

## **Riflessioni sul consenso libero e informato per i vaccini obbligatori alla luce della sentenza n. 14 del 2023 della Corte costituzionale**

di  
Giulia Papa\*

**Sommario:** 1. Premessa. – 2. Il consenso libero e informato: il caso dei vaccini obbligatori. – 3. Considerazioni conclusive.

### **1. Premessa**

Con la sentenza n. 14 del 2023 la Corte costituzionale ha ritenuto non fondata la questione di legittimità dell'obbligo vaccinale imposto ai sanitari per il SARS-Cov-2. Per di più, la Consulta si è pronunciata sulla legittimità costituzionale della disciplina sul consenso libero e informato da prestare a fronte dell'obbligo normativo. In particolare, la Corte ha rilevato che: «l'obbligatorietà del vaccino lascia comunque al singolo la possibilità di scegliere se adempiere o sottrarsi all'obbligo, assumendosi responsabilmente, in questo secondo caso, le conseguenze previste dalla legge. Qualora, invece, il singolo – continua la sentenza - adempia all'obbligo vaccinale, il consenso, pur a fronte dell'obbligo, è rivolto, proprio nel rispetto dell'intangibilità della persona, ad autorizzare la materiale inoculazione del vaccino». Il fondamento su cui si regge la motivazione fornita dal giudice delle leggi lascia alquanto perplessi.

Dopo una breve illustrazione della disciplina del consenso informato, l'attenzione si focalizzerà sul modo in cui la vaccinazione obbligatoria, e da ultimo le

affermazioni della Corte costituzionale, abbiano messo a repentaglio il principio del consenso libero e informato<sup>1</sup>.

## 2. Il consenso libero e informato: il caso dei vaccini obbligatori

Il consenso libero e informato è espressamente previsto nella Carta dei diritti fondamentali dell'UE<sup>2</sup> e sul piano nazionale nella legge n. 219 del 2017, che prevede che qualsiasi trattamento sanitario è subordinato alla previa manifestazione di un consenso esplicito ed attuale, consenso che deve essere preceduto da informazioni accurate<sup>3</sup>. Tale legge ha colmato un vuoto normativo attuando la disciplina dell'art. 32, comma 2 Cost.<sup>4</sup> così come interpretata dalle Supreme magistrature<sup>5</sup>. Aspetto essenziale della legge è la qualificazione sistematica del consenso informato quale prologo-corollario per l'esercizio di una scelta libera e consapevole, ossia priva di influenze indebite o coercizioni<sup>6</sup>.

---

\* Dottoranda di ricerca – Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

<sup>1</sup> P. BECCHI, *Dal consenso informato al consenso obbligato? Una riflessione sul senso della medicina e sull'obbligo vaccinale di massa*, in *dirittifondamentali.it* fasc. n. 3/2022, p. 2.

<sup>2</sup> Art. 3 Carta dei diritti fondamentali dell'UE: "Nell'ambito della medicina e della biologia deve essere in particolare rispettato il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge".

<sup>3</sup> La nascita del principio del consenso informato risale al caso *Salgo v. Leland Stanford Jr. University Board of Trustees*. Prima ancora, anche la Court of Appeals di New York affermò che: «ogni essere umano adulto e capace ha il diritto di determinare cosa debba essere fatto con il suo corpo: il chirurgo che esegue un'operazione senza il consenso del paziente commette una violenza personale» (*Schloendorff v. Society of New York Hospital*, Court of Appeals di New York, 14 aprile 1914).

<sup>4</sup> Art. 32, comma 2, Cost: «Nessuno può essere sottoposto ad un trattamento sanitario contro la sua volontà».

<sup>5</sup> G. Baldini, *La legge 219/17 tra molte luci e qualche ombra*, in *dirittifondamentali.it*, fasc. 1/2019, p. 6

<sup>6</sup> Gli elementi del consenso informato ricostruiti dalla dottrina sono: 1) l'informazione, ossia che il medico informi il paziente in modo da permettergli di effettuare una scelta ragionata e autonoma; 2) la comprensione, cioè che il paziente abbia davvero compreso l'informazione data e che risulta imprescindibile per decidere; c) la volontarietà dell'atto, vale a dire che la scelta dell'individuo sia effettivamente libera. I requisiti sono riportati in *Belmont Report*. Cfr. NATIONAL COMMISSION FOR THE PROTECTION OF HUMAN SUBJECTS OF BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH, *The Belmont Report. Ethical Principles and Guidelines for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research*, DHEW Publication n. 78-0012, Washington, 1978. Per quanto concerne l'Italia, vd. i documenti del Comitato Nazionale per la Bioetica, *Informazione e consenso all'atto medico*, Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per l'informazione e l'editoria, 20 giugno 1992 e *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, 24 ottobre 2008.

Sul punto anche la Cassazione nel caso Englaro<sup>7</sup> ha precisato come il principio del consenso informato si traduca nella libertà di autodeterminazione terapeutica del paziente. Ha fondamento nell'art. 2 Cost., che tutela e promuove i diritti fondamentali dell'uomo, della sua identità e dignità e nell'art. 13, che proclama l'inviolabilità della libertà personale, nella quale è postulata la sfera di esplicazione del potere della persona di disporre del proprio corpo<sup>8</sup>.

Bisogna ora rispondere a cosa sia rimasto di questo dopo la pandemia e la vaccinazione a cui sono state obbligate molte persone. In particolare, il bisogno di contenere il contagio e di raggiungere una buona copertura vaccinale ha proposto la questione di definire i limiti dell'autonomia privata, e di conseguenza la natura e la portata del concetto di «consenso» richiesto per i vaccini obbligatori.

Nella posizione assunta recentemente dalla Corte EDU nel caso Vavrička<sup>9</sup>, «quando ci si rende conto che una politica di vaccinazione volontaria non è sufficiente a raggiungere e mantenere l'immunità di gregge, o l'immunità di gregge non è rilevante per la natura della malattia, le autorità nazionali possono ragionevolmente introdurre una politica di vaccinazione obbligatoria, al fine di raggiungere un appropriato livello di protezione contro serie malattie». La Grande Chambre ha riconosciuto che «le vaccinazioni obbligatorie non costituiscono una violazione di diritti umani e possono rivelarsi necessarie nelle società democratiche», però costituiscono interventi sanitari non volontari.

Nel nostro ordinamento il modello del consenso informato contempla la possibilità di imporre dei trattamenti sanitari obbligatori, specialmente quando è necessario per tutelare la salute pubblica. Tuttavia, non bisogna trascurare che la semantica del consenso informato è stata principalmente sviluppata nella dimensione individuale, mentre quella collettiva del diritto alla salute è stata omessa.

Nel caso della vaccinazione di massa per il Coronavirus il consenso, specialmente quello prestato per i vaccini obbligatori, non è stato il mero riflesso dell'autodeterminazione, ossia una propria scelta determinata dal libero arbitrio

---

<sup>7</sup> Cass., sent.n. 21748 del 2007.

<sup>8</sup> Corte cost., sent. n. 471 del 1990.

<sup>9</sup>*Vavrička and Others v. the Czech Republic*, ECHR 116 (2021) 08 aprile 2021.

sulla base di convinzioni morali, politiche, religiose. Prima si è puntato per lo più su una «spinta gentile, poi quella spinta è diventata sempre meno gentile»<sup>10</sup> e si è giunti all'introduzione dell'obbligo vaccinale, sebbene limitato ad alcune professioni più esposte al rischio di infezione e trasmissione<sup>11</sup>.

Più precisamente, non è stato proposto un trattamento sanitario obbligatorio per coloro che hanno rifiutato la vaccinazione e neppure per coloro per i quali era previsto l'obbligo vaccinale. Il Governo ha introdotto, per così dire, sanzioni «sociali», degradando l'obbligo a onere: per poter fare una serie di cose, come per esempio entrare in un locale, era necessario essere vaccinati. In altri termini, chi non prestava il consenso al trattamento sanitario non era sottoposto ad una sanzione giuridica in senso stretto (una pena, un risarcimento), ma era di fatto escluso dalle dinamiche collettive e la sua vita sociale veniva notevolmente limitata. La normativa che ha introdotto l'obbligo vaccinale per il personale sanitario, pena la sospensione della retribuzione, costituisce un chiaro esempio di tale strategia.

Si è arrivato dunque al punto per cui chi non voleva vaccinarsi è stato non solo spinto a inocularsi il vaccino, ma anche a firmare il modulo del consenso informato. Formalmente la libertà di scelta è stata salva, ma praticamente svuotata di significato. Non si è toccata l'esistenza giuridica dei professionisti sanitari e delle altre categorie di lavoratori, ma l'esercizio del loro diritto al lavoro e alla retribuzione è stato soggetto alla condizione dell'accettazione di un trattamento sanitario. Ciò ha comportato però un ribaltamento della logica di fondo: in uno stato di limitazione generale della libertà personale dovuto alla pandemia la vaccinazione è diventato il mezzo per ottenere spazi di libertà<sup>12</sup>.

### 3. Considerazioni conclusive

---

<sup>10</sup> P. BECCHI, cit., p. 6.

<sup>11</sup> Oltre agli esercenti le professioni sanitarie e agli operatori di interesse sanitario, l'obbligo vaccinale era previsto per i lavoratori ultracinquantenni e quelli appartenenti a Forze Militari e di Polizia.

<sup>12</sup> F. CAROCCIA, *Il consenso informato come misura dell'autodeterminazione: il caso del vaccino da COVID-19*, in *dirittifondamentali.it*, fasc. n. 2/2021, p. 15

Un consenso al trattamento sanitario ottenuto in queste condizioni è palesemente la negazione dell'idea del consenso libero e informato come precedentemente esposto. Dalla sent. 14 del 2023 della Corte costituzionale sembra possibile sostenere che il principio del consenso libero e informato abbia cambiato natura e portata. Non intendo contestare l'impianto dell'obbligo vaccinale in sé considerato (che anzi risulta corretto), ma questo dovrebbe essere effettuato senza la richiesta del consenso, in quanto il consenso obbligatorio costituisce un ossimoro. Se la censura di costituzionalità fosse stata accolta, non sarebbe venuta meno la legittimità dell'obbligo vaccinale, ma la disciplina sulla necessità di prestare un consenso libero e informato in presenza di un obbligo sarebbe risultata (correttamente) modificata.

Nel caso della «vaccinazione obbligatoria» per il personale sanitario, rispetto al singolo è lasciata la libertà di non fare il vaccino, assumendosi responsabilmente in questo caso le conseguenze previste dalla legge. Il problema è che in questo modo la possibilità di una libera scelta viene vanificata.

La tecnica utilizzata è stata quella di premiare chi teneva un preciso comportamento e di limitare la vita sociale a chi non voleva vaccinarsi. Forse la promessa di un premio è stata più efficace della minaccia della punizione, ma il risultato è stato che la libertà è diventata un premio concesso a determinate condizioni, perdendo così la propria natura di essere un diritto inalienabile.