

**Aspetti di  
Responsabilità  
Professionale**



**FRANCESCO PALLADINO**  
M. Sc. in Law - RN - MSN - MHM

**definizione della responsabilità datoriale e  
degli operatori del servizio sanitario al trattamento  
di immunizzazione vaccinale contro il CoVid-19**

considerazioni

Considerazioni al trattamento di immunizzazione vaccinale:

*“definizione della responsabilità datoriale e della  
responsabilità degli operatori del servizio sanitario al trattamento  
di immunizzazione vaccinale contro il CoVid-19”*

\*\*\*\*\*

A distanza di un anno circa dall'insorgenza del CoVid-19, risultano evidenti nell'attuale momento, le forti pressioni che il nostro sistema sanitario - e non solo - sta attraversando unitamente alle importanti e notevoli difficoltà del legislatore nello stabilizzare il trend dei contagi attraverso ogni sforzo. Tutto ciò, fa emergere dal fronte scientifico, sanitario e politico una risposta globale e inconsueta al contrasto della pandemia con un *problem solving* altrettanto simile e non uniforme.

Ciononostante, nel trascorrere dei mesi e dell'evolversi delle varie fasi dell'epidemia, si è apprezzato nell'ambito delle attività del legislatore una notevole tensione generata - oltre che da ideologie politiche divergenti - dalle difficili finalità di salvaguardare le attività economiche nonché delle imprese da un lato, e dall'altro, la pressante priorità della sicurezza e della tutela della salute pubblica costituzionalmente tutelata. Orbene, dal notevole impegno politico profuso con probità, emerge l'inflessibile responsabilità e lungimiranza di salvaguardia del bene *“salute”* contro ogni negativa subcultura populista atta ad ostacolare ogni nobile e pregevole intento favorevole alla campagna vaccinale. Tuttavia, gran parte dei cittadini ancora scettici sull'efficacia dei vaccini, continuano ad opporsi manifestatamente attraverso infondate considerazioni, ed è in tali contesti che il legislatore nell'importante momento di emergenza sanitaria, tenta di delineare con risolutezza giuridica le proprie democratiche decisioni.

Iniziando dalla tutela della *salute* ascrivibile all'articolo 32 della Costituzione, il costituente ha individuato tale diritto come primario, fondamentale e inviolabile, sostanziandosi soprattutto nella tutela dell'integrità *psichica e fisica* e, in tali presupposti, vi rientrano tutti i trattamenti medici di prevenzione e cura. Tali principi, sono peraltro anche fortemente sostenuti dall'articolo 35 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea dove, *“ogni persona ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche e attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana”*.

Orbene, traspare in maniera evidente che la tutela della salute, è uno degli obiettivi fondamentali e parallelamente è da considerarsi anche un importante risultato raggiunto dai patti e dagli ordinamenti degli Stati membri, orientati a raggiungere il benessere dei cittadini ispirandosi soprattutto ad una logica di prevenzione e diffusione delle malattie.

Con particolare riguardo, invece, al secondo comma dell'art. 32 della carta costituzionale, emerge il principio di *“autodeterminazione”* in merito all'imposizione di un determinato trattamento sanitario, che pone in evidenza diversi orientamenti dottrinali legati - per certi versi - all'ambiguità della norma costituzionale. In sostanza, da un lato emerge che l'ordinamento non consente comportamenti suicidari; dall'altro lato, invece, in ossequio agli artt. 13 e 32 della Costituzione emerge come il bene salute abbia una preminente rilevanza del tutto personale, tollerando limitazioni nei soli casi previsti dalla legge in materia di tutela e sicurezza della salute pubblica.

In altri termini, se quanto riportato dalla normativa costituzionale sancisce la possibilità di rifiutare terapie e medicinali in genere atti a prevenire malattie contagiose, ciò non potrà mai essere consentito quando tale rifiuto rappresenti un pericolo per la salute altrui.

Dai principi costituzionali consacrati dall'art. 32 e con la nascita degli ordinamenti moderni fondati su basi solidaristiche, il legislatore ha avvertito l'esigenza di imporre l'obbligo di adottare determinati comportamenti doverosi.

La ratio, trova il fondamento nell'art. 2 della Costituzione che richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà. Tale esigenza è stata posta a tutela dei beni altrui e può derivare dall'incapacità del titolare del bene ovvero direttamente dall'ordinamento che per evitare determinate situazioni pericolose, prescrive l'adozione di specifici comportamenti.

La dottrina, attraverso lo *ius novum* introdotto in materia di responsabilità professionale, ha riconosciuto la natura normativa dell'omissione poiché consiste nel mancato compimento dell'azione che il soggetto aveva l'obbligo giuridico di realizzare. In tale prospettiva, è il legislatore che è intervenuto equiparando il non impedire l'evento al cagionarlo attraverso l'art. 40 co. 2 c.p. in cui l'omittente, per effetto della posizione di garanzia, riveste il ruolo di garante a tutela del bene (salute) protetto rispondendo anche dei risultati o eventi collegati, derivati o cagionati dal suo mancato attivarsi. Con riguardo a tale principio, potrebbe rivelarsi – come evento cagionato – la trasmissione dell'infezione da CoVid-19 dal professionista - non vaccinato – al paziente.

L'ammirevole spirito solidaristico e garantista imposto dal legislatore, espande ulteriormente l'alveo delle responsabilità inducendo inevitabilmente anche a riflessioni in merito alla responsabilità civile riguardanti inadempimenti da non sottovalutare.

Restando in tema, l'art. 2087 c.c. stabilisce che *“l'imprenditore è tenuto ad adottare, nell'esercizio dell'impresa, le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”*. Per quanto una vaccinazione rientri fra gli atti tipici del medico competente in ambito di sicurezza del lavoro, un vaccino contro un determinato rischio biologico specifico o anche generico aggravato da circostanze inerenti il contesto lavorativo, rientri nei parametri valutativi del D. Lgs. 81/2008 unitamente all'art. 2087 del c.c., come una delle misure di protezione indispensabili per la tutela della salute dei lavoratori che il datore è tenuto ad adottare. Dal combinato disposto, oltre ad un reciproco valore integrativo, sorge l'imposizione alla valutazione dei rischi presenti nell'ambiente lavorativo nonché quelli derivanti da fattori esterni e inerenti al luogo in cui tale ambiente si trova. Emerge altresì, che la sicurezza del lavoratore è un bene di rilevanza costituzionale che impone al datore di anteporre al proprio interesse la sicurezza di chi esegue la prestazione.

La dottrina, permette inoltre, di individuare all'interno dell'art. 2087 del c.c. anche la mera finalità prevenzionistica imposta al datore di lavoro, tutto ciò, comporta di riflesso l'osservanza e l'applicazione di due principi giuridici implicitamente contenuti nel medesimo articolo: il principio della massima sicurezza tecnicamente fattibile e il principio di sussidiarietà in materia antinfortunistica.

Relativamente al primo principio, ovvero della massima sicurezza tecnicamente fattibile, l'art. 2087 c.c. contemplato insieme alla sentenza n. 312 del 25 luglio 1996 della Corte Costituzionale, impone al datore di lavoro in relazione al proprio contesto, di conformarsi alla più appropriata scienza ed esperienza applicando tutte le misure possibili di prevenzione dell'evento. A tal proposito, ad esempio, il datore di lavoro oltre a prevenire la diffusione del contagio da CoVid-19 attraverso l'adozione delle più comuni misure ordinarie e straordinarie applicate anche attraverso la distribuzione e la sensibilizzazione all'uso dei vari DPI, è obbligato a garantire la massima sicurezza tecnicamente fattibile alla protezione dei lavoratori, attraverso la somministrazione dell'idoneo vaccino disponibile.

Relativamente al principio di sussidiarietà in materia antinfortunistica, l'art.2087 c.c. ha carattere

generale e sussidiario d'integrazione della specifica normativa antinfortunistica, difatti, impone l'obbligo al datore di lavoro del dovere di sicurezza da realizzarsi attraverso l'adozione di idonee e specifiche misure imposte tassativamente dalla legge, ovvero, in mancanza, con l'adozione di mezzi e dispositivi idonei a prevenire ed evitare eventi avversi, avvalendosi nel proprio contesto e in relazione all'attività svolta, dell'esperienza, prudenza e prevedibilità. In altre parole, il datore privilegiando tutte le misure atte ad impedire contatto e successiva trasmissione del patogeno imputato attraverso l'adozione di tutti i presidi e dispositivi a tutela e protezione del lavoratore, in mancanza di disposizioni legislative, può imporre l'obbligo di adottare in via integrativa e sussidiaria in relazione alla prevedibilità del rischio, il vaccino disponibile.

Ad ulteriore integrazione, il combinato disposto appena citato potrebbe apparire insufficiente a rendere il quadro relativo alle responsabilità del datore e del lavoratore, proiettato in un contesto in cui nostro malgrado, non possiamo non tenere in considerazione l'emergenza sanitaria in corso.

Ebbene, prendendo in accurato esame l'art. 279 del testo unico della sicurezza sul lavoro (TUSL) unitamente alla Direttiva UE 2020/739 del 03.06.2020 recepita nel nostro ordinamento con D. L. n. 125 del 07.10.2020 e successivamente convertito con Legge n. 159 del 27.11.2020, il virus del CoVid-19 ovvero il SARSCoV-2, viene classificato per gli esseri umani come un patogeno del gruppo di rischio 3 imponendo al datore, come previsto nel 2° comma dell'art. 279 del TUSL, l'impiego, ovvero la messa a disposizione di vaccini efficaci per tutti i lavoratori NON ancora immuni a tale patogeno, da somministrarsi a cura del medico competente.

Da quanto appena descritto, traspare un malcelato obbligo per i lavoratori di sottoporsi alla vaccinazione, da ciò, emerge – qualora attuata - l'esimente di responsabilità per il datore ma, qualora il lavoratore prenda in considerazione il diniego all'immunizzazione vaccinale, il 2° co. dell'art. 279 del TUSL prevede come obbligo del medico competente, la formulazione a carico del medesimo il giudizio di inidoneità. Tale giudizio, non potrà essere ignorato dal datore in relazione di una fattiva sorveglianza sanitaria finalizzata anche alla tutela di terzi, lavoratori e non in quanto, un'infezione da CoVid-19 dovuta a inosservanza degli obblighi previsti, potrebbe far sorgere in capo al datore e del medico competente l'accusa di lesione personale colposa o, nella peggiore delle ipotesi, di omicidio colposo.

A conclusione, evitando di perderci nei labirinti normativi di questa sintetica illustrazione che ha ripercorso alcuni fra i concetti e principi del nostro ordinamento che, per gli addetti ai lavori potranno apparire ovvi e scontati, per la maggior parte invece dei professionisti sanitari non addentrati nelle materie giuridiche, al momento incerti ovvero NON favorevoli all'immunizzazione vaccinale contro il CoVid-19, auspico vivamente che siano stati di importante valore a sostegno di una valida e responsabile decisione improntata nel dovere etico, morale e deontologico a tutela della salute altrui ma soprattutto della propria.

Francesco Palladino