

Scudo penale per chi vaccina: causa di non punibilità o inesigibilità di una condotta alternativa lecita?

Il D.L. n. 44 del 1° aprile 2021 ha introdotto all'art. 3 una “causa di non punibilità” per i somministranti vaccini quando l’uso del vaccino è conforme alle indicazioni contenute nel provvedimento di autorizzazione all'immissione in commercio emesso dalle competenti autorità e alle circolari pubblicate sul sito istituzionale del Ministero della Salute. Il presente contributo svolge un'analisi della novella normativa tentando una collocazione dell'istituto nella struttura della fattispecie.

Decreto legge 1° aprile 2021, n. 44 – G.U. 1° aprile 2021, n. 79

Inesigibilità di una condotta (lecita) alternativa a quella contenuta nelle indicazioni d'uso del vaccino, anche nella ipotesi di non adeguatezza nel caso concreto.

In G.U. n. 79 del 1° aprile 2021 è stato pubblicato il Decreto-Legge 1° aprile 2021, n. 44 contenente *“Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici”*.

Il DL 44/2021, ritenuta la **straordinaria necessità e urgenza** di integrare il quadro delle vigenti misure di contenimento alla diffusione del predetto virus, **adottando adeguate e immediate misure di prevenzione e contrasto all'aggravamento dell'emergenza epidemiologica**, nonché ritenuta la straordinaria necessità ed urgenza di **emanare disposizioni per garantire in maniera omogenea sul territorio nazionale le attività dirette al contenimento dell'epidemia e alla riduzione dei rischi per la salute pubblica**, con riferimento soprattutto alle categorie più fragili, anche alla luce dei dati e delle conoscenze medico-scientifiche acquisite per fronteggiare l'epidemia da COVID-19 e degli **impegni assunti, anche in sede internazionale, in termini di profilassi e di copertura vaccinale**, ha inserito all'art. 3 la disciplina della *“Responsabilità penale da somministrazione del vaccino anti SARS-CoV-2”*.

Tale norma dispone che *“1. Per i fatti di cui agli articoli 589 e 590 del codice penale verificatisi a causa della somministrazione di un vaccino per la prevenzione delle infezioni da SARS-CoV -2, effettuata nel corso della campagna vaccinale straordinaria in attuazione del piano di cui all'articolo 1, comma 457, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, la punibilità è esclusa quando l'uso del vaccino è conforme alle indicazioni contenute nel provvedimento di autorizzazione all'immissione in commercio emesso dalle competenti autorità e alle circolari pubblicate sul sito istituzionale del Ministero della Salute relative alle attività di vaccinazione”*.

La lettera della norma fa riferimento ad una **causa di esclusione della punibilità** in favore di chi somministri uno dei **vaccini autorizzati** (alla loro immissione in commercio) dalle Autorità competenti per la prevenzione delle infezioni da SARS-Cov-2 **in conformità alle**

indicazioni contenute nei provvedimenti di autorizzazione appunto e in ossequio alle circolari rese pubbliche sul sito del Ministero della Salute.

Con riferimento alla *“Responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario”* l’art. 6, comma 1, L. 8 marzo 2017, n. 24, aveva interpolato l’art. 590 sexies c.p., che al primo comma rinvia alle sanzioni previste dagli artt. 589 e 590 c.p. per lesioni o la morte causate nell’esercizio della professione sanitaria, prevedendo invece al secondo comma che *“qualora l’evento si sia verificato a causa di imperizia, la punibilità è esclusa quando sono rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico-assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto”*.

Pare siasi al cospetto di una causa di non punibilità.

Anche il D.L. 44/2021 in commento contiene una causa di non punibilità, più ampiamente estesa però, poiché non limita il proprio ambito operativo alle sole ipotesi di imperizia.

In entrambi i casi la punibilità è esclusa a condizione che siano osservate le ‘linee guida’: *ea sunt* le indicazioni sull’uso del vaccino e le raccomandazioni (previste dalle *guide lines*) o le buone prassi.

Tuttavia, la campagna vaccinale ha necessità di procedere rapidamente per stroncare la diffusività del virus, con la conseguenza che non vi è alcun riferimento nel decreto-legge in disamina alla **‘adeguatezza alla specificità del caso concreto’**.

Intendo significare che, mentre nello svolgimento dell’attività sanitaria l’osservanza delle linee guida - per loro natura generali - e delle buone prassi deve cedere il passo allo studio e alla valutazione (non soltanto anamnestica) del caso concreto, nel caso della attività vaccinale non vi è invece il tempo materiale di svolgere uno studio accurato del caso concreto e perciò la esimente opera sol che siano state osservate le indicazioni sull’uso dello specifico vaccino contenute nel provvedimento di autorizzazione all’immissione in commercio emesso dalle Autorità competenti (AIFA ed EMA) e le circolari del Ministero della Salute.

Pare allo scrivente che la necessità di un simile intervento legislativo (da sottoporre entro 60 giorni al Parlamento per la conversione in legge) del Governo - e mi riferisco al solo art. 3 in analisi - sia da rinvenire nella recente sospensione di una tipologia vaccinale e ai timori - non confermati e anzi, parrebbe, esclusi dalle indagini svolte anche in altri Paesi - di reazioni avverse alla somministrazione del vaccino.

La norma merita adeguata considerazione per l’urgente intervento sanitario a livello nazionale, da intraprendere per ottenere successo nella lotta contro l’infezione che già troppe vittime ha mietuto.

Einfatti il Governo ha indicato quali ragioni di straordinaria necessità ed urgenza (che sole legittimano la decretazione d'urgenza) l'esigenza di garantire il contenimento dell'epidemia e la riduzione dei rischi per la salute pubblica, con riferimento soprattutto alle categorie più fragili e in maniera omogenea sul territorio nazionale, anche alla luce dei dati e delle conoscenze medico-scientifiche acquisite per fronteggiare l'epidemia da COVID-19 e degli impegni assunti, anche in sede internazionale, in termini di profilassi e di copertura vaccinale.

Tuttavia, sul piano giuridico la previsione di una causa di non punibilità non condizionata nella sua operatività all'esame del caso concreto (se non in termini di verifica dell'osservanza delle indicazioni d'uso del vaccino) rischia di allontanare il giudizio dal particolarismo causale con tanta fatica ottenuto.

La consolazione è da ricercare nel fatto che la generalizzazione causale rischia spesso di approdare ad una imputazione di responsabilità di tipo 'oggettivo', che nel caso concreto sarebbe però, sulla base della novella legislativa, da escludere poiché si procede da una esclusione di responsabilità presuntivamente assoluta nel caso di osservanza delle 'indicazioni d'uso'.

Nella disciplina della responsabilità medica di cui all'art. 590 sexies c.p., rispetto alla quale la disciplina introdotta dall'art. 3 del d.l. oggetto di studio si pone quale legge speciale ex art. 15 c.p., la particolarizzazione dell'indagine causale sull'intervento medico che in caso di **non adeguatezza delle linee guida deve prescindere, consente di spostare l'indagine sul piano della esigibilità e perciò della causalità della colpa.**

Ne deriva che, ai sensi dell'art. 3 D.L. 44/2021, rinvenuta la conoscenza della derivazione causale di un evento lesivo o mortale dalla somministrazione di un vaccino, sarà detonata l'operatività della esimente laddove possa affermarsi l'osservanza delle indicazioni dettate circa la somministrazione dei vaccini. Non sarà invece possibile discostarsi da dette indicazioni e procedere all'individuazione di condotte alternative lecite (che siano richieste da regole cautelari generiche o specifiche) che nel caso concreto (particolare) avrebbero impedito la verifica dell'evento vista la (in ipotesi) non adeguatezza delle indicazioni generali.

Perciò l'accertamento di responsabilità prescinderà dall'indagine su regole cautelari diverse dalle 'indicazioni' citate all'art. 3 D.L. 44/2021, poiché non sarà esigibile altra condotta che quella ortodossa alla luce delle medesime indicazioni, anche se l'osservanza di una norma di cautela 'altra' avrebbe impedito la verifica dell'evento nel caso di specie.

In sintesi: la generalizzazione causale è che l'osservanza delle indicazioni sull'uso dei vaccini autorizzati (di norma) impedisce la verifica di eventi (lesivi o letiferi, perciò) avversi. E qui si ferma l'indagine.

Le ulteriori conoscenze che riempiono il guscio (ancora vuoto in fase di generalizzazione causale) della causalità e che consentono la particolarizzazione della prova nella seriazione causale in esame, non sono ammesse; le condotte salvifiche diverse (dalle indicazioni) non sono esigibili.