

Numero \_\_\_\_/\_\_\_\_ e data \_\_/\_\_/\_\_\_\_ Spedizione



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

## Consiglio di Stato

Adunanza della Commissione speciale del 20 settembre 2017

**NUMERO AFFARE 01614/2017**

OGGETTO:

Regione Veneto.

Richiesta di parere del Presidente della Regione Veneto sull'interpretazione degli articoli 3 e 3-bis della legge 31 luglio 2017, n. 119, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 7 giugno 2017, n. 73, in ordine all'applicazione delle sanzioni a carico dei genitori, dei tutori o comunque delle figure esercenti la potestà parentale dei bambini che frequentano le scuole d'infanzia o che ricevono servizi educativi per l'infanzia, ivi inclusi quelli privati non paritari, e con particolare riguardo alle determinazioni conseguenti alla mancata presentazione della documentazione che dimostri l'adempimento agli obblighi vaccinali per i minori da zero a sedici anni di età previsto dalla predetta legge.

**LA SEZIONE**

Vista la nota dell'8 settembre 2017, con la quale il Presidente della Regione Veneto ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Gabriele Carlotti;

## PREMESSO E CONSIDERATO

*Sommario: I.) La richiesta di parere (quesito). – II.) La vicenda e il contesto normativo di riferimento. - II.A) Il decreto-legge n. 73/2017. - II.B) La circolare congiunta dei Ministeri del 1° settembre 2017. - II.C) Il decreto n. 111 del 4 settembre 2017 del Direttore generale – Area sanità e sociale – della Regione Veneto. - II.D) La lettera delle Ministre della salute e dell'istruzione, dell'università e della ricerca al Presidente della Regione Veneto del 6 settembre 2017; il decreto n. 114 del 6 settembre 2017 del Direttore generale – Area sanità e sociale – della Regione Veneto del Direttore e la lettera del Presidente della Regione Veneto del 7 settembre 2017. - III.) La funzione consultiva del Consiglio di Stato. - IV.) La risposta al quesito.*

### *I.) La richiesta di parere (quesito).*

1.) Con nota dell'8 settembre 2017 il Presidente della Regione Veneto ha indirizzato alla Seconda Sezione consultiva di questo Consiglio la richiesta di parere in oggetto.

Il Presidente ha riferito di un recente contrasto interpretativo, insorto tra la Regione e i Ministeri della salute e dell'istruzione, dell'università e della ricerca (d'ora in poi: i Ministeri), in ordine all'applicazione degli articoli 3, comma 3, e 3-bis, comma 5, del decreto-legge 7 giugno 2017, n. 73 *Disposizioni urgenti in materia di prevenzione vaccinale, di malattie infettive e di controversie relative alla somministrazione di farmaci*), convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2017, n. 119. In particolare, il Presidente ritiene che le previsioni sopra richiamate non si prestino a un'esegesi univoca e che occorra un chiarimento in merito alle conseguenze della mancata presentazione della documentazione che dimostri l'avvenuto adempimento agli obblighi vaccinali. Più in dettaglio, il Presidente ha chiesto a questo Consiglio di precisare, sulla base dell'interpretazione del plesso normativo sopra richiamato, se già con decorrenza dall'anno scolastico corrente,

ossia dall'anno scolastico 2017/2018, si debba ritenere preclusa la frequenza scolastica ai minori i cui rappresentanti legali, ancorché tenuti a dimostrare nei modi e nei tempi stabiliti dalla fonte primaria l'avvenuto adempimento dell'obbligo vaccinale, non abbiano presentato la documentazione occorrente.

Il dubbio ermeneutico oggetto del quesito poggia sulla considerazione che i Ministeri, con circolare congiunta del 1° settembre 2017, hanno diramato indicazioni operative per l'attuazione del citato decreto-legge n. 73/2017 con le quali si è previsto che i minori, i cui genitori (o tutori o affidatari) non abbiano presentato entro l'11 settembre 2017 la documentazione prescritta, non possano frequentare i servizi educativi per l'infanzia né le scuole dell'infanzia, pur rimanendo comunque iscritti, con possibilità di essere nuovamente ammessi ai servizi stessi, una volta assolto l'obbligo di presentare la ridetta documentazione.

In difformità rispetto a quanto stabilito con la predetta circolare congiunta, nella Regione Veneto si è disposto, invece, con atto amministrativo a carattere generale (v. *infra*), che nell'anno scolastico 2017/2018, ai bambini già iscritti si applichi un "regime transitorio", senza preclusione della frequenza fino all'anno scolastico 2019/2020 anche in mancanza di prova documentale dell'avvenuto adempimento dell'obbligo vaccinale. Secondo tale ricostruzione, il comma 5 dell'articolo 3-*bis* prevedrebbe la decadenza dall'iscrizione, quale conseguenza della mancata presentazione della surricordata documentazione, soltanto a decorrere dall'anno scolastico 2019/2020.

Sostiene il Presidente della Regione Veneto che la riferita interpretazione applicativa del combinato disposto degli articoli 3 e 3-*bis* del decreto-legge n. 73/2017 sia quella corretta dal momento che, diversamente opinando, si determinerebbe l'esito paradossale di impedire la frequenza a bambini già iscritti e considerati tali (ossia, come iscritti) ai fini dell'erogazione dei servizi e della programmazione scolastica.

Sulla base di tali argomentazioni il Presidente della Regione Veneto ha formulato il

seguinte quesito: *“La disposizione di cui al comma 5 dell'art. 3-bis della Legge 31 luglio 2017, n. 119, deve intendersi che la mancata presentazione della documentazione di cui al comma 3 dello stesso articolo nei termini previsti comporta la decadenza dall'iscrizione alle scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie, e ai servizi educativi per l'infanzia e con decorrenza dall'anno scolastico 2019/2020, come previsto dallo stesso articolo o con decorrenza dall'anno scolastico 2017/2018, come deducibile dal contenuto del comma 3 dell'art. 3 che dichiara che la presentazione della documentazione che dimostra il soddisfacimento dell'obbligo vaccinale di cui al comma 1 dello stesso art. 3 costituisce requisito di accesso, fino al punto di non consentire la frequenza, agli stessi servizi educativi per l'infanzia e scuole dell'infanzia?”.*

La richiesta del Presidente della Regione Veneto – alla quale è stata allegata una scheda di approfondimento giuridico, proveniente dall'Avvocatura regionale veneta – si conclude con la raccomandazione di una celere espressione del parere a tutela delle esigenze di garanzia della corretta e completa erogazione delle prestazioni scolastiche e del loro contemperamento con il diritto alla salute, nonché nell'interesse degli alunni, delle famiglie, degli istituti e degli operatori scolastici, stante il recente avvio della frequenza presso le scuole dell'infanzia e i servizi educativi per l'infanzia.

2.) Con il decreto indicato nelle premesse, il Presidente del Consiglio di Stato, stante la rilevanza del quesito e la portata generale delle questioni giuridiche sollevate, ha stabilito di affidare l'esame della richiesta di parere a questa Commissione Speciale, come consentito dall'articolo 22 del regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054 (*Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato*).

3.) In vista dell'adunanza della Commissione Speciale, fissata per il giorno 20 settembre 2017, la Ministra della salute e la Ministra dell'istruzione dell'università e della ricerca hanno fatto pervenire una nota, a firma congiunta, del 18 settembre 2017, recante in allegato una relazione - sottoscritta dai rispettivi Capi di Gabinetto - sul tema investito dal quesito. Nella citata relazione sono stati dedotti argomenti

giuridici contrari all'interpretazione del dettato legislativo, siccome patrocinata dal Presidente della Regione Veneto.

Con la predetta nota le Ministre si sono comunque rimesse alle valutazioni che, in merito al quesito, saranno espresse da questo Consiglio, facendo così propria la richiesta di un parere dell'Istituto.

4.) Nell'adunanza del 20 settembre 2017 la Commissione Speciale si è riunita e ha deliberato sul quesito, esprimendo il presente parere.

Si anticipa fin d'ora che la risposta al quesito – sorretta dalle motivazioni che seguono - si rinviene nel susseguente dispositivo.

*II.) La vicenda e il contesto normativo di riferimento.*

5.) La Commissione Speciale, prima di esaminare le questioni sottoposte al vaglio consultivo, ritiene opportuno, ai fini di una migliore e generale intelligenza delle medesime questioni, ricostruire la vicenda sulla quale si è innestato l'interrogativo del Presidente della Regione Veneto.

*II.A) Il decreto-legge n. 73/2017.*

6.) Con il decreto-legge n. 73/2017 il Governo ha ravvisato la necessità di emanare, in via d'urgenza, disposizioni per:

- garantire in maniera omogenea sul territorio nazionale le attività dirette alla prevenzione, al contenimento e alla riduzione dei rischi per la salute pubblica;
- assicurare il costante mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica in termini di profilassi e di copertura vaccinale;
- garantire il rispetto degli obblighi assunti e delle strategie concordate a livello europeo e internazionale e degli obiettivi comuni fissati nell'area geografica europea.

Le ragioni della straordinaria necessità e urgenza del provvedimento sono state ravvisate, in particolare, nella tendenza, di recente riscontrata nelle statistiche epidemiologiche, alla riduzione, in Italia, delle coperture vaccinali al di sotto della

soglia del 95%, obiettivo percentuale raccomandato dall'Organizzazione mondiale della sanità (OMS) per impedire la circolazione e la trasmissione degli agenti patogeni.

7.) A questi fini, con l'articolo 1 del decreto-legge, nel testo risultante dalla conversione, si è stabilito, tra l'altro, che i minori di età compresa tra 0 e 16 anni siano sottoposti a 10 vaccinazioni obbligatorie e gratuite. Di tali 10 vaccinazioni 6 sono state previste in via permanente (anti-poliomelitica, anti-difterica, anti-tetanica, anti-epatite B, anti-pertosse e anti-*Haemophilus influenzae* tipo b) e le residue 4 (anti-morbillo, anti-rosolia, anti-parotite e anti-varicella) soltanto per tre anni, decorrenti dal 6 agosto 2017 (data di entrata in vigore della legge n. 119/2017, di conversione del decreto-legge), qualora la loro somministrazione non sia confermata con apposito decreto del Ministro della salute, a seguito di uno specifico monitoraggio.

L'obbligatorietà delle vaccinazioni, secondo il medesimo articolo 1, è esclusa unicamente in due casi, ossia:

- a.) in presenza di un'avvenuta immunizzazione, in conseguenza di malattia naturale, se comprovata dalla notifica effettuata dal medico curante o dagli esiti dell'analisi sierologica (comma 2);
- b.) al ricorrere di un'ipotesi di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale o dal pediatra di libera scelta (comma 3).

Prevede poi il comma 4 dell'articolo 1 del decreto-legge che, in caso di mancata osservanza dell'obbligo vaccinale, i genitori esercenti la responsabilità genitoriale, i tutori o i soggetti affidatari siano convocati dall'azienda sanitaria locale territorialmente competente per un colloquio al fine di fornire ulteriori informazioni sulle vaccinazioni e di sollecitarne l'effettuazione. In caso di perdurante inosservanza dell'obbligo vaccinale, nei confronti dei genitori esercenti la responsabilità genitoriale, dei tutori o dei soggetti affidatari è irrogata la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 100 a euro 500, salvo che i medesimi soggetti, a

seguito di contestazione da parte dell'azienda sanitaria locale territorialmente competente, provvedano, nel termine indicato nell'atto di contestazione, a far somministrare al minore il vaccino (o la prima dose, ove si tratti di ciclo vaccinale e a condizione del completamento del ciclo previsto).

8.) Il quesito del Presidente della Regione Veneto riguarda, tuttavia, gli articoli 3 e 3-bis del decreto-legge, entrambi in materia di adempimenti vaccinali per l'iscrizione scolastica.

In sintesi, l'articolo 3 dispone, al comma 1, che i dirigenti scolastici, all'atto dell'iscrizione del minore di età compresa tra 0 e 16 anni, sono tenuti a richiedere ai genitori (o ai tutori o ai soggetti affidatari) di presentare, entro il termine di scadenza dell'iscrizione, in alternativa:

a.) la documentazione idonea a comprovare l'effettuazione delle 10 vaccinazioni obbligatorie o la condizione che giustifichi l'esonero (o l'omissione o il differimento delle vaccinazioni);

b.) la formale richiesta di vaccinazione all'azienda sanitaria locale territorialmente competente, che eseguirà le vaccinazioni obbligatorie secondo la schedula vaccinale prevista in relazione all'età, entro la fine dell'anno scolastico o la conclusione del calendario annuale dei servizi educativi per l'infanzia e dei corsi per i centri di formazione professionale regionale.

Precisa, però, l'articolo 3 che la presentazione della documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni (di cui alla precedente lettera a) può essere sostituita dal deposito di una dichiarazione sostitutiva di atto notorio e che, in questo caso, la documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni potrà essere presentata entro il 10 luglio di ogni anno (anteriore a quello a cui si riferisce l'iscrizione).

La mancata presentazione della documentazione nei termini previsti è segnalata, entro i successivi 10 giorni, dai dirigenti scolastici all'azienda sanitaria locale che, ove non si sia già attivata, provvede agli adempimenti di competenza e, se del caso,

alla convocazione dei genitori (o dei tutori o dei soggetti affidatari) e all'eventuale sanzione degli stessi, in caso di perdurante inottemperanza.

Il comma 3 dell'articolo 3 del decreto-legge – una delle disposizioni della quale è chiesta l'interpretazione – stabilisce che: *“Per i servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie, la presentazione della documentazione di cui al comma 1 costituisce requisito di accesso. Per gli altri gradi di istruzione e per i centri di formazione professionale regionale, la presentazione della documentazione di cui al comma 1 non costituisce requisito di accesso alla scuola o, al centro ovvero agli esami.”*.

L'articolo 3-bis, introdotto in sede di conversione del decreto-legge onde recepire le osservazioni della Conferenza Stato-regioni e autonomie locali, verte sempre in materia di adempimenti vaccinali per l'iscrizione scolastica, ma si applica a decorrere dall'anno scolastico 2019/2020 e, soprattutto, allo scopo ridurre gli oneri amministrativi a carico dei genitori (o dei tutori o dei soggetti affidatari), introduce una disciplina semplificata rispetto a quella regolata dall'articolo 3. In particolare, l'articolo 3-bis non prevede un obbligo di iniziale attivazione dei genitori (o dei tutori o dei soggetti affidatari) al fine di presentare la documentazione relativa all'obbligo vaccinale. Al contrario, si stabilisce che:

- i dirigenti scolastici trasmettano alle aziende sanitarie locali territorialmente competenti, entro il 10 marzo di ogni anno, l'elenco degli iscritti per l'anno scolastico di età compresa tra 0 e 16 anni (comma 1);
- una volta avvenuta tale trasmissione, le aziende sanitarie locali restituiscano, entro il 10 giugno di ogni anno, gli elenchi inviati dai dirigenti scolastici, completandoli con l'indicazione dei soggetti che risultino non in regola con gli obblighi vaccinali, che non ricadano nelle condizioni di esonero, omissione o differimento delle vaccinazioni e che non abbiano presentato formale richiesta di vaccinazione all'azienda sanitaria locale (comma 2);
- nei 10 giorni successivi all'acquisizione degli elenchi così completati dalle aziende sanitarie locali, i dirigenti debbano invitare i genitori (o i tutori o i soggetti

affidatari) a depositare, entro il 10 luglio di ogni anno, la documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni ovvero l'esonero, l'omissione o il differimento delle stesse o la presentazione della formale richiesta di vaccinazione all'azienda sanitaria locale (comma 3);

- entro il 20 luglio di ogni anno, i dirigenti scolastici trasmettano la documentazione pervenuta, ovvero ne comunichino l'eventuale mancato deposito, alla azienda sanitaria locale che, ove non si sia già attivata, dovrà provvedere agli adempimenti di competenza e, se del caso, alla convocazione dei genitori (o dei tutori o dei soggetti affidatari) e all'eventuale sanzione degli stessi, in caso di perdurante inottemperanza (comma 4).

La semplificazione correlata al descritto meccanismo si avvale delle funzionalità assicurate dallo scambio di dati tra gli istituti scolastici e le aziende sanitarie (senza alcun onere per i genitori degli alunni), di guisa che le scuole, invece di richiedere ai genitori la documentazione occorrente, si limiteranno, come accennato, a trasmettere alle aziende sanitarie, nell'anno precedente a quello di effettiva frequenza, l'elenco degli iscritti per l'anno scolastico successivo e spetterà poi alle aziende sanitarie verificare d'ufficio – attraverso l'incrocio dei dati in loro possesso con i predetti elenchi - se l'obbligo vaccinale sia stato, o no, rispettato. Postulando, tuttavia, la procedura appena descritta l'avvenuta costituzione e l'efficiente funzionamento di anagrafi vaccinali informatizzate presso le aziende sanitarie locali, il decreto-legge ha ragionevolmente posticipato all'anno scolastico 2019/2020 l'avvio del nuovo sistema.

Infine il comma 5 dell'articolo 3-bis - l'altra disposizione sulla cui interpretazione il Presidente della Regione Veneto ha chiesto di conoscere l'avviso di questo Consiglio - stabilisce che: *“Per i servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie, la mancata presentazione della documentazione di cui al comma 3 nei termini previsti comporta la decadenza dall'iscrizione. Per gli altri gradi di istruzione e per i centri di formazione*

*professionale regionale, la mancata presentazione della documentazione di cui al comma 3 nei termini previsti non determina la decadenza dall'iscrizione né impedisce la partecipazione agli esami.”.*

9.) Il decreto-legge equipara, ai fini dell'applicazione delle richiamate disposizioni, la situazione del minore da 0 a 16 anni a quella del minore straniero non accompagnato e, come sopra ripetuto, quella del genitore (che eserciti la potestà genitoriale) a quella dei tutori e dei soggetti affidatari dei minori.

10.) Per completezza di esposizione va segnalato che il decreto-legge n. 73/2017 reca disposizioni transitorie e finali nel successivo articolo 5, il cui comma 1 prevede: *“Per l'anno scolastico 2017/2018 e per il calendario dei servizi educativi per l'infanzia e dei corsi per i centri di formazione professionale regionale 2017/2018, la documentazione di cui all'articolo 3, comma 1, deve essere presentata entro il 10 settembre 2017 presso i servizi educativi e le scuole per l'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie, ed entro il 31 ottobre 2017 presso le istituzioni del sistema nazionale di istruzione e i centri di formazione professionale regionale. La documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni obbligatorie può essere sostituita dalla dichiarazione resa ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445; in tale caso, la documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni obbligatorie deve essere presentata entro il 10 marzo 2018.”.*

Allo scopo di agevolare l'adempimento dell'obbligo vaccinale il comma 1-bis del suddetto articolo 5 introduce poi modalità semplificate per prenotare le vaccinazioni.

11.) Occorre, infine, incidentalmente ricordare che la Regione Veneto ha proposto un ricorso per questione di legittimità costituzionale (in relazione a vari parametri), depositato nella cancelleria della Corte costituzionale il 21 luglio 2017, contro il decreto-legge n. 73/2017 e, in particolare, contro gli articoli 1 (commi 1, 2, 3, 4 e 5), 3, 4, 5 e 7. Tale ricorso, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, Serie Speciale - Corte Costituzionale, n. 32 del 9 agosto 2017, reca altresì un'incidentale istanza di

sospensione delle disposizioni impugnate.

*II.B) La circolare congiunta dei Ministeri del 1° settembre 2017.*

12.) In data 16 agosto 2017 i Ministeri, con proprie circolari (rispettivamente, prot. n. 1622, del Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca e, n. 25233, del Ministero della salute), fornirono le prime indicazioni operative per l'applicazione delle disposizioni del decreto-legge n. 73/2017.

Successivamente, con circolare congiunta del 1° settembre 2017, rivolta a numerose autorità (tra le quali - primi in indirizzo - gli Assessorati regionali alla sanità), i Ministeri hanno diramato ulteriori indicazioni operative, con particolare riferimento all'anno scolastico 2017/2018, anche in relazione agli articoli 3 e 5 del decreto.

13.) Giova riportare, per quanto d'interesse ai fini della risposta al quesito, alcuni stralci di quest'ultima circolare. Invero, nel paragrafo I, intitolato "*Documentazione da presentare ai servizi educativi per l'infanzia, alle istituzioni del sistema nazionale di istruzione, ai centri di formazione professionale regionale e alle scuole private non paritarie*", è dato leggere quanto segue:

*"Per l'anno scolastico e il calendario annuale 2017/2018, atteso che il decreto-legge è entrato in vigore quando era già conclusa la procedura per l'iscrizione ai servizi educativi per l'infanzia, alle scuole dell'infanzia, alle istituzioni del sistema nazionale di istruzione e ai centri di formazione professionale regionale, i genitori/tutori/affidatari dei minori di età compresa tra 0 a 16 anni dovranno presentare la documentazione richiesta:*

*- ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie, entro l'11 settembre 2017, atteso che il termine indicato dal decreto-legge (10 settembre 2017) è un giorno festivo;*

*- alle altre istituzioni del sistema nazionale di istruzione, ai centri di formazione professionale regionale e alle scuole private non paritarie, entro il 31 ottobre 2017.*

*In luogo della documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni ... i*

*genitori/tutori/affidatari potranno presentare una dichiarazione sostitutiva ai sensi del d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, entro i termini di cui sopra. In tal caso, la documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni dovrà comunque essere prodotta entro il 10 marzo 2018.”.*

*Nel paragrafo II della circolare, rubricato “Accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie”, è scritto che: “La presentazione della documentazione di cui all'articolo 3, comma 1, del decreto-legge (paragrafo I della presente circolare) costituisce requisito di accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie.*

*Ciò significa che, già per l'anno scolastico e il calendario annuale 2017/2018, a decorrere dal 12 settembre 2017, non potranno avere accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia i minori i cui genitori/tutori/affidatari non abbiano presentato entro l'11 settembre 2017 la documentazione di cui al paragrafo I. ...*

*Nel caso in cui i genitori/tutori/affidatari presentino entro l'11 settembre 2017 la dichiarazione sostitutiva, il minore avrà accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alla scuola dell'infanzia; tuttavia, nel caso in cui, entro il 10 marzo 2018, i genitori/tutori/affidatari non facciano pervenire idonea documentazione comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni obbligatorie (paragrafo I, lettera a), della presente circolare), il minore sarà escluso dall'accesso ai servizi.*

*Nelle ipotesi di mancata presentazione della idonea documentazione nei termini sopra indicati, il diniego di accesso ai servizi sarà reso noto ai genitori/tutori/affidatari del minore mediante comunicazione formale adeguatamente motivata.*

*Va precisato che ove il genitore/tutore/affidatario non abbia presentato la documentazione richiesta entro l'11 settembre 2017 o, nell'ipotesi di previa presentazione della dichiarazione sostitutiva della documentazione comprovante*

*l'effettuazione delle vaccinazioni, entro il 10 marzo 2018, il minore non in regola con gli adempimenti vaccinali ed escluso dall'accesso ai servizi rimarrà iscritto ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia.*

*Il minore sarà nuovamente ammesso ai servizi, successivamente alla presentazione della documentazione richiesta.*

*In ogni caso, la mancata presentazione della documentazione nei richiamati termini sarà segnalata, entro i successivi dieci giorni, dai dirigenti scolastici delle istituzioni del sistema nazionale di istruzione e dai responsabili dei servizi educativi per l'infanzia e delle scuole private non paritarie alla ASL territorialmente competente che, ove la medesima o altra ASL non si siano già attivate per la medesima violazione, avvierà la procedura prevista per il recupero dell'inadempimento, di cui all'articolo 1, comma 4, del decreto-legge ...”.*

*II.C) Il decreto n. 111 del 4 settembre 2017 del Direttore generale – Area sanità e sociale – della Regione Veneto.*

14.) Tre giorni dopo la diramazione della circolare dei Ministri, del cui contenuto si è dato succintamente conto, il Direttore generale – Area sanità e sociale – della Regione Veneto (nel prosieguo: Direttore generale) ha adottato il decreto n. 111 del 4 settembre 2017, con oggetto: *“Regime transitorio di applicazione della legge 119/2017 in attesa dell’esito della richiesta di sospensione contenuta nel ricorso alla Corte Costituzionale”.*

15.) Con tale decreto il Direttore generale ha dichiaratamente inteso fornire indicazioni operative regionali, in regime transitorio, per l’attuazione del decreto-legge n. 73/2017, come convertito, con modificazioni, dalla legge n. 119/2017.

16.) Il provvedimento in discorso poggia, tra l’altro, su motivazioni delle quali – anche in questo caso – è utile riportare alcuni stralci per esteso: *“CONSIDERATO quanto espresso nella Legge n. 119/2017, che ha convertito il D.L. 7 giugno 2017, la quale all'articolo 3 comma 3, recita ... e quanto espresso all'articolo 3 bis che descrive le misure per l'anno scolastico 2019/2020 dove al comma 5, recita ... II*

*contenuto degli articoli sopracitati non rende chiaro se le misure di restrizione alla frequenza scolastica siano applicabili sin dall'anno scolastico 2017/2018 e per l'anno scolastico 2018/2019, per i bambini già iscritti alla frequenza dei servizi educativi per l'infanzia ed alle scuole dell'infanzia prima dell'entrata in vigore della legge.*

*... DATO ATTO che la Regione del Veneto, al fine di rendere più semplice la gestione degli adempimenti previsti dalla Legge in oggetto ed agevolare le famiglie e le scuole, mette in atto sin dal corrente anno scolastico 2017/18 quanto disposto dall'Art. 3 bis comma 1 e 2 per l'anno scolastico 2019/20, anticipandone i tempi di attuazione. ... La scelta è giustificata ed immediatamente applicabile grazie al percorso che la Regione ha già fatto in attuazione alla DGR 1935/2016.”.*

17.) Sulla scorta di siffatte argomentazioni e dopo aver preso atto (nel preambolo del decreto) della sola circolare del Ministero della salute, prot. n. 17892, del 12 giugno 2017, il Direttore generale ha, tra l'altro, decretato, nel punto 2 del dispositivo, *“di dare atto che in attesa di eventuali ulteriori chiarimenti ministeriali per quanto riguarda la frequenza dei servizi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia dall'anno scolastico 2017/2018 per i bambini già iscritti si applicherà il regime transitorio fino al 2019/2020 anno che prevede invece, la decadenza dall'iscrizione ...”.*

*II.D) La lettera delle Ministre della salute e dell'istruzione, dell'università e della ricerca al Presidente della Regione Veneto del 6 settembre 2017; il decreto n. 114 del 6 settembre 2017 del Direttore generale – Area sanità e sociale – della Regione Veneto del Direttore e la lettera del Presidente della Regione Veneto del 7 settembre 2017.*

18.) A seguito dell'adozione del decreto n. 111/2017, le Ministre della salute e dell'istruzione, dell'università e della ricerca, in data 6 settembre 2017, hanno indirizzato al Presidente della Regione Veneto una lettera a firma congiunta, sollecitando un riesame, da parte della Regione, del contenuto del predetto decreto

del Direttore generale, tanto in ragione della ritenuta assenza di qualunque opacità precettiva della fonte di rango primario e dell'intervenuta diramazione dei chiarimenti ministeriali, con la sunnominata circolare del 1° settembre 2017.

19.) Successivamente il Direttore generale, interpellato dal Presidente della Regione Veneto, ha ritenuto, all'insegna del principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni, di sospendere l'esecuzione del proprio decreto n. 111/2017; in particolare, con il decreto n. 114 del 6 settembre 2017, il Direttore generale – preso atto della succitata lettera delle Ministre – ha disposto l'immediata (ossia a decorrere dal 6 settembre 2017) sospensione dell'esecuzione delle misure temporanee di cui al decreto n. 111/2017, peraltro senza fissare alcun termine finale di efficacia della sospensione.

Il Presidente della Regione Veneto ha quindi formulato il quesito in esame, reputando necessario un approfondimento giuridico da parte di questo Consiglio.

### *III.) La funzione consultiva del Consiglio di Stato.*

20.) Tanto premesso, la Commissione Speciale esprime innanzi tutto l'avviso che l'approdo a questo Consiglio della vicenda sopra tratteggiata rappresenti un esempio virtuoso di gestione dei conflitti, effettivi o potenziali, tra le amministrazioni della Repubblica. Il clamore mediatico che ancor oggi accompagna le, talora vibrante, contestazioni dell'obbligo vaccinale non deve infatti oscurare, sul versante strettamente amministrativo, l'importanza della scelta di sana e prudente gestione degli interessi pubblici compiuta dal Presidente della Regione Veneto; parimenti deve essere apprezzata l'altrettanto responsabile condotta delle Ministre. Ed invero, in presenza di un contrasto (sfociato anche nell'instaurazione di un giudizio pendente avanti alla Corte costituzionale) circa l'interpretazione di alcune disposizioni di una legge dello Stato sia il Presidente della Regione Veneto sia le Ministre, tenuto conto del rilievo e della delicatezza degli interessi coinvolti (ossia la salute e l'istruzione dei bambini del Veneto), hanno richiesto il parere di questo Consiglio, nell'auspicio di una rapida soluzione del conflitto (almeno per gli aspetti

di carattere amministrativo).

21.) Il quesito in esame offre allora l'occasione di svolgere alcune considerazioni di carattere generale sulla natura e sulla fisionomia della funzione consultiva del Consiglio di Stato e sulle utilità che le amministrazioni pubbliche possono trarre dai pareri resi dall'Istituto.

22.) La funzione consultiva esercitata dal Consiglio di Stato trova fondamento nell'articolo 100, primo comma, della Costituzione, secondo cui: *“Il Consiglio di Stato è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione.”*

Nonostante la particolare collocazione di tale disposizione nell'ambito della topografia normativa della Carta Fondamentale (nella Sezione III del Titolo III, dedicata agli *“Organi ausiliari”* del *“Governo”*), il Consiglio di Stato ha costantemente ricordato, anche di recente (v., tra i molti, i pareri n. 515/2016 e n. 1458/2017), che la funzione consultiva non è mai esercitata dall'Istituto nell'interesse dello Stato-Governo né di quello dello Stato-Amministrazione, ma esclusivamente nell'interesse dello Stato-Comunità. Il Consiglio di Stato, dunque, può rendere pareri anche a favore di enti e soggetti pubblici differenti dallo Stato strettamente inteso, quali le Autorità amministrative indipendenti e le Regioni (a tal riguardo, correttamente il Presidente della Regione Veneto ha richiamato il parere n. 30/1980, reso dall'Adunanza generale di questo Consiglio, nell'adunanza del 24 aprile 1980 e spedito il 12 maggio 1980).

23.) In concreto, l'esercizio della funzione consultiva si estrinseca nell'espressione di pareri, taluni dei quali debbono essere richiesti obbligatoriamente (dallo Stato) e altri possono essere resi sulla base di una richiesta facoltativa proveniente dalle amministrazioni pubbliche.

Le ipotesi in cui è prevista la richiesta obbligatoria di un parere del Consiglio di Stato sono poco numerose e sono tassativamente previste dall'articolo 17, comma 25, della legge 15 maggio 1997, n. 127. Si tratta dei pareri richiesti: a) per l'emanazione degli atti normativi del Governo e dei singoli ministri, ai sensi

dell'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, nonché per l'emanazione di testi unici; b) per la decisione dei ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica; c) sugli schemi generali di contratti-tipo, accordi e convenzioni predisposti da uno o più ministri. Tali pareri, pur presentando il tratto comune della obbligatorietà della relativa richiesta (sicché l'eventuale omissione comporta l'illegittimità dell'atto conclusivo del relativo procedimento), seguono differenziati regimi giuridici. Il parere del Consiglio di Stato su un ricorso straordinario, ad esempio, è ormai sostanzialmente equiparato *quoad effectum* a una decisione giurisdizionale, specialmente dopo la riforma attuata dall'articolo 69 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

24.) Esistono poi i pareri facoltativi, definiti "quesiti", che le amministrazioni a loro discrezione possono richiedere al Consiglio di Stato per risolvere un dubbio relativo all'interpretazione o all'applicazione del diritto, anche in vista dell'adozione di un determinato atto (ovviamente solo per questioni o atti di particolare rilievo). Si tratta di pareri espressi in "*funzione di ausilio tecnico-giuridico indispensabile per indirizzare nell'alveo della legittimità e della buona amministrazione l'attività di amministrazione attiva*" (così il citato parere dell'Adunanza generale n. 30/1980).

25.) In questa sede occorre soffermarsi a considerare che, dal punto di vista teleologico, la funzione consultiva - a prescindere dalla sua estrinsecazione sotto forma di pareri obbligatori o facoltativi - può assumere due distinte connotazioni, a seconda delle esigenze sottese alle relative richieste di parere.

Talora, infatti, la richiesta di parere soddisfa il bisogno dell'amministrazione di ottenere (da parte dell'Istituto) un chiarimento circa l'esatta interpretazione del diritto vigente o la conformità all'ordinamento giuridico di atti normativi in formazione: tipicamente assolvono a quest'ultima finalità le richieste (obbligatorie) di parere, rivolte alla Sezione consultiva per gli atti normativi, su schemi di regolamento o di decreti legislativi delegati o di testi unici; ad analogo scopo

mirano i quesiti che le amministrazioni sottopongono al Consiglio di Stato nell'ambito di un procedimento, quando sia necessario ricevere una qualificata opinione di carattere giuridico su un tema di interesse generale.

In altri casi, invece, la richiesta di parere, sebbene sempre sorretta dalla necessità di sciogliere un dubbio di ordine giuridico, punta anche a risolvere una controversia, attuale o potenziale, tra amministrazioni e cittadini o imprese oppure tra amministrazioni. Al ricorrere di queste ipotesi la funzione consultiva assolve a una diversa finalità, di tipo "giustiziale", in linea con la missione che il sopra richiamato articolo 100 della Costituzione assegna al Consiglio di Stato. Eloquente manifestazione della funzione consultiva di natura "giustiziale" è il parere obbligatorio che l'Istituto rende su ogni ricorso straordinario. Possono, tuttavia, presentare una connotazione latamente "giustiziale" anche i pareri sui quesiti che le amministrazioni rivolgano al Consiglio di Stato.

26.) A ben vedere, infatti, anche la risposta ai quesiti è uno strumento che in talune circostanze concorre a prevenire i conflitti e a deflazionare il contenzioso giurisdizionale in maniera teleologicamente assimilabile ai metodi di ADR (*Alternative dispute resolution*). Anzi, il ricorso ai quesiti dovrebbe essere promosso presso le amministrazioni pubbliche, giacché – almeno nei casi di controversie tra soggetti pubblici legittimati a richiedere l'avviso del Consiglio di Stato – tale istituto offre alcuni significativi vantaggi (sui quali, v. *infra*). Soprattutto un maggiore utilizzo dei quesiti potrebbe consentire di attenuare il tasso di giurisdizionalizzazione dei conflitti tra le amministrazioni pubbliche, canalizzando in via preventiva i contrasti sul terreno consultivo. A questo proposito si è pure osservato che, *de jure condendo*, specialmente sulle "questioni generali di maggior rilievo economico-sociale, si potrebbe prevedere – anche in chiave deflattiva di contenziosi seriali – la proposizione di quesiti di massima, secondo un procedimento che consenta la partecipazione dei soggetti interessati in veste collaborativa, al fine di determinare indirizzi esegetici di carattere generale che possano servire come elemento di certezza del diritto e di indirizzo applicativo su

*questioni incerte*” (così il parere di questo Consiglio n. 515/2016).

27.) Si è sopra accennato alle utilità che possono ritrarsi da un quesito rivolto al Consiglio di Stato. Al riguardo si segnala, in particolare, che:

- a.) il quesito conduce all’espressione di un parere non vincolante - che, dunque, può essere motivatamente disatteso dai richiedenti - la cui autorevolezza è dovuta semmai alla competenza giuridica dell’Organo che lo rende;
- b.) il relativo procedimento è gratuito e si conclude in tempi molto brevi;
- c.) nell’esprimere il parere il Consiglio di Stato non è soggetto ai vincoli propri dell’esercizio della funzione giurisdizionale quali le limitazioni derivanti dal principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato o dai ristretti confini della cognizione incidentale (in conseguenza delle regole di riparto della giurisdizione); sicché, in risposta a quesiti, il Consiglio di Stato può pronunciarsi anche su aspetti connessi a quelli sui quali poggia la richiesta di parere, allorquando tali aspetti risultino rilevanti, e può anche affrontare questioni giuridiche che esulino dall’ambito della giurisdizione amministrativa.

28.) In ordine poi al profilo generale dell’ammissibilità dei quesiti, si registrano pronunce di questo Consiglio (ad esempio, sez. I, n. 3006/2013 e sez. II, n. 1589/2011), in cui si trova affermato che, in presenza di contrasti interpretativi già insorti, la richiesta di parere sarebbe inammissibile. Espressa in termini così categorici, una posizione del genere non potrebbe essere condivisa, dal momento che ogni quesito sottende sempre un contrasto interpretativo, potenziale o reale, di tal che negare in questi casi la possibilità per il Consiglio di Stato di esprimere un parere equivarrebbe a negare in radice lo stessa ragion d’essere della funzione consultiva prevista a livello costituzionale.

In realtà, negli stessi pareri testé richiamati, si è inteso enunciare una diversa regola che discende dalla sopra ricordata disciplina costituzionale della funzione consultiva. Si è difatti condivisibilmente stabilito che “(n)ell’esercizio dell’attività consultiva, il Consiglio di Stato, quale organo di consulenza imparziale e terzo

*dello Stato-ordinamento e non dello Stato-apparato, non è destinato, ..., a supportare le scelte decisionali delle Amministrazioni, quante volte esse ritengano, a loro discrezione, di avvalersi della consulenza del Consiglio stesso, dal momento che la funzione consultiva svolta nell'interesse non dell'ordinamento generale, ma dell'Amministrazione assistita, compete all'Avvocatura dello Stato. Il Consiglio di Stato fornisce il proprio parere solo su questioni di massima, la cui soluzione potrà guidare la successiva azione amministrativa nel suo concreto, futuro esplicarsi*" (così Cons. Stato, sez. II, n. 1589/2011). Questo Consiglio, dunque, non è tenuto a rendere pareri su aspetti minuti che attengano a *"un ordinario segmento del procedimento amministrativo"* (v. il parere della sez. I, n. 1/2012), non potendo l'Istituto sostituirsi all'amministrazione nel dovere di quest'ultima di provvedere e nemmeno potendo invadere il campo riservato alla (differente) consulenza prestata alle pubbliche amministrazioni dall'Avvocatura dello Stato, anche in vista della difesa in giudizio.

Analoghe considerazioni valgono anche in riferimento al caso, peraltro ricorrente nella fattispecie, in cui il quesito pervenga al Consiglio di Stato dopo l'avvenuta proposizione di una questione di legittimità costituzionale, promossa in via principale o incidentale. Invero la risposta a un quesito, quand'anche esso investa l'esegesi di fonti di rango primario, non è interdetta dalla pendenza di un giudizio costituzionale avente ad oggetto le medesime fonti, giacché la funzione consultiva concerne l'interpretazione del diritto vigente (fermo restando che, nel caso di specie, l'eventuale futura dichiarazione di incostituzionalità del decreto-legge n. 73/2017 supererebbe il presente parere).

29.) Alla luce dei superiori rilievi possono pertanto comprendersi le ragioni dell'apprezzamento manifestato da questa Commissione Speciale per la scelta, compiuta dal Presidente della Regione Veneto e dalle Ministre della salute e dell'istruzione dell'università e della ricerca, di percorrere la via del quesito condiviso per risolvere in tempi rapidi un conflitto interpretativo potenzialmente foriero di pesanti ricadute negative sulla salute e sull'istruzione della popolazione

minorile italiana in Veneto.

*IV.) La risposta al quesito.*

30.) Muovendo dal quadro di principi sopra delineato è ora possibile rispondere all'interrogativo, sollevato dal Presidente della Regione Veneto, interrogativo che, come chiarito, attiene all'esatta interpretazione di disposizioni di una legge dello Stato.

Occorre in primo luogo osservare che la richiesta di parere si sofferma, essenzialmente, sul tema della frequenza dei servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia, ivi incluse quelle private non paritarie e, quindi, riguarda il primo periodo del comma 3 dell'articolo 3 e il primo periodo del comma 5 dell'articolo 3-*bis* del decreto-legge n. 73/2017. Difatti i successivi commi 2 di entrambe le richiamate disposizioni, per gli altri gradi di istruzione e per i centri di formazione professionale regionale, prevedono, rispettivamente, che la presentazione della documentazione non costituisca requisito di accesso alla scuola, al centro o agli esami e che la mancata presentazione della medesima documentazione nei termini non determini, a decorrere dall'anno scolastico 2019/2020, la decadenza dall'iscrizione né impedisca la partecipazione agli esami. La ragione di siffatta disciplina differenziata riposa sulla considerazione che i rischi di contagio più elevati si registrano tra i bambini che frequentano, per l'appunto, i servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia (anche private non paritarie) o che comunque frequentino luoghi in cui vi sia la presenza contemporanea di bambini di più famiglie. Si tratta, pertanto, dei minori compresi nella fascia di età da 0 a 6 anni.

31.) Riducendo il quesito all'essenziale, la Regione Veneto chiede se già a decorrere dall'anno scolastico 2017/2018 (ossia quello da poco iniziato) si applichi la regola, stabilita dal comma 3 dell'articolo 3 del decreto-legge, secondo cui la mancata presentazione della documentazione relativa all'adempimento degli obblighi vaccinali preclude l'accesso alla scuola. Questa è, infatti, la posizione

espressa dai Ministeri.

32.) La diversa tesi propugnata dalla Regione Veneto (v. la scheda proveniente dall'Avvocatura regionale) si basa invece sulla considerazione che soltanto il comma 5 dell'articolo 3-*bis* del medesimo decreto-legge, che si applica a decorrere dall'anno scolastico 2019/2020, configura la mancata presentazione della documentazione come causa di decadenza dall'iscrizione, sicché – così la conclusione della Regione Veneto – per l'anno 2017/2018, almeno nei casi in cui l'iscrizione sia avvenuta prima dell'entrata in vigore della legge n. 119/2017, non sarebbe prevista alcuna interdizione dell'accesso ai servizi e alle scuole dell'infanzia, anche in assenza della prova dell'avvenuto adempimento dell'obbligo vaccinale.

33.) Tale esegesi del dato positivo, posta a supporto motivazionale del decreto del Direttore generale n. 111/2017, sarebbe ulteriormente corroborata, ad avviso dell'Avvocatura regionale veneta, dai seguenti argomenti:

a.) nella Regione Veneto, la DGR (delibera di Giunta regionale) n. 1935/2016 avrebbe già consentito di conseguire l'obiettivo di garantire la c.d. "immunità di gregge", altrimenti detta *herd immunity* (v. *infra*), ossia una copertura vaccinale in misura non inferiore al 95% (quest'ultima circostanza è, però, contestata dai Ministeri; v. a pag. 3, penultimo paragrafo, della relazione allegata alla nota del 18 settembre 2017, ove si afferma che nel Veneto non sarebbe stata raggiunta la *herd immunity*), vigendo il divieto di costituire classi per le quale tale soglia percentuale non sia assicurata;

b.) premesso che nella Regione Veneto i servizi scolastici all'infanzia sono in larga parte erogati da strutture private, l'esegesi applicativa sostenuta dai Ministeri condurrebbe a negative conseguenze, ritenute paradossali, per i genitori di bambini già iscritti alle scuole dell'infanzia; costoro, infatti, rimarrebbero obbligati civilmente a pagare le rette delle scuole private (permanendo negli anni scolastici 2017/2018 e 2018/2019 l'iscrizione ai servizi) pur non potendo far accedere i propri

figli ai servizi educativi offerti dalle stesse scuole. Inoltre una soluzione del genere condurrebbe anche al blocco delle graduatorie di accesso.

34.) La Commissione Speciale ritiene che le perplessità esternate dal Presidente della Regione Veneto non possano essere condivise. La trama prescrittiva del decreto-legge n. 73/2017 è chiaramente riconoscibile, intrinsecamente coerente e agevolmente interpretabile. I dubbi nutriti dalla Regione Veneto originano, apparentemente, nella mancata considerazione dell'articolo 5 del decreto-legge. Ed invero, un'esegesi che consideri sinotticamente le tre disposizioni (articolo 3, articolo 3-*bis* e articolo 5) consente di cogliere appieno il senso del complessivo intervento del Legislatore statale.

In sintesi, il plesso normativo testé richiamato stabilisce tre differenti regimi, rispettivamente, per gli anni scolastici 2017/2018, 2018/2019 e 2019/2020 (quest'ultimo regime varrà anche per gli anni scolastici successivi).

Nell'anno scolastico 2017/2018 si applicano gli articoli 3 e 5 del decreto-legge, sicché vale già nel corrente anno scolastico il divieto di accesso nel caso di mancata presentazione della documentazione idonea a comprovare l'adempimento dell'obbligo vaccinale. L'unica particolarità è che il decreto-legge n. 73/2017 è intervenuto a procedure di iscrizione già perfezionatesi, sicché si è reso necessario stabilire uno specifico regime transitorio, regolato dal sunnominato articolo 5, relativo ai termini (differenti da quelli fissati dall'articolo 3, comma 1) per la presentazione della documentazione sopra richiamata. Nel caso della mancata prova dell'adempimento dell'obbligo vaccinale, le iscrizioni - già avvenute - rimarranno pertanto efficaci, ma al minore sarà interdetto l'accesso ai servizi; a detti servizi il minore potrà essere nuovamente ammesso soltanto successivamente alla presentazione della documentazione da parte dei soggetti a ciò tenuti.

Nell'anno scolastico 2018/2019 si applicherà unicamente l'articolo 3 e, quindi, i genitori (e le figure a questi equiparate) dovranno produrre la prescritta documentazione all'atto dell'iscrizione del minore (ossia entro il termine di scadenza dell'iscrizione o entro il successivo 10 luglio, qualora si opti per l'iniziale

presentazione di una dichiarazione sostitutiva di atto notorio), fermo restando la regola del divieto di accesso nell'ipotesi in cui la suddetta documentazione non sia tempestivamente prodotta.

Infine, nell'anno scolastico 2019/2020 e nei successivi anni scolastici, si applicherà soltanto l'articolo 3-*bis*, recante il meccanismo semplificato e informatizzato del quale si è dato sopra conto, con la conseguenza che, qualora dal controllo effettuato sulle banche di dati delle aziende sanitarie locali risulti l'inadempimento dell'obbligo vaccinale, si produrrà l'effetto automatico della decadenza dall'iscrizione dell'alunno e, quindi, a maggior ragione varrà anche il divieto dell'accesso ai servizi scolastici.

La diversità dei regimi giuridici, sopra succintamente ricostruiti, spiega dunque la ragione dell'uso, unicamente nell'articolo 3-*bis*, del termine "*decadenza*". La disciplina recata da tale articolo non indica dunque alcun termine finale di una pretesa fase transitoria destinata a durare fino all'anno scolastico 2019/2020, come opinato dalla Regione Veneto, ma più semplicemente individua la futura regolamentazione a valere dall'anno scolastico 2019/2020 e per gli anni scolastici successivi.

35.) Non conducono a differenti conclusioni i due argomenti spesi dall'Avvocatura regionale sopra riferiti. Si tratta, in realtà, di argomenti che non attengono in senso stretto all'interpretazione del raccordo normativo tra i predetti articoli; piuttosto sono diretti contro le scelte compiute dal Legislatore statale e, in particolare, contro la decisione di percorrere la via della "imposizione" (per legge) delle vaccinazioni in luogo del "metodo della persuasione", al quale si sarebbe conformata l'azione della Regione Veneto.

Nondimeno, fermo restando quello che sarà il giudizio della Corte costituzionale e tenuto conto di quanto sopra osservato sulla funzione consultiva del Consiglio di Stato, questa Commissione, ai fini della risposta al quesito, ben può prendere posizione su detti argomenti.

36.) In primo luogo la circostanza che la Regione Veneto abbia intrapreso un percorso normativo e amministrativo, basato sul consenso informatico e sull'alleanza terapeutica, in grado di assicurare il prodursi dell'effetto di "immunità di gregge" (effetto derivante dal raggiungimento di una soglia critica di soggetti vaccinati tale da mettere al sicuro anche i bambini che non possano essere vaccinati perché immunodepressi, affetti da gravi patologie croniche o da tumori) è un elemento che – ove confermato dai dati epidemiologici ufficiali - certamente va a merito del Governo regionale. Nondimeno il raggiungimento di tale risultato non esonera la Regione Veneto dal rispetto di una legge dello Stato (almeno fino a quando tale legge non venga abrogata o dichiarata incostituzionale) che si proponga l'obiettivo di rendere omogenee su tutto il territorio nazionale le condizioni di sicurezza epidemiologica, anche in termini di copertura vaccinale. Se lo scopo è l'omogeneità, allora inevitabilmente le previsioni del decreto-legge n. 73/2017 debbono riguardare la popolazione italiana nella sua interezza, sia essa stanziata in Regioni virtuose (come afferma di essere la Regione Veneto) o in altre (v., *infra*, le considerazioni sulla competenza legislativa dello Stato e delle Regioni in materia di tutela della salute).

37.) Un profilo di specifico interesse della Regione Veneto si coglie invece nel secondo argomento. È certamente ragionevole e comprensibile che il Presidente di una Regione i cui servizi educativi per l'infanzia siano prevalentemente gestiti da scuole private si preoccupi delle conseguenze di un provvedimento legislativo che, ove male interpretato, interferisca sulla gestione dei rapporti tra utenti e istituzioni scolastiche.

Tale argomento, che colora uno specifico profilo del diritto all'istruzione, apre, tuttavia, ad alcune considerazioni di ordine giuridico in ordine alla prevalenza, o no, della preoccupazione manifestata dalla Regione Veneto rispetto a contrapposti interessi-valori.

38.) Il tema della copertura vaccinale nella scuola dell'infanzia presenta, invero, profili di particolare delicatezza che intercettano plurimi e fondamentali valori

costituzionali quali, tra i principali, il diritto alla salute (articolo 32 della Costituzione), l'universalità dell'accesso scolastico (articolo 34 della Costituzione) e il principio autonomistico regionale (articolo 117 della Costituzione).

Ancor prima, tuttavia, il tema delle vaccinazioni obbligatorie va riguardato attraverso la lente di valori giuridici che si collocano nei Principi Fondamentali della Carta costituzionale e, in particolare, nell'articolo 2, là dove è scritto che la Repubblica, oltre a riconoscere i diritti inviolabili dell'uomo, richiede al contempo l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, e nell'articolo 3, il cui comma secondo assegna alla Repubblica il compito di rimuovere tutti *“gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e la uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”*.

Orbene, ad avviso di questa Commissione Speciale, le vicende della copertura vaccinale vanno esaminate proprio sul versante della loro dimensione solidaristica e di fattore primario di eguaglianza sostanziale.

Ritiene, invero, questa Commissione Speciale che la previsione della copertura vaccinale sia funzionale all'adempimento di un generale dovere di solidarietà che pervade e innerva tutti i rapporti sociali e giuridici. Senza entrare in valutazioni di carattere epidemiologico che dovrebbe essere riservate agli esperti (e che certamente non spettano ai giuristi), risulta infatti evidente - sulla base delle acquisizioni della migliore scienza medica e delle raccomandazioni delle organizzazioni internazionali - che soltanto la più ampia vaccinazione dei bambini costituisca misura idonea e proporzionata a garantire la salute di altri bambini e che solo la vaccinazione permetta di proteggere, proprio grazie al raggiungimento dell'obiettivo dell'“immunità di gregge”, la salute delle fasce più deboli, ossia di coloro che, per particolari ragioni di ordine sanitario, non possano vaccinarsi. Porre ostacoli di qualunque genere alla vaccinazione (la cui “appropriatezza” sia

riconosciuta dalla più accreditata scienza medico-legale e dalle autorità pubbliche, legislative o amministrative, a ciò deputate) può risolversi in un pregiudizio per il singolo individuo non vaccinato, ma soprattutto vulnera immediatamente l'interesse collettivo, giacché rischia di ledere, talora irreparabilmente, la salute di altri soggetti deboli.

Del resto lo stesso articolo 32 della Costituzione enfatizza la dimensione solidaristica del diritto alla salute e il tema del possibile conflitto tra diritto individuale e interesse collettivo nell'ambito delle vaccinazioni obbligatorie è stato approfondito autorevolmente dalla Corte costituzionale (tra l'altro, nelle sentenze del 22 giugno 1990, n. 307, del 23 giugno 1994, n. 258 e del 18 aprile 1996, n. 118). Si è infatti affermato (nella sentenza n. 258 del 23 giugno 1994, sopra menzionata) che: *"...la norma del citato art. 32 Cost. postul[a] il necessario contemperamento del diritto alla salute del singolo (anche nel suo contenuto negativo di non assoggettabilità a trattamenti sanitari non richiesti od accettati) con il coesistente e reciproco diritto di ciascun individuo (sent. n. 218 del 1994) e con la salute della collettività (sent. n. 307 del 1990); nonché, nel caso in particolare di vaccinazioni obbligatorie, "con l'interesse del bambino", che esige "tutela anche nei confronti dei genitori che non adempiono ai compiti inerenti alla cura del minore" (sent. n. 132 del 1992). Su questa linea si è ulteriormente precisato che la legge impositiva di un trattamento sanitario non è incompatibile con l'art. 32 Cost.:*

a) *"se il trattamento sia 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 (cfr. sent. n. 307 del 1990);*

b) *se vi sia "la 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" (ivi);*

*c) se nell'ipotesi di danno ulteriore alla salute del soggetto sottoposto al trattamento obbligatorio - ivi compresa la malattia contratta per contagio causato da vaccinazione profilattica - sia prevista comunque la corresponsione di una "equa indennità" in favore del danneggiato (cfr. sent. n. 307 del 1992 cit. e v. ... legge n. 210 del 1992). E ciò a prescindere dalla parallela tutela risarcitoria, la quale "trova applicazione tutte le volte che le concrete forme di attuazione della legge impositiva del trattamento o di esecuzione materiale di esso non siano accompagnate dalle cautele o condotte secondo le modalità che lo stato delle conoscenze scientifiche e l'arte prescrivono in relazione alla sua natura" (sulla base dei titoli soggettivi di imputazione e con gli effetti risarcitori pieni previsti dall'art. 2043 c.c.: sent. n. 307 del 1990 cit.)."*

La Costituzione, dunque, contrariamente a quanto divisato dai sostenitori di alcune interpretazioni riduzionistiche del diritto alla salute, non riconosce un'incondizionata e assoluta libertà di non curarsi o di non essere sottoposti a trattamenti sanitari obbligatori (anche in relazione a terapie preventive quali sono i vaccini), per la semplice ragione che, soprattutto nelle patologie ad alta diffusività, una cura sbagliata o la decisione individuale di non curarsi può danneggiare la salute di molti altri esseri umani e, in particolare, la salute dei più deboli, ossia dei bambini e di chi è già ammalato.

L'articolo 32 – è bene ricordarlo – recita: *“La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.*

*Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.”.*

Alla stregua della riferita disposizione la salute non è solo oggetto di un diritto

(variamente declinabile come diritto alla cura e diritto di non curarsi e comunque ad esprimere un consenso informato alla cura), ma è anche un interesse della collettività; sicché, come ricordato dalla Corte costituzionale nella sentenza del 2 giugno 1994, n. 218, la tutela della salute implica anche il *"dovere dell'individuo di non ledere né porre a rischio con il proprio comportamento la salute altrui, in osservanza del principio generale che vede il diritto di ciascuno trovare un limite nel reciproco riconoscimento e nell'eguale protezione del coesistente diritto degli altri"*; il tutto nel rispetto del limite della normale tollerabilità (limite la cui individuazione è rimessa alla discrezionalità del Legislatore statale; v. *infra*) delle conseguenze per chi sia soggetto a *"determinati"* trattamenti sanitari imposti per legge (e solo per legge, stante la relativa riserva) e sulla base di un rapporto di proporzionalità con le esigenze di tutela della salute altrui.

Invero, tali simmetriche posizioni di diritto e dovere *"... dei singoli si contemperano ulteriormente con gli interessi essenziali della comunità, che possono richiedere la sottoposizione della persona a trattamenti sanitari obbligatori, posti in essere anche nell'interesse della persona stessa, o prevedere la soggezione di essa ad oneri particolari. Situazioni di questo tipo sono evidenti nel caso delle malattie infettive e contagiose ... Salvaguardata in ogni caso la dignità della persona, ..., l'art. 32 della Costituzione prevede un contemperamento del coesistente diritto alla salute di ciascun individuo; implica inoltre il bilanciamento di tale diritto con il dovere di tutelare il diritto dei terzi che vengono in necessario contatto con la persona per attività che comportino un serio rischio, non volontariamente assunto, di contagio."* (così la succitata sentenza n. 218/1994).

Sulla base del riferito disposto costituzionale, dunque, la copertura vaccinale può non essere oggetto dell'interesse di un singolo individuo, ma sicuramente è d'interesse primario della collettività e la sua obbligatorietà – funzionale all'attuazione del fondamentale dovere di solidarietà rispetto alla tutela dell'altrui integrità fisica – può essere imposta ai cittadini dalla legge, con sanzioni proporzionate e forme di coazione indiretta variamente configurate, fermo restando

il dovere della Repubblica (anch'esso fondato sul dovere di solidarietà) di indennizzare adeguatamente i pochi soggetti che dovessero essere danneggiati dalla somministrazione del vaccino (e a ciò provvede la legge 25 febbraio 1992, n. 210) e di risarcire i medesimi soggetti, qualora il pregiudizio a costoro cagionato dipenda da colpa dell'amministrazione.

La mancata considerazione di siffatto dovere di solidarietà rischierebbe, peraltro, di minare alla base anche l'eguaglianza sostanziale tra i cittadini sulla quale poggia la stessa democrazia repubblicana, atteso che i bambini costretti a frequentare classi in cui sia bassa l'immunità di gregge potrebbero essere esposti a pericoli per la loro salute, rischi ai quali invece non andrebbero incontro bambini appartenenti a famiglie stanziate in altre parti del territorio nazionale. La discriminazione tra bambini e bambini, tra cittadini sani e cittadini deboli, non potrebbe essere più eclatante. Il servizio sanitario e il servizio scolastico, da chiunque gestiti, debbono quindi garantire alti e omogenei livelli di copertura vaccinale in tutto il Paese, dal momento che la stessa ragion d'essere di tali servizi è quella di rendere effettivi, all'insegna del buon andamento amministrativo e della leale collaborazione tra i vari livelli di governo, i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione e, tra questi, in primo luogo il diritto alla vita e alla salute, quali indefettibili precondizioni per un pieno sviluppo della persona umana, pure in quella particolare formazione sociale che è la scuola.

39.) Si è sopra riferito che l'articolo 32 della Costituzione assegna alla Repubblica il compito, da attuare in via legislativa e amministrativa, di tutelare la salute. Ove letta la previsione sia letta insieme ad altre disposizioni dello stesso testo costituzionale, si evince che tale compito è essenzialmente ripartito tra lo Stato e le Regioni, posto che la "*tutela della salute*" rientra nell'elenco di materie che l'articolo 117, terzo comma, della Costituzione assegna alla potestà legislativa concorrente delle Regioni, conservando tuttavia allo Stato la fissazione dei principi fondamentali. Inoltre il medesimo compito di tutela è altresì riconducibile, per

taluni aspetti, alla sola potestà legislativa esclusiva dello Stato, ai sensi dello stesso articolo 117, secondo comma, lettere *m*) e *q*), allorquando si tratti di assicurare la *“determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale”* o di disporre in tema di *“profilassi internazionale”*.

Orbene, prescindendo in questa sede dalle competenze esclusive dello Stato in materia di ambiente (di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione) che pure interferiscono con quelle in tema di tutela della salute (sotto il profilo dell'esistenza di diritto a un ambiente salubre), la Commissione ritiene, sulla base di quanto sopra osservato, che le norme di legge sulle vaccinazioni obbligatorie (e, comunque, quelle relative all'individuazione di tali vaccinazioni) siano ascrivibili al novero dei principi fondamentali alla cui osservanza è tenuta la legislazione regionale concorrente sia, soprattutto, all'ambito della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni socio-sanitarie che, per le elementari esigenze di uguaglianza prima ricordate, debbono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, nel rispetto degli obblighi internazionali relativi alla profilassi (anch'essi poggiati sulla solidarietà tra gli Stati e le popolazioni di altri Paesi).

40.) Non confligge con il quadro appena delineato - e, anzi, lo rafforza - il principio di precauzione applicato al settore della salute. Non ignora difatti questa Commissione che in talune argomentazioni giuridiche dirette contro l'obbligo vaccinale ricorra sovente l'invocazione del suddetto principio. Di esso però è offerta un'interpretazione secondo la quale, in sintesi, lo Stato dovrebbe astenersi dall'imporre l'obbligo vaccinale giacché le vaccinazioni implicherebbero un inevitabile rischio di reazioni avverse o di più gravi pregiudizi dell'integrità fisica dei soggetti vaccinati; in altri termini, sarebbe assente una condizione di c.d. *“rischio zero”*. Ebbene, premesso che a nessuna condotta umana si correla un *“rischio zero”*, appare evidente che la riferita concezione del principio di precauzione impedirebbe in radice qualunque sviluppo delle scienze medico-chirurgiche (e di qualunque altra scienza). Inoltre le tesi, testé richiamate, tendono

travisare il senso e il finalismo del principio di precauzione la cui dinamica applicativa, lungi dal fondarsi su un pregiudizio antiscientifico, postula più di qualunque altro principio del diritto una solida base scientifica.

Il principio di precauzione non vive, infatti, in una dimensione prevalentemente assiologica (esso cioè non presuppone una precisa scelta di valori-fine) né opera in un'unica direzione (segnatamente, in quella dell'interdizione delle decisioni pubbliche "rischiose"). Al contrario, il principio di precauzione vige in una dimensione essenzialmente metodologica ed è bidirezionale. Non a caso è stato sostenuto in dottrina che il principio di precauzione non offra "regole per decidere", ma soltanto "regole per procedere", poiché permette di individuare il percorso di procedimentalizzazione delle decisioni delle autorità pubbliche in situazioni di incertezza, consentendo una gestione collettiva del rischio. In altri termini, il principio di precauzione non obbliga affatto alla scelta del "rischio zero", semmai impone al decisore pubblico (legislatore o amministratore), in contesti determinati, di prediligere, tra le plurime ipotizzabili, la soluzione che renda possibile il bilanciamento tra la minimizzazione dei rischi e la massimizzazione dei vantaggi, attraverso l'individuazione, sulla base di un test di proporzionalità, di una soglia di pericolo accettabile; la selezione di tale soglia, tuttavia, può compiersi unicamente sulla base di una conoscenza completa e, soprattutto, accreditata dalla migliore scienza disponibile. Sicché il principio di precauzione può, talora, condurre le autorità pubbliche a non agire oppure, in altri casi, può spingerle ad attivarsi, adottando misure proporzionate al livello di protezione prescelto (cioè adeguate rispetto alla soglia di pericolo accettabile). Che questa sia l'interpretazione corretta del principio di precauzione è confermato dalla giurisprudenza amministrativa nazionale che si è occupata del tema (tra i molti precedenti, si richiama la sentenza del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione siciliana 3 settembre 2015, n. 581) e, specialmente, dalla comunicazione interpretativa della Commissione europea del 2 febbraio 2000 - COM/2000/01 def. (va ricordato infatti che il

principio di precauzione è di origine internazionale e sovranazionale), nella quale si è chiarito che “(l)attuazione di una strategia basata sul principio di precauzione dovrebbe iniziare con una valutazione scientifica, quanto più possibile completa, identificando, ove possibile, in ciascuna fase il grado d'incertezza scientifica.”.

41.) La base scientifica del principio di precauzione rappresenta anche un presidio di garanzia della ragionevolezza delle scelte pubbliche e rafforza conseguentemente la *compliance* delle regole positive (su di esso fondate) che impongano obblighi di comportamento per i consociati. La consapevolezza, invero, che il decisore pubblico sia tenuto a seguire una strategia valutativa (di *problem solving*) poggiante sulle verificabili e verificate acquisizioni della miglior scienza del momento (e sul rigore del relativo metodo) concorre ad escludere il sospetto di arbitrarietà inevitabilmente connesso a ogni epifania dell'autoritatività, specialmente quando quest'ultima si manifesti sotto forma di biopotere (ossia di esercizio della politicità, in questo caso estrinsecantesi in cogenza normativa, nella gestione del corpo umano).

42.) A quello di precauzione si accompagna poi il principio di prevenzione, atteso che la massima efficacia della minimizzazione del rischio, nei sensi sopra indicati, si ottiene, in genere, attraverso un intervento sulle cause della possibile insorgenza del pericolo. Ebbene, non vi è dubbio che il sistema della vaccinazioni obbligatorie sia informato anche a questo principio giuridico, complementare a quello di precauzione e altrettanto rilevante.

43.) Le precedenti considerazioni portano a concludere che, al cospetto dei profili costituzionali sopra esaminati, si presentino inconferenti e non assumano rilievo, perché recessivi rispetto alla tutela della salute pubblica, gli argomenti di natura “civilistica” volti a valorizzare l'interesse economico dei genitori dei bambini non vaccinati a non sostenere inutilmente l'onere economico di rette scolastiche e pure l'interesse a far frequentare ai propri figli un determinato istituto scolastico privato.

P.Q.M.

In risposta al quesito formulato dal Presidente della Regione Veneto, si esprime il parere che, in base al diritto vigente, già a decorrere dall'anno scolastico 2017/2018 (in corso), si applichi, anche nella Regione Veneto, la norma, ricavabile dal combinato disposto degli articoli 3, comma 1, e 5, comma 1, del decreto-legge 7 giugno 2017, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2017, n. 119, secondo cui la presentazione della documentazione attestante l'avvenuto adempimento dell'obbligo vaccinale costituisce requisito di accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole dell'infanzia.

L'ESTENSORE  
Gabriele Carlotti

IL PRESIDENTE  
Gianpiero Paolo Cirillo

IL SEGRETARIO  
Roberto Mustafà