, messa a repentaglio dalla situazione di estrema gravità ed emergenza.

In definitiva, quindi, dalla pronuncia in esame, oltre agli insegnamenti in termini di stretto diritto costituzionale che vanno a confermare e a ribadire un filone giurisprudenziale consolidato, ma pur sempre spinoso – alla luce degli ampi richiami che il Collegio ha operato alla giurisprudenza della Corte costituzionale e a quella della Corte EDU<sup>48</sup> – può trarsi un importante significato, per così dire, pedagogico, valevole a prescindere dai confini territoriali, e consistente nella necessità di riscoprire la rilevanza dell'individuo quale centro di imputazione di diritti e di doveri, che, tuttavia, si muove all'interno di una organizzazione sociale, la quale, per poter sostentarsi, necessita di essere “nutrita” proprio da un indefettibile sentimento di cooperazione e, appunto, di solidarietà, in capo a ciascuno dei suoi consociati<sup>49</sup>.

---

per la salute della collettività che modifica i termini consueti del bilanciamento tra profilo individuale e profilo collettivo del diritto in questione, facendo prevalere quest'ultimo. In analogia, del resto, a quanto avviene nel caso di limiti posti all'esercizio di altri diritti di libertà (ricordo, in particolare, gli artt. 14, comma 3; 16, comma 1 e 17, comma 3, Cost.), sempre per ragioni di sanità pubblica».

<sup>48</sup> Oltre a quanto già evidenziato nel testo dell'elaborato si v. il punto G. della sentenza in commento (*Sull'intervenuto bilanciamento*) laddove il Collegio ha espressamente affermato che, nel caso di specie, «è stato quindi rispettato un *modus procedendi* che viene ormai condiviso dalla giurisprudenza della Corte EDU e dalle corti di paesi inclusi nell'area della c.d. *European Law*» e, dopo aver richiamato nuovamente la sent. 85/2013 della Corte cost. italiana, conclude: «Un orientamento giurisprudenziale caratterizzante tutti i paesi inseriti nella CEDU e secondo cui dal bilanciamento operato in pandemia tra le libertà individuali e la salute dei singoli nonché della collettività può derivare un trattamento differenziato (limitativo) dei diritti dei non vaccinati appare quindi estendibile anche al regime dei diritti proprio dell'ordinamento sammarinese». Peraltro, riferimenti alla giurisprudenza della Corte EDU in materia di trattamenti differenziati sulla base della vaccinazione, anche se non espressamente richiamati dalla sentenza in commento, sono rintracciabili nella decisione sul caso *Abgrall and 671 Others v. France* del 24 agosto 2021, con cui la Corte EDU ha dichiarato irricevibile la richiesta di sospensione in via cautelare dell'obbligo di vaccinazione contro il Covid -19 introdotto in Francia per alcune categorie di lavoratori del settore sanitario e a contatto con il pubblico in quanto non ha ritenuto sussistente il rischio di irreparabile pregiudizio lamentato dai ricorrenti al diritto alla vita e alla protezione della vita privata e familiare. A medesime conclusioni è pervenuto il Tribunale dell'Unione europea con ordinanza emessa il 29 ottobre 2021 nell'ambito della causa T-527/21 R.

<sup>49</sup> Si v., a riguardo, M. TOMASI, *Vaccini e salute pubblica: percorsi di comparazione in equilibrio fra diritti individuali e doveri di solidarietà*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 2, 2017, p. 467, la quale, afferma che i doveri di solidarietà «costituiscono le imprescindibili fondamenta di ogni organizzazione sociale». Si v. anche, L. BUSCEMA, *Emergenza sanitaria, cit.*, p. 31, laddove, richiamando il discorso alla Camera dei Comuni di Winston Churchill del 13 maggio 1940, rammenta: «Anche



Anche, e soprattutto, tale condizione, infatti, contribuisce a rendere effettivo il fondamentale valore della dignità umana che tanto viene rivendicato individualmente, ma in maniera spesso egoistica e pretensiva – e la pandemia, forse, ha esaltato questo sentimento – a volte dimenticandosi, tuttavia, che si tratta di un valore intrinseco egualmente appartenente a ciascun essere umano.

---

quando non si abbia “nulla da offrire se non sangue, fatica, lacrime e sudore [...] di fronte a [...] molti mesi di lotta e sofferenza”, il sacrificio cui il popolo è chiamato presuppone, infatti, non il ricorso a strategie di matrice darwiniana, bensì la (ri)affermazione, con maggiore forza, dei valori di solidarietà sintetizzabili nel motto “*No one left behind*”».