

Mario Renna

Assegnista di ricerca in Diritto privato

Università di Roma Tre

VACCINAZIONI OBBLIGATORIE: TUTELA DEL MINORE E RESPONSABILITÀ GENITORIALE

SOMMARIO: 1. *L'obbligo vaccinale tra protezione del minore e salute pubblica* - 2. *L'adempimento dei doveri genitoriali tra diritto alla salute e all'istruzione del minore e prescrizioni vaccinali* - 3. *I mezzi di contrasto del Codice civile alla trasgressione dell'obbligo vaccinale: tra prevenzione e risarcimento* - 4. *L'obbligo vaccinale tra norma e coscienza: considerazioni conclusive*

4. L'obbligo vaccinale tra protezione del minore e salute pubblica

Un esame del tema delle vaccinazioni obbligatorie attraverso la lente del diritto di famiglia convoca diverse questioni attinenti alla tutela della salute e del diritto all'istruzione del minore, nonché all'esercizio della responsabilità genitoriale. Dinanzi alle prescrizioni vaccinali appare interessante osservare quali siano i limiti decisionali dei genitori e quali possano invece essere i provvedimenti giudiziari che, al fine di prevenire danni al minore o ridurre eventuali conseguenze, incidono sul concreto esercizio della responsabilità genitoriale¹¹⁷.

Il recente dato normativo espresso dal d.l. 7 giugno 2017, n. 73, convertito con modifiche dalla l. 31 luglio 2017, n. 119, consegna un insieme di soluzioni volte a dissipare il campo da derive ideologiche e a comporre, con mitezza (talvolta eccessiva), le tensioni che si annidano attorno al delicato tema delle vaccinazioni dei minori¹¹⁸.

Il provvedimento legislativo è stato giustificato dalla necessità di garantire, in modo omogeneo su tutto il territorio, le attività di prevenzione, di contenimento e riduzione dei

¹¹⁷Da un'angolatura privatistica, v. D. VINCENZI AMATO, *Tutela della salute e libertà individuale*, in AA. VV., *Trattamenti sanitari fra libertà e doverosità*, Napoli 1983, spec. 43 ss.; EAD., *Sub Art. 32, 2° comma*, in *Comm. cost. Branca*, Bologna-Roma 1976, 179; C. DONISI, *La Consulta e l'obbligo vaccinale in età pediatrica*, in AA. VV., *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale*, II, *Rapporti civili. Rapporti etico-sociali*, Napoli 2006, 11 ss.; A. ALPINI, «*Vaccinazioni obbligatorie*» e «*obiezione di coscienza*», in *Rass. dir. civ.*, 2011, 1035 ss.; S. MUSCETRA, E. CAPOBIANCO, voce *Vaccinazioni. Parte giuridica*, in *Enc. bioet. e sc. giur.*, XII, Napoli 2017, 726 ss. Da ultimo, M. RIZZUTI, *Le vaccinazioni obbligatorie*, in G. BALDINI, *Riflessioni di biodiritto*, Padova 2018, in corso di pubblicazione. Per alcuni riferimenti pubblicistici, v. C. MORTATI, *La tutela della salute nella costituzione italiana*, in *Riv. inf. e mal. prof.*, 1961, 1 ss.; M. LUCIANI, voce *Salute*, I, *Diritto alla salute - dir. cost.*, in *Enc. giur. Treccani*, XXXII, Roma 1991, spec. 10 ss.; S.P. PANUNZIO, voce *Vaccinazioni*, *ivi*, XXXVII, Roma 1994, 1 ss.; ID., *Trattamenti sanitari obbligatori e Costituzione (a proposito della disciplina delle vaccinazioni)*, in AA. VV., *Scritti in onore di Egidio Tosato*, II, *Libertà e autonomie nella Costituzione*, Milano 1982, 127 ss.; A. SIMONCINI, E. LONGO, *Sub Art. 32*, in *Comm. cost. Bifulco-Celotto-Olivetti*, I, Torino 2006, 668; M. PLUTINO, *Le vaccinazioni. Una frontiera mobile del concetto di "diritto fondamentale" tra autodeterminazione, dovere di solidarietà ed evidenze scientifiche*, in *dirittifondamentali.it*, 2017, 1, 1 ss.

¹¹⁸Per una lettura introduttiva, v. L. FADIGA, *Vaccinazioni obbligatorie e profili di costituzionalità della relativa disciplina*, in *Corriere giur.*, 2018, 441 ss.; M. MONTANARI, L. VENTALORO, *La nuova legge sui vaccini tra prevenzione, obblighi e criticità*, in *Famiglia e diritto*, 2018, 177 ss. Sul tema, cfr., altresì i contributi di M. BORGIO, *L'apprezzamento dell'interesse della collettività alla salute nelle scelte di governo*, di G. CHIAMENTI, *Emergenza sanitaria ed obbligo di vaccinazione* e di C. PINELLI, *L'obbligo di vaccinazione tra Stato e regione*, tutti in questa *Rivista*, 2018, 2, rispettivamente 1 ss., 15 ss., 28 ss.

costi per la salute pubblica, assicurando al contempo il costante mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza epidemiologica e di copertura vaccinale.

La soluzione disciplinare, dettata inoltre dal rispetto degli obblighi comunitari e sovranazionali¹¹⁹, compendia le dieci vaccinazioni obbligatorie e gratuite per i minori di età compresa tra zero e sedici anni e per tutti i minori stranieri non accompagnati e riconduce a unità il sistema della prevenzione vaccinale, così superando una legislazione frammentaria¹²⁰.

Merita subito rilevare che la tecnica dell'obbligatorietà vaccinale risulta fondamentale nell'impedire l'emergere o la riaccensione di focolai epidemici e, contestualmente, deve assicurare un adeguato bilanciamento tra il diritto all'integrità fisica del minore e il diritto alla sanità pubblica. Questo rapporto biunivoco costituisce la pregiudiziale di legittimità di ogni provvedimento che incide imperiosamente sulla salute quale diritto della personalità¹²¹. Diversamente, qualora dai trattamenti imposti derivino sui soggetti vaccinati danni più gravi rispetto alle conseguenze che appaiono normali o tollerabili (violazione del principio della non-maleficenza), il rilievo della salute come interesse della collettività non sarebbe sufficiente a giustificare il sacrificio dell'integrità individuale e un'eventuale previsione legislativa contrasterebbe con l'art. 32 Cost. in quanto viziata da uno sbilanciato contemperamento di interessi¹²².

La compressione dell'autodeterminazione del singolo passa necessariamente da una mediazione assiologica che metta in esponente il valore della dignità e sia, al contempo, ispirata al principio solidarista e a quello di proporzionalità¹²³. Proprio in questa dimensione può tuttora essere letta sia la declaratoria di incostituzionalità che colpì la l. 4 febbraio 1966, n. 51 - nella parte in cui non prevedeva a carico dello Stato un'equa indennità per il danno derivante da contagio o da altra apprezzabile malattia derivante da vaccinazione obbligatoria¹²⁴ - sia la successiva l. 25 febbraio 1992, n. 210, volta a ristorare i soggetti lesi da vaccinazioni obbligatorie¹²⁵.

119Per una analisi dei dati, v. <http://www.salute.gov.it/portale/vaccinazioni/homeVaccinazioni.jsp>.

120Ai sensi dell'art. 1, comma 1 e 1-bis, d.l. 73/2017 sono obbligatorie le vaccinazioni: a) anti-poliomelitica; b) anti-difterica; c) anti-tetanica; d) anti-epatite B; e) anti-pertosse; f) anti-Hib; g) anti-morbillo; h) anti-rosolia; i) anti-parotite; j) anti-varicella. Può qui ricordarsi che: la l. 6 giugno 1939, n. 891 disciplinava della vaccinazione contro la difterite; la l. 5 marzo 1963, n. 292 prevedeva l'obbligo di vaccinazione anti-tetanica; la l. 4 febbraio 1966, n. 51 prescriveva l'obbligo della vaccinazione anti-poliomelitica; la l. 27 maggio 1991, n. 165 regolava la vaccinazione anti-epatite B.

121C. cost., 18 gennaio 2018, n. 5. In dottrina, *ex multis*, v. A. DE CUPIS, *I diritti della personalità*, in *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni*, Milano 1982, 66, 148 s., 168; P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi di diritto civile*, Napoli 2005, 103 ss.; G. ALPA, *La persona fisica*, in ID., G. RESTA, *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, in *Tratt. dir. civ. Sacco, I, Le persone e la famiglia*, Torino 2006, 81 ss.; P. ZATTI, *Il diritto a scegliere la propria salute (in margine al caso S. Raffaele)*, ID., *Maschere del diritto e volti della vita*, Milano 2009, 229 ss.; G. RECINTO, *Le genitorialità. Dai genitori ai figli e ritorno*, Napoli 2016, 123 ss.

122P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, cit., 124 s.

123C.M. MAZZONI, *Dignità*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2016, 157 ss.; S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari 2012, 179 ss., 265 ss.; L. LONARDO, *Il valore della dignità della persona nell'ordinamento italiano*, in *Rass. dir. civ.*, 2011, 761 ss.; P. ZATTI, *Note semantiche sulla dignità*, in ID., *Maschere del diritto e volti della vita*, cit., 29 ss. Cfr., inoltre, M.R. MARELLA, *Il fondamento sociale della dignità umana. Un modello costituzionale per il diritto europeo dei contratti*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2007, 67 ss.; N. LIPARI, *Personalità e dignità nella giurisprudenza costituzionale*, in G. CONTE, S. LANDINI (a cura di), *Scritti in onore di Giovanni Furguuele*, I, Mantova 2017, 261 ss.; G. ALPA, *La dignità come limite dell'autonomia privata*, in AA. VV., *Liber amicorum Pietro Rescigno in occasione del novantesimo compleanno*, I, Napoli 2018, 51 ss.

Il diritto alla salute come diritto di solidarietà e come diritto primario dell'individuo non pare smentito né tradito dal d.l. 73/2017. L'obiettivo dell'immunità di gregge espresso dall'obbligo vaccinale non è irriducibile ma conosce delle ipotesi di esenzione e calibra i propri effetti tenendo conto dello stato di salute del minore¹²⁶. Vengono, infatti, dispensati dal trattamento sanitario i minori immunizzati a seguito di malattia naturale, comprovata dal medico curante ovvero dagli esiti dell'analisi sierologica, mentre in caso di pericolo accertato per la salute, in relazione a specifiche e documentate condizioni cliniche, le vaccinazioni obbligatorie possono essere omesse o differite¹²⁷.

Il ricorso all'obbligatorietà legale delle prescrizioni vaccinali si conferma essere modalità d'intervento pubblico attraverso cui salvaguardare salute individuale e salute pubblica¹²⁸. Nel caso di specie, tuttavia, spicca un approccio a tratti eccessivamente conciliante e fiacco

124C. cost., 22 giugno 1990, n. 307, con note di G. PONZANELLI, *Lesione da vaccino antipolio: che lo Stato paghi l'indennizzo!*, in *Foro it.*, 1990, I, 2697 ss., di F. GIARDINA, *Vaccinazione obbligatoria, danno alla salute e «responsabilità» dello Stato*, in *Giur. cost.*, 1990, 1880 ss. e di D. POLETTI, *Danni alla salute da vaccino «antipolio» e diritto all'equo indennizzo*, in *Resp. civ. e prev.*, 1991, 85 ss. In giurisprudenza, inoltre, sui danni da vaccinazione obbligatoria, v. Cass., 27 aprile 2011, n. 9406, con nota di M. RIZZUTI, *Il problema dei danni da vaccinazione obbligatoria*, in *Giur. it.*, 2012, 541 ss.; ma, v., recentemente, F. GRECO, *Rassegna giurisprudenziale sul danno da vaccinazione*, in *Resp. civ. e prev.*, 2017, 1522 ss.; V. FARGIONE, *Indennizzo e risarcimento per danni da vaccinazioni obbligatorie o solo raccomandate: un'analisi giurisprudenziale*, in questa Rivista, 2017, 2, 37 ss.

Per uno studio approfondito sul tema del danno da vaccinazione obbligatoria, v., *ex multis*, M.R. SCOTTI, *Vaccinazione e prodotto farmaceutico nel sistema della responsabilità civile da attività lecita. Una lettura alla luce dei principi costituzionali*, Napoli 2016, 51 ss.; A. QUERCI, *Sicurezza e danno da prodotti medicali*, Torino 2011, 311 ss.; M. MONTANARI, *Il danno da vaccinazioni*, in M. SESTA (a cura di), *La responsabilità nelle relazioni familiari*, Torino 2008, 573 ss.

125Per considerazioni più ampie, G. COMANDÉ, *Risarcimento del danno alla persona e alternative istituzionali. Studio di diritto comparato*, Torino 1999, 373 ss. L'art. 1, comma 1, l. 210/1992, prevede che "Chiunque abbia riportato, a causa di vaccinazioni obbligatorie per legge o per ordinanza di una autorità sanitaria italiana, lesioni o infermità, dalle quali sia derivata una menomazione permanente della integrità psico-fisica, ha diritto ad un indennizzo da parte dello Stato, alle condizioni e nei modi stabiliti dalla presente legge". La Corte costituzionale ha, in più occasioni, precisato i presupposti e l'ambito applicativo del diritto all'indennizzo ex art. 1, comma 1, l. 210/1992. Da ultimo, v. C. cost., 26 aprile 2012, n. 107, con nota di G. PONZANELLI, *L'indennizzo ex lege 210 dovuto anche in assenza di un obbligo a sottoporsi ad un trattamento sanitario*, in *Danno e responsabilità*, 2012, 1069 s.; C. cost., 14 febbraio 2017, n. 268, con nota di A. PALMIERI, *La lenta, ma inesorabile, espansione dell'indennizzo per i danni da vaccinazioni patrocinate dall'autorità sanitaria*, in *Foro it.*, 2018, I, 748.

126V. C. cost., 23 giugno 1994, n. 258. La Corte costituzionale al par. 5-bis già riconosceva che proprio per la necessità di "realizzare un corretto bilanciamento tra la tutela della salute del singolo e la concorrente tutela della salute collettiva, entrambe costituzionalmente garantite, si renderebbe necessario porre in essere una complessa e articolata normativa di carattere tecnico - a livello primario attesa la riserva relativa di legge, ed eventualmente a livello secondario integrativo - che, alla luce delle conoscenze scientifiche acquisite, individuasse con la maggiore precisione possibile le complicanze potenzialmente derivabili dalla vaccinazione, e determinasse se e quali strumenti diagnostici idonei a prevederne la concreta verificabilità fossero praticabili su un piano di effettiva fattibilità. Ed al tempo stesso - per evitare che la prescrizione indiscriminata e generalizzata di tutti gli accertamenti preventivi possibili, per tutte le complicanze ipotizzabili e nei confronti di tutte le persone da assoggettare a tutte le vaccinazioni oggi obbligatorie rendesse di fatto praticamente impossibile o estremamente complicata e difficoltosa la concreta realizzabilità dei corrispondenti trattamenti sanitari - si dovrebbero fissare standards di fattibilità che nella discrezionale valutazione del legislatore potrebbero dover tenere anche conto del rapporto tra costi e benefici, eventualmente stabilendo criteri selettivi in ordine alla utilità - apprezzata anche in termini statistici - di eseguire gli accertamenti in questione". In dottrina, C. DONISI, *La Consulta e l'obbligo vaccinale in età pediatrica*, cit., 16; L. CHIEFFI, *Trattamenti immunitari e rispetto della persona*, in *Pol. dir.*, 1997, 591 ss.

127Trattasi delle previsioni contenute all'art. 1, comma 2 e 3, d.l. 73/2017. Secondo l'art. 1, comma 2, d.l. 73/2017, il soggetto immunizzato adempie all'obbligo vaccinale con vaccini in formulazione monocomponente o combinata in cui sia assente l'antigene per la malattia infettiva per cui sussiste l'immunizzazione. Il costante bilanciamento tra incolumità pubblica e salute individuale può rinvenirsi, anche, nell'art. 4, comma 1, d.l. 73/2017. Viene, infatti, previsto che i minori esonerati dall'obbligo vaccinale per comprovati motivi di salute siano inseriti in classi composte solo da minori vaccinati o immunizzati.

nel rispondere alla trasgressione dell'obbligo vaccinale, rischiando di tradire la finalità informatrice di prevenzione. La disciplina mira a promuovere un'adesione volontaria e consapevole alle vaccinazioni, ribadendo l'importanza dell'azione preventiva di siffatti trattamenti, e rifiuta ogni logica punitiva sia dal punto di vista delle conseguenze in materia di responsabilità genitoriale sia in termini monetari.

5. L'adempimento dei doveri genitoriali tra diritto alla salute e all'istruzione del minore e prescrizioni vaccinali

Nella cornice delle vaccinazioni obbligatorie convivono la salvaguardia della pubblica incolumità e la tutela della salute del minore. I profili da tenere in maggior considerazione concernono il dovere gravante in capo ai genitori (o ai tutori o agli affidatari) di far fronte concretamente alle prescrizioni vaccinali e il rapporto tra vaccinazioni obbligatorie e iscrizione ai servizi educativi e scolastici per l'infanzia.

Il d.l. 73/2017 pone in capo ai genitori esercenti la responsabilità genitoriale (come ora disciplinata ai sensi degli artt. 316 ss. c.c.), ai tutori o ai soggetti affidatari il dovere di assolvere l'obbligo vaccinale per i minori. In caso contrario, l'Asl competente territorialmente provvederà a fissare un colloquio per fornire ulteriori informazioni sulle vaccinazioni e sollecitarne la somministrazione (art. 1, comma 4, d.l. 73/2017). L'inosservanza del termine fissato dall'Asl integra un illecito amministrativo punito con una sanzione pecuniaria blanda, il cui importo va da un minimo di cento euro a un massimo di cinquecento euro. Il *quantum* della previsione sanzionatoria è stato ritoccato dalla legge di conversione che ha vistosamente ridotto la cornice sanzionatoria (ai sensi dell'originario art. 1, comma 4, d.l. 73/2017, la sanzione amministrativa pecuniaria poteva andare dai cinquecento euro ai settemilacinquecento euro).

Il depotenziamento della sanzione pecuniaria rende meno vigorosa la reazione dell'ordinamento rispetto alla trasgressione dei soggetti tenuti all'assolvimento delle prescrizioni vaccinali. Pare, di primo acchito, che il legislatore non abbia inteso colpire a livello pecuniario i trasgressori (verosimilmente, le famiglie), esponendoli così a rischi di stabilità economica. Al contempo, un approccio dialogico e cooperativo può rinvenirsi nella soppressione dell'originario comma 5: ivi era infatti previsto che, decorso il termine per provvedere all'obbligo vaccinale indicato dall'Asl, la stessa azienda ospedaliera avrebbe dovuto segnalare l'inadempimento alla Procura della Repubblica presso il Tribunale per i Minorenni per gli eventuali adempimenti di competenza.

128In giurisprudenza, v., però, l'opinione diversa di T. Bologna, 19 settembre 2013, con nota di C. AMATO, *L'obbligo di vaccinazione tra libertà di scelta dei genitori e interesse del figlio*, in *Famiglia e diritto*, 2010, 372 ss. Secondo tribunale bolognese l'imposizione vaccinale risulta massimamente finalizzata alla tutela della salute pubblica. Per la corte, infatti, "Del resto è noto che non si può escludere con assoluta certezza la possibilità per cui, a seguito del vaccino, subentrino conseguenze nocive anche di natura permanente sul minore sottoposto al trattamento, come implicitamente riconosciuto dallo stesso Legislatore, nella l. n. 210 del 1992, quando ha previsto un indennizzo per i danni biologici conseguenti alle vaccinazioni. Tali considerazioni impediscono di ricomprendere l'obbligo di vaccinazione tra i casi di trattamento sanitario imposto a sicuro ed immediato presidio del diritto alla vita e alla salute del minore in oggetto ovvero precipuamente alla sfera del suo personale e diretto interesse, riconducendolo, piuttosto, in via prevalente, nell'ambito di scelte di politica legislativa sanitaria da valutarsi sul piano dell'interesse pubblico ed evitare l'insorgere di importanti focolai epidemici (allo stato non prevedibili)". In dottrina, v. S.P. PANUNZIO, voce *Vaccinazioni*, cit., 2; nonché le osservazioni critiche, di A. ALPINI, «*Vaccinazioni obbligatorie*» e «*obiezione di coscienza*», cit., 1041 ss. F. ZUOLO, *Salute pubblica e responsabilità parentale. L'esenzione dall'obbligo di vaccinazione*, in *Ragion pratica*, 2013, 129 ss. considera il trattamento vaccinale all'interno del paradigma regola-esenzione.

Invero, l'attuale congegno normativo, pur animato da un intento conciliante, teso a svelenire il clima e governare conflitti culturali, appare tenue sotto il punto di vista dei rimedi a favore dei minori¹²⁹. La tutela della salute del minore esige una difesa anche nei confronti dei genitori che non adempiono i loro compiti di cura¹³⁰: ad esempio, allorché sostengano sulla scorta di un autonomo convincimento la dannosità dei vaccini, oppure rifiutino di sottoporre i propri figli per motivi religiosi o per scelte di vita naturalistiche, oppure ancora per deplorabile trascuratezza¹³¹.

Tale condotta genitoriale, oltre a poter cagionare pregiudizi alla salute del minore, compromette il pieno godimento del diritto costituzionale all'istruzione. Infatti, dal combinato disposto degli artt. 30, comma 1, Cost. e 315-bis, comma 1, c.c. può rilevarsi come il diritto del figlio ad essere istruito componga l'ossatura della responsabilità genitoriale. Il diritto all'istruzione, oltre a integrare un diritto sociale e costituzionale inviolabile (artt. 33-34 Cost.¹³²), è un diritto della personalità: l'istruzione concorre a definire il minore nella sua unitarietà, ovverosia tocca la crescita personale, culturale e intellettuale dello stesso, permettendo così di potere esprimere globalmente la persona¹³³. È necessario, quindi, sì procedere ad un'attenta valutazione delle ragioni non legalmente giustificate che conducono alla mancata vaccinazione dei minori, ma, al contempo, considerare che la responsabilità genitoriale è un *munus* esclusivamente funzionale alla tutela dei figli, indirizzata a garantire l'effettività del superiore interesse del minore¹³⁴ e, quindi, come tale, è fuori da logiche potestative¹³⁵.

129In tal senso militano sia il momento del colloquio tra Asl e responsabili, sia le iniziative di comunicazione e informazione sulle vaccinazioni promosse dal Ministero della salute (art. 2 d.l. 73/2017).

130C. cost., 18 gennaio 2018, n. 5, cit.

131P. VERCELLONE, *Gli aspetti personali della potestà dei genitori*, in G. COLLURA, L. LENTI, M. MANTOVANI (a cura di), *Filiazione*, II, in *Tratt. famiglia Zatti*, Milano 2012, 1275; M. DOGLIOTTI, *La potestà dei genitori e l'autonomia del minore*, in *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni-Schlesinger*, Milano 2007, 448. In giurisprudenza, v. Cass., 10 giugno 2010, n. 13346, con nota di L. KLESTA DOSI, *Le vaccinazioni obbligatorie tra norma giuridica e tutela sociale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, I, 65 ss.; Cass., 8 luglio 2005, n. 14384.

132U. POTOTSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, in *Giur. cost.*, 1961, 361 ss. a 402 ss.

133Tra i contributi significativi più recenti, v. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 2.1, *La famiglia*, Milano 2017, 364 a 367; A. GORGONI, *Filiazione e responsabilità genitoriale*, Assago-Padova 2017, 105 s.; M. SESTA, A. ARCERI, *La crisi della famiglia*, III, *La responsabilità genitoriale e l'affidamento dei figli*, in *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni-Schlesinger*, Milano 2016, spec. 109; F. CARIMINI, *Genitori e figli: rapporti personali e patrimoniali*, in R. PANE (a cura di), *Il nuovo diritto di famiglia*, Napoli 2015, 263; V. D'ANTONIO, *La potestà dei genitori ed i diritti e i doveri del figlio dopo l'unificazione dello status filiationis*, in www.comparazionediritto.civile.it, giugno 2013. Antecedentemente alla riforma del diritto di famiglia 2012-2013, v. A. BUCCIANTE, *La potestà dei genitori, la tutela e l'emancipazione*, in *Tratt. Rescigno*, IV, *Persone e famiglia*, III, Torino, 1997, 542; F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori. Rapporti personali. Artt. 315-319*, in *Comm. c.c. Schlesinger-Busnelli*, Milano 2006, 93 ss.

134Sul rapporto tra responsabilità genitoriale e salute (come supremo interesse) del minore, v. G. RECINTO, *Il diritto alla salute della persona di età minore e il suo superiore interesse*, in *Rass. dir. civ.*, 2014, 1223 ss. Per più ampie riflessioni, v. V. SCALISI, *Il superiore interesse del minore ovvero il fatto come diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 405 ss.; L. LENTI, *Note critiche in tema di interesse del minore*, ivi, 2017, 86 ss.; G. CORAPI, *La tutela dell'interesse superiore del minore*, in *Dir. succ. e fam.*, 2017, 777 ss.; A.C. NAZZARO, *Tutela del minore e unificazione degli status*, ivi, 2016, 671 ss.; G. SICCHIERO, *La nozione di interesse del minore*, in *Famiglia e diritto*, 2015, 72 ss.

135Spunti significativi, tra la vastissima letteratura, possono rinvenirsi in G. FURGIUELE, *Libertà e famiglia*, Milano 1979, spec. 218; P. ZATTI, *Rapporto educativo e intervento del giudice*, in M. DE CRISTOFARO, A. BELVEDERE (a cura di), *L'autonomia dei minori tra famiglia e società*, Milano 1980, 191; P. STANZIONE, *Diritti fondamentali dei minori e potestà dei genitori*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 478 ss. V., inoltre, le considerazioni di G. BALLARANI, *La capacità autodeterminativa del minore nelle situazioni esistenziali*, Milano 2008, 43, 47 ss.; ID., *Diritti dei figli e della famiglia. Antinomia o integrazione?*, in G. DALLA TORRE (a cura di), *Studi in onore di Giovanni Giacobbe*, I,

Il rifiuto a sottoporre i minori alle vaccinazioni obbligatorie, che non sia giustificato dalla protezione dell'integrità psico-fisica di costoro, risulta contrario a principi e diritti costituzionali fondamentali nonché illegittimo ai sensi d.l. 73/2017¹³⁶. I genitori, sempre in assenza di motivi escludenti l'obbligatorietà, non potranno invocare il principio di non interferenza, in quanto la decisione viene assunta per conto del minore e deve sempre mirare alla protezione della vita e della salute dello stesso¹³⁷.

Tenendo a mente il d.l. 73/2017, emerge un *vulnus* significativo in termini di tutela dei minori non vaccinati. A ciò dovranno supplire i provvedimenti *de potestate* assunti giudizialmente ex artt. 330 c.c. e 333 c.c. - di decadenza o di limitazione e sospensione della responsabilità genitoriale - che saranno comunque possibili malgrado la soppressione dell'originario comma 5 dell'art. 1 d.l. 73/2017¹³⁸.

Il mancato adempimento dell'obbligo vaccinale si ripercuote sull'iscrizione e sulla frequenza dei servizi educativi per l'infanzia e delle istituzioni scolastiche. L'art. 3 offre una disciplina dettagliata circa i doveri incombenti sui dirigenti scolastici e sui responsabili dei servizi educativi per l'infanzia e sulle modalità di assolvimento dell'onere documentale dell'avvenuta vaccinazione da parte dei soggetti incaricati. Viene previsto un duplice sistema di reazione da parte dell'art. 3, comma 3, d.l. 73/2017: la presentazione della documentazione comprovante l'adempimento dell'obbligo vaccinale costituisce requisito di accesso per i servizi educativi per l'infanzia e le scuole dell'infanzia. Diversamente, per gli altri gradi di istruzione e per i centri di formazione professionale la presentazione della documentazione non integra una condizione per l'accesso ovvero agli esami (in questo caso è attivato un percorso di recupero dalla Asl e vengono fatte salve le sanzioni amministrative pecuniarie)¹³⁹.

Il diverso atteggiarsi dei rimedi previsti dalla legge in caso di mancata vaccinazione consente di apprezzare come il legislatore reputi dirimente l'immunizzazione nei primi anni di vita e nell'intento di neutralizzare il rischio di malattie contagiose (*rectius*, eradicare le malattie infettive) impedisce la frequentazione dei servizi educativi per l'infanzia e delle

Milano 2010, 474, 479, 481. Recentemente, inoltre, G. DE CRISTOFARO, *Dalla potestà alla responsabilità genitoriale: profili problematici di un'innovazione discutibile*, in *Nuove leggi civili comm.*, 2014, 782 ss.; M. RIZZUTI, *Che cosa rimane delle potestà familiari?*, in P. SIRENA, A. ZOPPINI (a cura di), *I poteri privati e il diritto della regolazione*, Roma 2018, in corso di pubblicazione.

136A. PALAZZO, *La filiazione*, in *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni-Schlesinger*, Milano 2013, spec. 596; L. LENTI, *Il consenso informato ai trattamenti sanitari per i minorenni*, in ID., E. PALERMO FABRIS, P. ZATTI (a cura di), *I diritti in medicina*, in *Tratt. biodiritto Rodotà-Zatti*, Milano, 2011, 420.

137D. VINCENZI AMATO, *Tutela della salute e libertà individuale*, cit., 47 s.; M. PICCINNI, *Il consenso al trattamento medico del minore*, Padova 2007, spec. 140, 169, 186, 316. Recentemente, S. CACACE, *Autodeterminazione in salute*, Torino 2017, 225, 237 s.

138V. in questo senso, recentemente, S. STEFANELLI, *Responsabilità genitoriale e affidamento*, in A. SASSI, F. SCAGLIONE, EAD., *La filiazione e i minori*, in *Tratt. dir. civ. Sacco*, IV, *Le persone e la famiglia*, Torino 2018, 650. L. FADIGA, *Vaccinazioni obbligatorie e profili di costituzionalità della relativa disciplina*, cit., 445 individua nel Garante dell'infanzia e dell'adolescenza un organo pubblico che potrebbe agire in una posizione, appunto, di garanzia del diritto alla salute del minore, supplendo o integrando la volontà genitoriale. In una posizione distinta, volta a valorizzare la discrezionalità genitoriale, v. A. ALPINI, «*Vaccinazioni obbligatorie*» e «*obiezione di coscienza*», cit., 1036.

139In coerenza con quanto disposto all'art. 3, comma 3, d.l. 73/2017, v. la previsione di decadenza o meno dall'iscrizione prevista dall'art. 5, comma 3-bis, d.l. 73/2017. Inoltre, l'art. 6, comma 1, lett. a), d.l. 73/2017 abroga espressamente l'art. 47 d.p.r. 22 febbraio 1967, n. 1518 ss. mm., ove veniva previsto che alla mancata certificazione dei trattamenti vaccinali obbligatori non conseguiva il rifiuto di ammissione dell'alunno alla scuola dell'obbligo o agli esami. Sull'applicazione della normativa v. C. St. (parere della Commissione speciale), 26 settembre 2017, n. 1614.

scuole dell'infanzia ai bambini non vaccinati. Non trova, quindi, cittadinanza qualsivoglia forma di dissenso scientificamente immotivato e sconnesso da esigenze di salute del minore.

Il quadro disciplinare appare percorso dalla delicatezza della materia che involge il diritto alla sanità pubblica, la salute e l'istruzione del minore e la responsabilità familiare e prova a offrire una risposta a incertezze e dilemmi etici¹⁴⁰.

Assicurare un'istruzione continuativa - che inizi con la scuola (non obbligatoria) dell'infanzia - può rafforzare lo sviluppo completo della personalità dei minori, irrobustire le attitudini relazionali e agevolare sin da subito l'apprendimento. Oltre alla normativa sui vaccini, le previsioni legislative in tal senso deponenti¹⁴¹ mirano a ribadire la centralità dispiegata dall'istruzione e dalla formazione sulla persona minore. Ciò non importa l'esaurimento della discrezionalità delle direttive educative dei genitori, ma rappresenta un processo istituzionale di mediazione tra i diritti soggettivi coinvolti¹⁴².

Infine, v'è da rilevare come il mancato impedimento della frequenza dei corsi scolastici successivi alla scuola materna possa rappresentare una resa dello Stato dinanzi alle opposte scelte di chi è tenuto all'adempimento dell'obbligo vaccinale. Risultano assai modeste le sanzioni amministrative pecuniarie e poco incisiva l'attivazione di un processo persuasivo di recupero presso l'Asl.

6. I mezzi di contrasto del Codice civile alla trasgressione dell'obbligo vaccinale: tra prevenzione e risarcimento

Il d.l. 73/2017 esaurisce la sua carica di reazione nella sanzione pecuniaria e nella circostanziata previsione di negata iscrizione per i minori non vaccinati ai servizi educativi per l'infanzia. Rimane sullo sfondo ogni profilo di responsabilità genitoriale, nonché l'eventuale proposizione di un'istanza risarcitoria formulata per conto del minore e

140Per considerazioni più ampie, S. GIARDINA, *Dilemmi etici nella storia della medicina: il caso emblematico della vaccinazione antivaiolesca. Diritti individuali e sanità pubblica*, in *Tendenze nuove*, 2007, 210 ss.

141In questo senso possono rivenirsi dei referenti normativi nel d.lg. 19 febbraio 2004, n. 59, volto a definire le norme generali relative alla scuola dell'infanzia e al primo ciclo dell'istruzione, e nel d.lg. 13 aprile 2017, n. 65, istitutivo del sistema integrato di educazione e di istruzione dalla nascita sino a sei anni. L'art. 1, comma 1, d.lg. 59/2004 prevede infatti che "La scuola dell'infanzia, non obbligatoria e di durata triennale, concorre all'educazione e allo sviluppo affettivo, psicomotorio, cognitivo, morale, religioso e sociale delle bambine e dei bambini promuovendone le potenzialità di relazione, autonomia, creatività, apprendimento, e ad assicurare un'effettiva eguaglianza delle opportunità educative; nel rispetto della primaria responsabilità educativa dei genitori, contribuisce alla formazione integrale delle bambine e dei bambini, anche promuovendo il plurilinguismo attraverso l'acquisizione dei primi elementi della lingua inglese e, nella sua autonomia e unitarietà didattica e pedagogica, realizza il profilo educativo e la continuità educativa con il complesso dei servizi all'infanzia e con la scuola primaria".

Il principio ispiratore del sistema integrato di educazione e istruzione che conduce i minori all'età scolare è efficacemente descritto all'art. 1, comma, 1, d.lg. 65/2017. È ivi previsto che "Alle bambine e ai bambini, dalla nascita fino ai sei anni, per sviluppare potenzialità di relazione, autonomia, creatività, apprendimento, in un adeguato contesto affettivo, ludico e cognitivo, sono garantite pari opportunità di educazione e di istruzione, di cura, di relazione e di gioco, superando disuguaglianze e barriere territoriali, economiche, etniche e culturali".

142Rimangono fondamentali le riflessioni di P. STANZIONE, *Capacità e minore nella problematica della persona umana*, Napoli 1975, 333 s., 353. Cfr., altresì, P. PERLINGIERI, *Sui rapporti fondamentali nella famiglia*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi di diritto civile*, cit., 463 ss. a 466. Sul rapporto tra istruzione scolastica e familiare, v. le considerazioni di U. POTOTSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit., 411 ss. a 415.

mirante a ristorarlo per i danni patiti alla salute e all'istruzione proprio a causa della condotta omissiva genitoriale¹⁴³.

Occorre respingere facili sillogismi e considerare che: *i*) la responsabilità genitoriale non è potere pieno e incontrastato sul minore, ma diritto-dovere che trova nell'interesse del figlio la sua funzione e il suo limite; *ii*) al rifiuto non sempre conseguono responsabilità. Al fine di individuare le possibili contromisure all'inottemperanza genitoriale, giova tenere a mente che l'obbligatorietà vaccinale arretra nei casi in cui i minori versano in particolari condizioni di salute che potrebbero peggiorare a seguito del trattamento sanitario¹⁴⁴. In questo caso, purché specificamente giustificato da evidenze mediche, il rifiuto non solo è legittimo ma è funzionalmente necessario al superiore interesse della salute del minore¹⁴⁵.

La violazione ingiustificata dell'obbligo vaccinale può dar luogo all'attivazione dei provvedimenti giudiziali *de potestate* (artt. 330, 333 c.c.), adottati al fine esclusivo di rimuovere o impedire l'aggravamento di una situazione pregiudizievole per il minore senza, così, risolversi in compressioni della libertà personale dei genitori¹⁴⁶. L'intervento soppressivo o limitativo della responsabilità genitoriale ha un carattere prevalentemente cautelare e si connota, dunque, per la tendenziale temporaneità degli effetti. I provvedimenti agiscono in chiave preventiva e suppletiva e non intendono risolvere conflitti, ma prevenire e reprimere conseguenze dannose, potendosi cogliere l'assenza di una natura spiccatamente sanzionatoria¹⁴⁷.

143Aver prescelto come punto d'osservazione i genitori non equivale a trascurare le responsabilità in capo ai tutori o ai soggetti affidatari, stante quanto divisato dal d.l. 73/2017.

Al tutore, strettamente sottoposto al controllo del giudice tutelare (art. 357 c.c.), è affidata la cura della persona del minore. Pur non configurandosi in capo al tutore una responsabilità genitoriale autonoma e piena, egli dovrà amministrare il patrimonio del minore con la diligenza del buon padre di famiglia (art. 382 c.c.) e, al contempo, risponde verso il minore di ogni danno a lui cagionato in violazione dei propri doveri (art. 328 c.c.). Eventuali richieste risarcitorie per danni da mancata vaccinazione obbligatoria potranno essere esperite, quindi, anche nei confronti dei tutori.

Per quanto concerne l'affidamento del minore, ciò avverrà, ove possibile, attraverso l'inserimento temporaneo in una famiglia, preferibilmente con figli minori, o con l'affidamento ad una persona singola, purché in grado di assicurare il mantenimento, l'educazione, l'istruzione e le relazioni affettive di cui il minore ha bisogno (art. 2, comma 1, l. 4 maggio 1983, n. 184). La natura provvisoria dell'incarico non esime l'affidatario dall'accogliere il minore presso di sé, provvedere al mantenimento, all'educazione e all'istruzione. Troveranno applicazione, in quanto compatibili, le disposizioni previste in tema di responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 316 c.c. (art. 5, c. 1, l. 184/1983 c.c.). Occorre tenere a mente che l'affidatario è il legale responsabile per quanto attiene ai rapporti con le istituzioni scolastiche e con le autorità sanitarie (art. 5, c.1, l. 184/1983). Ciò comporta che l'omissione delle vaccinazioni obbligatorie potrà portare l'autorità che ha disposto l'affidamento a revocare il provvedimento per tutelare la salute e il diritto all'istruzione del minore (art. 4, c. 2, l. 184/1983). Il richiamo normativo alle regole della responsabilità genitoriale (art. 316 c.c.) non osta alla proposizione di una eventuale domanda risarcitoria nei confronti dell'affidatario per la compromissione della salute e del diritto all'istruzione del minore a seguito di omessa vaccinazione obbligatoria. Diversamente, tale inerzia sarebbe difficilmente immaginabile qualora l'affidamento fosse disposto nei confronti di comunità di tipo familiare (art. 2, comma 4, l. 184/1983).

144Questo profilo è già emerso in diversi pronunciamenti di legittimità. Oltre a quelli indicati in nt. 15, cfr. Cass., 26 giugno 2006, n. 14747; Cass., 18 luglio 2003, n. 11226.

145C. cost., 22 luglio 2004, n. 262; C. cost., 27 marzo 1992, n. 132. Per un'applicazione dei principi di precauzione e proporzionalità in riferimento al rapporto salute individuale-salute pubblica nelle prescrizioni vaccinali, v. C. St., 21 aprile 2017, n. 1662.

146C. cost., 27 marzo 1992, n. 132, cit.

147A. BUCCIANTE, *La potestà dei genitori, la tutela e l'emancipazione*, cit., 547 ss., 660 ss.; F. RUSCELLO, Sub Art. 330, in ID., *Responsabilità dei genitori. I controlli. Artt. 330-335*, in *Comm. c.c. Schlesinger-Busnelli*, Milano 2016, p. 67 ss. E. LA ROSA, Sub Art. 330, in L. BALESTRA (a cura di), *Della famiglia. Artt. 177-342*, in *Comm. c.c. Gabrielli*, Torino 2010, 1004; EAD., Sub Art. 333, ivi, 1029 ss. S. PATTI, F.D. BUSNELLI, *Danno e responsabilità*

Le misure giudiziali, quali la decadenza o gli ulteriori provvedimenti convenienti, vengono assunte a seguito della concreta valutazione della condotta e della gravità del pregiudizio¹⁴⁸. Appare, in tal senso, dirimente inquadrare il mancato assolvimento dell'obbligo vaccinale all'interno dei presupposti legittimanti il provvedimento decadenziale oppure nel novero delle condotte legittimanti l'adozione di un provvedimento limitativo e sospensivo della responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 333 c.c.¹⁴⁹.

La mancata sottoposizione al trattamento vaccinale può risultare lesiva dell'integrità psico-fisica del minore, nonché gravemente pregiudizievole per il diritto all'istruzione. Tuttavia, i provvedimenti giudiziali, preceduti da uno scrutinio prudente ed equilibrato, devono tenere conto delle ragioni addotte dai trasgressori e devono essere proporzionalmente graduati al fine di individuare le contromisure più efficaci¹⁵⁰. Dalla prassi si è potuto constatare come la decadenza dalla responsabilità genitoriale abbia costituito l'*extrema ratio*, mentre più frequentemente è stato dato incarico ai servizi sanitari di procedere alle vaccinazioni obbligatorie con contestuale o meno limitazione e/o sospensione della responsabilità genitoriale¹⁵¹.

La risposta offerta dal d.l. 73/2017 appare chiara: la dispensa dall'obbligo vaccinale sussiste solo in caso di avvenuta immunizzazione a seguito di malattia naturale e in caso di comprovato pericolo per la salute in relazione a condizioni cliniche certificate da un sanitario.

Diversamente, la prospettazione concreta di rischi alla salute del minore, slegata da un reale riscontro del quadro clinico, non costituisce una valida controindicazione all'espletamento delle vaccinazioni obbligatorie. Ugualmente non configurano valide esimenti il preconcetto convincimento della invasività e non innocuità dei vaccini o il

civile, Torino 2013, 268, ricordano come, già a seguito della riforma del diritto di famiglia del 1975, l'istituto della decadenza dalla responsabilità genitoriale avesse assunto un carattere rimediabile, sbiadendosi la coloratura sanzionatoria. Per G. FURGIUELE, *Libertà e famiglia*, cit., 219 si sarebbe dinanzi a una reazione all'inadempimento degli obblighi di solidarietà genitoriale configurabile alla stregua di una sanzione indiretta.

148M. SESTA, A. ARCERI, *La crisi della famiglia*, cit., 141. Non mancano ricostruzioni volte a configurare una vera e propria natura sanzionatoria in capo ai provvedimenti *de potestate*: ad esempio, v. L. FERRI, Sub Art. 316, in ID., *Della potestà dei genitori. Artt. 315-342*, in *Comm. c.c. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma 1988, 27; nonché, per quanto attiene alla decadenza, A.C. PELOSI, Sub Art. 330, in G. CIAN, G. OPPO, A. TRABUCCHI (a cura di), *Commentario al diritto italiano della famiglia*, IV, Padova 1992, 402 ss.

149V. D'ANTONIO, *La potestà dei genitori*, in G. AUTORINO STANZIONE (diretto da), *Il diritto di famiglia nella dottrina e nella giurisprudenza. Trattato teorico-pratico*, IV, Torino 2011, 613 ss.; M. MORETTI, *Ulteriori diritti dei figli. I trattamenti sanitari*, in G. BONILINI (diretto da), *Trattato di diritto di famiglia*, IV, *La filiazione e l'adozione*, Torino 2016, 4096 ss.

150In chiave teorica circa l'estensione dei provvedimenti giudiziali, v. L. LENTI, *Il consenso informato ai trattamenti sanitari per i minorenni*, cit., 441; M. PICCINI, *Il consenso al trattamento medico del minore*, 316; L. PASCUCI, *Autodeterminazione terapeutica ed esigibilità delle cure*, in M. SESTA (a cura di), *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, Santarcangelo di Romagna 2015, 257.

151Circa l'incarico ai servizi sanitari per effettuare le vaccinazioni: T. Brescia, 28 maggio 1991; T. Venezia, 18 ottobre 1993. Limitazioni della responsabilità genitoriale sono state previste in T. Brescia, 7 luglio 1992; T. Cagliari, 10 giugno 1993. La possibilità di disporre la sospensione della responsabilità genitoriale è affermata da T. Perugia 20 giugno 1996. Per una raccolta giurisprudenziale, v. M. MONTANARI, L. VENTALORO, *La nuova legge sui vaccini tra prevenzione, obblighi e criticità*, cit., 178, nt. 7; A. LIUZZI, *Trattamenti sanitari su minore tra consenso dell'interessato e potestà genitoriale*, in *Famiglia e diritto*, 2002, 551 ss.

richiamo di precedenti familiari a sostegno della dannosità dei vaccini. Ciò conduce a predicare, quindi, l'illegittimità della condotta omissiva e autorizza il giudice all'assunzione dei provvedimenti necessari più opportuni per tutelare il minore¹⁵².

Ad esempio, in caso di contrasto tra i due genitori sull'effettuazione o meno dell'obbligo vaccinale il giudice potrà disporre l'affievolimento della responsabilità genitoriale per il genitore avverso al trattamento, incaricando l'altro genitore di adempiere secondo i modi e le forme previste dalla legge¹⁵³.

La mancata vaccinazione, sia derivante da mera trascuratezza sia da un'opposizione ideologica, può rappresentare una condotta gravemente pregiudizievole non solo per la salute del minore ma anche per il diritto all'istruzione. Ai sensi dell'art. 3, comma 1, d.l. 73/2017, la presentazione della domanda comprovante l'effettuazione delle vaccinazioni obbligatorie costituisce requisito di accesso ai servizi educativi per l'infanzia e alle scuole per l'infanzia.

Coordinando questa preclusione con le nuove regole in materia di sistema integrato di educazione e istruzione dalla nascita sino a sei anni (d.lg. 65/2017), non appare peregrino sostenere che la mancata frequentazione dei servizi educativi e scolastici per l'infanzia possa compromettere il pieno ed equilibrato sviluppo della personalità del minore. È sì rimesso alla discrezionalità dei genitori prevedere che i figli minori frequentino suddetti istituti ma è pur vero che dal dato normativo c'è un importante riconoscimento assegnato agli istituti educativi e scolastici per l'infanzia ai fini della promozione della personalità del minore.

Sui genitori grava l'obbligo di assicurare la piena soddisfazione del diritto fondamentale all'istruzione, toccando al giudice adottare i provvedimenti *de potestate* in caso di condotte omissive pregiudizievoli che violino il diritto all'istruzione del minore. Il rilievo assunto dalla frequentazione dei servizi educativi per l'infanzia per la personalità del minore può condurre all'adozione di provvedimenti limitativi o sospensivi della responsabilità genitoriale, nonché nei casi più gravi alla decadenza dalla responsabilità genitoriale¹⁵⁴. Le misure concretamente assunte dal giudice per proteggere il diritto all'istruzione del minore non smarriscono la natura tipicamente preventiva e si inseriscono all'interno della cornice assiologica che colloca in apice il pieno sviluppo della personalità del minore¹⁵⁵.

Il carattere anticipatorio e sussidiario dei provvedimenti *de potestate* rischia di non essere sufficiente a rimuovere ogni conseguenza dannosa patita dal minore per l'ingiusta lesione di interessi costituzionalmente protetti. In questa prospettiva può essere apprezzata la formulazione di un'istanza risarcitoria nei confronti dei genitori responsabili: il rimedio risarcitorio oltre a concorrere con l'intervento giudiziale sulla responsabilità genitoriale

152G. FACCI, *Il rifiuto del trattamento sanitario: validità e limiti*, in *Contratto e impresa*, 2006, 1710 ss. In questo senso, già, Cass., 8 luglio 2005, n. 14384, cit.; A. Bari 12 febr. 2003 e 6 febbraio 2002, con nota di A. DE SIMONE, *Potestà genitoriale, obblighi vaccinali ed intervento del giudice minorile ai sensi degli artt. 333 e 336 c.c. Legittima la richiesta da parte dei genitori di specifici accertamenti medici preventivi sul minore?*, in *Famiglia*, 2002, 552 ss.; A. Torino, 3 ottobre 1992, con nota di M. DOGLIOTTI, *Potestà dei genitori, vaccinazioni obbligatorie, procedimento ex art. 333 c.c.*, in *Dir. famiglia*, 1993, 578 ss. Diversamente, T. Bologna, 19 settembre 2013, cit.

153V. le soluzioni offerte da T. Milano, 9 gennaio 2018 e da A. Napoli, 30 agosto 2017.

154Per una ricostruzione della tematica, cfr. A. ANCESCHI, *Rapporti tra genitori e figli. Profili di responsabilità*, Milano 2007, 127 ss.

155P. PERLINGIERI, *Sui rapporti personali nella famiglia*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi di diritto civile*, cit., 469; F. CARIMINI, *Genitori e figli: rapporti personali e patrimoniali*, cit., 263, 284.

appare incisivo nell'assicurare il riequilibrio della solidarietà familiare e la riaffermazione dei doveri genitoriali¹⁵⁶.

In difetto della capacità d'agire del minore, nel termine quinquennale di prescrizione, la legittimazione spetta a un curatore speciale nominato dal giudice tutelare qualora si configuri un conflitto di interessi patrimoniale tra il figlio e gli stessi genitori (art. 320, comma 6, c.c.), oppure al tutore o agli affidatari. Inoltre, in caso di contrasto tra i due genitori separati o divorziati circa la sottoposizione del minore all'obbligo vaccinale, il soggetto incaricato dal giudice di occuparsi della vaccinazione potrà richiedere il risarcimento al vecchio coniuge per i danni eventualmente patiti dal minore prima dell'osservanza dell'obbligo vaccinale.

L'affermazione della responsabilità civile nelle relazioni familiari può costituire un argine nei confronti della discrezionalità genitoriale, laddove, a causa di un esercizio *contra legem*, venga ad essere compromesso il pieno sviluppo della personalità del minore¹⁵⁷. La condotta omissiva genitoriale per mancata vaccinazione potrà esporsi alle regole della responsabilità civile qualora violi concretamente il diritto alla salute e all'istruzione del minore e causi danni ingiusti¹⁵⁸.

Dal d.l. 73/2017 può ricavarsi come il danno alla salute verificatosi in conseguenza dell'omissione vaccinale sia risarcibile per ogni minore di età compresa tra zero e sedici anni; diversamente, la doppiezza disciplinare circa il godimento dei servizi educativi e scolastici lascia ritenere ammissibile la risarcibilità per danno al diritto all'istruzione solo nei confronti dei minori da zero a sei anni. In questo caso, come noto, viene preclusa la frequentazione dei centri educativi e scolastici per l'infanzia e, ponendo a mente, l'importanza accordata alla formazione non obbligatoria in età prescolare, la condotta genitoriale omissiva costituisce causa di limitazione delle attività realizzatrici della personalità, integrando così un'ipotesi di illecito endofamiliare¹⁵⁹.

7. L'obbligo vaccinale tra norma e coscienza: considerazioni conclusive

Il d.l. 73/2017 può essere apprezzato come una netta presa di posizione istituzionale tesa a bilanciare il diritto collettivo all'incolumità pubblica con la protezione e la promozione

156S. PATTI, *Famiglia e immunità*, in P. STANZIONE (a cura di), *Persona e comunità familiare*, Napoli 1985, 106 s.; C. FAVILLI, *La responsabilità adeguata alla famiglia*, Torino 2015, 37, 60, 238 ss.; L. MORMILE, *Vincoli familiari e obblighi di protezione*, Torino 2013. Recentemente, v. F. SCAGLIONE, *Violazione degli obblighi genitoriali e illecito endofamiliare*, in A. SASSI, ID., S. STEFANELLI, *La filiazione e i minori*, cit., 588 ss., 598.

157 *Amplius*, v. S. PATTI, *Famiglia e responsabilità civile*, Milano 1984, 169, 304.

158A.C. NAZZARO, *Danno endofamiliare e danni nei rapporti tra familiari*, in *Giust. civ.*, 2016, 827 ss., 843 ss.; E. LA ROSA, *Sub Art. 330*, cit., 1017 ss., 1023.

159P. TODINI, *L'inadempimento dei doveri connessi alla responsabilità genitoriale*, in M. BIANCA (a cura di), *Filiazione. Commento al decreto attuativo. Le novità introdotte dal d.lgs. 28 settembre 2013*, n. 154, Milano 2014, 99 a 107; O. CLARIZIA, *La disciplina delle responsabilità genitoriali*, in AA. VV., *La nuova disciplina della filiazione*, Santarcangelo di Romagna 2015, 156 s. Per più ampi riferimenti, v. M. PARADISO, *Famiglia e responsabilità civile endofamiliare*, in *Fam. pers. e succ.*, 2011, 14 ss.; P. VIRGADAMO, *Rapporti familiari e danno non patrimoniale: la tutela dell'individuo tra diritti personali a inviolabilità strutturale e interessi familiari a inviolabilità dinamica*, in S. PICCININI (a cura di), *I soggetti deboli nella famiglia e nelle istituzioni socio-sanitarie. Biopotere e diritti della persona*, Napoli 2006, 121 ss.

della salute e del diritto all'istruzione del minore. Malgrado il duplice trattamento riservato ai minori non vaccinati circa la possibilità di frequentare o meno enti del sistema di istruzione, l'intervento legislativo si inserisce nel solco della riforma della filiazione avvenuta negli scorsi anni.

Il passaggio dalla potestà alla responsabilità non è solo una variazione nominalistica ma un mutamento nei rapporti di forza all'interno della dinamica familiare. Esso ha coinciso con il superamento di uno stato di soggezione filiale dinanzi all'autorità parentale per approdare a un sistema improntato all'eguaglianza, al dialogo e alla cooperazione¹⁶⁰.

In questo quadro va letto l'obbligo vaccinale e le conseguenti responsabilità genitoriali per pregiudizi alla salute e al diritto all'istruzione dei figli. Questi diritti fondamentali dei minori si esplicano nella famiglia e, oltre ad esserne indirettamente garantiti, sono condizionati dalla condotta dei genitori¹⁶¹. La salute e l'istruzione, rilevando all'interno dei rapporti intersoggettivi, costituiscono un parametro di liceità o di illiceità dei comportamenti genitoriali¹⁶².

La mancata sottoposizione agli obblighi vaccinali integra per la legge un illecito amministrativo punito con una sanzione pecuniaria e con la previsione o meno dell'impossibilità di accesso ai servizi scolastici ed educativi. In difetto di ulteriori mezzi di contrasto, occorre cercare all'interno del codice civile i rimedi opportuni per apprestare una tutela piena e soddisfacente che protegga i diritti dei minori dalle e nelle famiglie.

La soluzione legislativa esclude la possibilità di sollevare l'obiezione di coscienza da parte dei genitori per sottrarsi all'obbligo vaccinale¹⁶³. Non si è trattato di un'indebita compressione d'un diritto costituzionale della personalità, qual è la libertà morale e personale di coscienza, quanto, piuttosto, di assicurare un ponderato bilanciamento tra tutela della salute della collettività e dei minori. E ciò non è una mera affermazione di principio, ma può rinvenirsi nel rispetto dei valori supremi della dignità e della solidarietà umana, nonché dei principi di precauzione e proporzione che sono espressi dalla normativa sui vaccini.

160Sul valore dell'eguaglianza nei rapporti familiari e sulla protezione del minore, già prima delle recenti riforme, v. F. GIARDINA, *La condizione giuridica del minore*, Napoli 1984, spec. 199. V., ora, i contributi presenti in C.M. BIANCA (a cura di), *La riforma della filiazione*, Assago-Padova 2015; nonché in AA. VV., *La nuova disciplina della filiazione*, cit. Cfr., inoltre, il recente studio monografico di R. PICARO, *Famiglie e genitorialità tra libertà e responsabilità*, Napoli 2017.

161F. SCAGLIONE, *Violazione degli obblighi genitoriali e illecito endofamiliare*, cit., 606.

162P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, cit., 105.

163V. la diversa prospettiva di A. ALPINI, «*Vaccinazioni obbligatorie*» e «*obiezione di coscienza*», cit., 1038 ss., 1047 ss. V., inoltre, gli spunti di G. BISCONTINI, *Obiezione di coscienza e tutela della vita*, in AA. VV., *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale*, II, *Rapporti civili. Rapporti etico-sociali*, cit., 61 ss.