

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

Scuola di Dottorato in Scienze Giuridiche
Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto

Corso di Dottorato in Diritto Comparato, privato, processuale civile e dell'impresa
XXIX ciclo



Storia di un'ambiguità. Presupposti, limiti e sviluppo dell'azione di regresso, anche con riferimento all'evoluzione normativa e giurisprudenziale del danno alla persona, nonché ai nuovi fenomeni di organizzazione dell'attività di impresa.

Diritto del Lavoro

IUS/07

Dottorando DAVIDE POLI

Matr. R10482 – R31

Tutor Chiar.mo Prof. ARMANDO TURSI

Co-tutor Chiar.mo Prof. GIUSEPPE LUDOVICO

COORDINATORE DEL DOTTORATO

Chiar.ma Prof.ssa MARIA TERESA CARINCI

A.A. 2016-2017

*“Ringraziare voglio il divino
labirinto degli effetti e delle cause
per la diversità delle creature
che compongono questo singolare universo,
per la ragione, che non cesserà di sognare
un qualche disegno del labirinto,
[...]
per l’amore, che ci fa vedere gli altri
come li vede la divinità,
[...]
per il mattino, che ci procura l’illusione di un principio
per la notte, le sue tenebre e la sua astronomia,
per il coraggio e la felicità degli altri,
[...]
per la musica, misteriosa forma del tempo.”*

Poesia dei doni
Jorge Luis Borges

*alla mia mamma,
al mio papà*

SOMMARIO (p. I)

ABSTRACT ITA. (p. III)

ABSTRACT ENG. (p. V)

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

1. *Alle origini della moderna disciplina previdenziale in materia di infortuni sul lavoro. La cd. "questione sociale" e le tecniche di governo liberale.* (p. 1)
2. *Gli infortuni sul lavoro e le garanzie del diritto primo: tra (vere) rigidità, (presunte) inadeguatezze e (improprie) suggestioni di modelli stranieri.* (p. 15)
3. *Il risarcimento non è dovuto per le "disgrazie"? L'estremo confine della responsabilità civile: dall'oggettivazione al principio del cd. "rischio professionale".* (p. 31)
4. *La "fuga" dal diritto comune e il travaglio normativo.* (p. 40)
5. *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).* (p. 47)

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

1. *L'assicurazione quale modello di tutela solidaristica.* (p. 55)
2. *Una fase costituente: la logica della "separazione" quale chiave di lettura della "transazione sociale".* (p. 70)
3. *Le ragioni dell'ambiguità: il doppio "equivoco" carneluttiano. Dal giuridico al sociale... e ritorno? L'occasione di lavoro.* (p. 85)
4. *Linee di continuità: il consolidamento dello schema normativo, dall'epoca giolittiana al ventennio corporativo.* (p. 97)
5. *La cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.* (p. 112)

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

1. *Il progressivo assestamento della tutela indennitaria nel nuovo ordinamento costituzionale e la sua definitiva emancipazione dogmatica dalla responsabilità civile.* (p. 123)
 2. *La regola dell'esonero, la sua immutata formulazione e gli effetti di una crisi annunciata.* (p. 143)
 - 2.1. *La regola responsabilità oggettiva del datore di lavoro per il fatto del dipendente.* (p. 152)
 - 2.2. *L'unitarietà della colpa civile e penale del datore di lavoro per l'infortunio del proprio dipendente: il ruolo dell'art. 2087 c.c.* (p. 158)
 - 2.3. *La caduta del vincolo di cd. "pregiudizialità penale.* (p. 170)
 3. *Le azioni di rivalsa dell'INAIL alla luce del superamento dell'esonero: la funzione giuridica e il fondamento costituzionale dell'autonomia dell'azione di regresso ...* (p. 183)
 4. *(Segue) ... e il superamento della sua distinzione dall'azione di surrogazione.* (p. 198)
 5. *Verso la riaffermazione della regola dell'esonero? Il controverso rapporto tra tutela previdenziale e responsabilità civile dopo il d.lgs. n. 38/2000.* (p. 203)
- INDICE BIBLIOGRAFICO.** (p. 220)

ABSTRACT – ITA

I rapporti tra responsabilità civile ed assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali sono il fulcro di un irrisolto dibattito dottrinale e giurisprudenziale che dura ormai da oltre un secolo.

Un dibattito reso controverso da una latente ambiguità mai risolta, generatasi nell'alveo di quel periodo costituente del diritto previdenziale che coinvolse la politica liberale sul finire del 1800, impegnata nell'elaborazione teorica e concettuale di una tutela che potesse sopperire alle fisiologiche mancanze dei rimedi di *ius commune*, e tuttavia ancora priva degli strumenti concettuali utili a fornirne una chiara collocazione all'interno del nostro ordinamento.

Un'ambiguità mai sopita, e anzi capace di perpetuarsi e così influenzare le ricostruzioni teoriche proposte da dottrina e giurisprudenza anche nel quadro del nuovo ordinamento costituzionale, permeato di un'inequivoca matrice solidaristica, resistendo con notevole tenacia anche al corso del diritto vivente.

Muovendo dall'analisi di quel momento costituente, l'Autore indaga quindi gli attuali presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso, anche interrogandosi sull'effettivo fondamento della tradizionale concezione del regresso come diritto originario ed autonomo dell'INAIL.

La tesi, ricostruendo le diverse posizioni caratterizzanti il pregresso e attuale dibattito in materia, si propone dunque di superare le incongruenze delle letture tradizionali, fornendo una diversa interpretazione del fondamento del regresso, e perciò attribuendogli precisa rilevanza costituzionale e fondando sulla base di tale rilievo l'indagine circa l'attualità della distinzione tra azione speciale di regresso e azione comune di surrogazione, nonché circa i necessari criteri di collegamento tra tutela

previdenziale e tutela risarcitoria conseguenti all'affermazione, nell'ambito della responsabilità civile, di nuove concezioni del danno alla persona e all'intervento legislativo operato con d.lgs. n. 38/2000.

ABSTRACT – ENG

The issue concerning the relationship between civil liability and social insurance against accidents at work and occupational diseases has been debated for over a century as an outstanding jurisprudence focus.

A heated debated, indeed, due to an underlying equivocation never solved, born in that constituent period of social and labour law represented by the liberal policies at the end of 19th century, looking for remedies against the dramatic burden of injuries at work during industrial revolutions without theoretical tools to understand the real meaning of the rising welfare provisions.

An underlying equivocation able to repeat itself affecting a large part of theoretical debate even under the new constitutional order, withstanding tenaciously over the ride of living law.

Moving from the analysis of that period, the A. investigates in depth the current conditions and limits of the INAIL regressive action, also considering the actual theoretical structure of the traditional idea of the regressive actions as an original and autonomous right of INAIL.

This thesis, starting from the various positions of the past and present debate, overcomes the many inconsistencies of the traditional thesis, recognizing to the INAIL regressive action a specific constitutional value, and according to these assumptions, investigates both the actuality of the distinction between the special action of art. 11 T.U. and the subrogation action of art. 1916 c.c., and the actual relationship between civil liability and social insurance, in the context of new conceptions of personal injury.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

«Ma cos'è la transazione sociale, svolta fuori dai principi del diritto comune, se non la creazione di un nuovo diritto?»¹

SOMMARIO: 1. Alle origini della moderna disciplina previdenziale in materia di infortuni sul lavoro. La cd. "questione sociale" e le tecniche di governo liberale. – 2. Gli infortuni sul lavoro e le garanzie del diritto primo: tra (vere) rigidità, (presunte) inadeguatezze e (improprie) suggestioni di modelli stranieri. – 3. Il risarcimento non è dovuto per le "disgrazie"? L'estremo confine della responsabilità civile: dall'oggettivazione al principio del cd. "rischio professionale". – 4. La "fuga" dal diritto comune e il travaglio normativo. – 5. L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

1. Alle origini della moderna disciplina previdenziale in materia di infortuni sul lavoro. La cd. "questione sociale" e le tecniche di governo liberale.

Nell'approccio verso un'esposizione panoramica, pur rigidamente finalizzata all'indagine dei suoi fondamenti giuridici, di un fenomeno di genesi normativa quale quello posto alle fondamenta di sviluppo della moderna disciplina previdenziale in materia di infortuni sul lavoro², due sono le strade che si presentano agli occhi dello studioso: quella di «descriverne a grandi linee gli istituti principali», ovvero quella di «cogliere, nella loro formazione e nel loro svolgimento, i principii essenziali»³ che ne hanno storicamente caratterizzato la sostanza.

¹ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 443.

² PACI M., *Sviluppo dei sistemi di welfare*, in *SM*, n. 6/1982, pp. 368 ss.

³ BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I, p. 717.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Inevitabilmente foriero, il primo metodo, di una «rappresentazione di carattere statico», è il secondo invero a lasciarsi preferire, per il suo modo di «mettere in vigoroso rilievo il dinamismo delle idee, il *farsi* e l'*evolversi* dei principii, alla luce degli eventi economici, sociali, politici, che hanno posto, accantonato od accolto le istanze della collettività organizzata giuridicamente a stato»⁴.

Senonché, pur presentandosi l'indagine del dato *extra*-legislativo assolutamente significativa e ricca, in particolare nel contesto di situazioni storiche di transizione e di crisi⁵ come sin dalle sue origini ha avuto modo di manifestarsi quella «caratterizzata dalla prima industrializzazione del Paese e dal contemporaneo e conseguente tramonto dell'ideale ottocentesco e liberale dello Stato di diritto»⁶, risulterebbe tuttavia fuorviante – oltre che poco coerente – la premessa di un'indagine critica che non si limiti all'esplicita evidenza dei tratti identificativi propri della realtà socio-economica, politica ed ideologica *post*-unitaria, utile al contempo da un lato ad evitare il rischio di «trasporre nel passato schemi e concetti moderni», dall'altro a sottrarsi «al concettualismo e all'astrazione», potendosi così produrre lo sforzo «di comprendere e

⁴ BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia* cit., p. 717 (corsivo nell'originale, n.d.r.): così ammonisce l'A., dando rilievo ed apprezzamento di quel che, già allora, si considera il «più recente ed autorevole indirizzo della metodologia storico-giuridica moderna, per la quale non è concepibile né una *lex sine moribus* né *mores* senza leggi, e che pertanto insegna che il racconto dello storico del diritto perderebbe gran parte del suo valore quando nella narrazione non si tenessero presenti le restanti *res gestae* dell'umanità».

⁵ Avendosi cura di accogliere con riguardo al termine (κρίσις, “separazione”, der. κρίνω, “separare”) la sua semantizzazione nel senso di “cambiamento”, “fase risolutiva”, non ancora assimilabile alla polarizzazione figurativa negativa del vocabolo, propria della seconda metà del XX secolo. Cfr. CORTELAZZO M.-ZOLLI P. (a cura di), *Dizionario etimologico della lingua italiana*, Zanichelli, Bologna, 1999; BATTAGLIA S. (a cura di), *Grande dizionario della lingua italiana*, vol. III, Utet, Torino, 1971.

⁶ CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 23.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

spiegare i fatti dei quali si propone la ricostruzione attribuendovi il contenuto che agli stessi diedero coloro che li compirono»⁷.

È proprio in ragione di ciò che, volendosi identificare le cause che hanno portato alla nascita⁸ delle moderne forme di tutela previdenziale e tra queste – prima di ogni altra – della tutela infortunistica, non si può fare a meno di distinguere, pur senza scinderle, nella consapevolezza delle loro reciproche interferenze – accogliendo l'insegnamento di G.A. RITTER⁹ – tra le «conseguenze necessarie dello sviluppo socio economico», tendenzialmente caratterizzante, anche se in maniera tutt'altro che omogenea, l'intera area continentale a far data dalla seconda metà del 1800¹⁰, e le «specificità sociali, politiche e storico spirituali della

⁷ HERNANDEZ S., *Lezioni di storia della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1972, pp. 9-10: sottolinea in particolare l'A. come solo attraverso la piena presa di coscienza di ogni fatto di indagine (operazione a cui l'operatore di storia del diritto più di ogni altro deve dedicarsi con rigore), nonché delle esigenze che ne hanno determinato la sostanza, si possa acquisire «piena coscienza riflessa. In tal modo può dirsi che sostanza e schema nascono insieme, giacché solo quando formuliamo lo schema noi siamo in condizione di riconnettere a questo un determinato fatto, e così operando, attribuiamo al fatto stesso un significato (una "sostanza") che il suo autore non poteva dargli perché non possedeva ancora lo schema».

⁸ Tra le più significative ricostruzioni dedicate alla nascita del moderno Stato Sociale, cfr. ALBER J., *Dalla carità allo Stato sociale*, Il Mulino, Bologna, 1987; FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America*, Il Mulino, Bologna, 1983; BALDWIN P., *The Politics of Social Solidarity. Class Bases of the European Welfare State 1875-1975*, Cambridge University Press, Cambridge, 1990; ROSANVALLON P., *Lo Stato Provvidenza tra liberismo e fascismo*, Armando, Roma, 1984; con più specifico riferimento al caso italiano, a titolo di riferimento e per più ampi riscontri bibliografici cfr.: ASCOLI U., *Il sistema italiano di Welfare*, in ID. (a cura di), *Welfare State all'italiana*, Laterza, Bari, 1984, pp. 1-51; FERRERA M., *Il Welfare State in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1984; LA ROSA M., *Welfare State: teorie e metodologie di analisi*, Franco Angeli, Milano, 1990.

⁹ RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale*, Laterza, Bari, 2003.

¹⁰ Capaci di spiegare, secondo lo stesso A., una vera e propria «tendenza universale alla realizzazione dello Stato sociale nelle nazioni industrializzate»; cfr., sul tema, anche BRIGGS A., *The History of Changing Approaches to Social Welfare*, in MARTIN E.W. (a cura di), *Comparative Development in Social Welfare*, Londra, 1972, pp. 9-24, nonché, negli stessi termini, già ID., *The Welfare State in Historical Perspective*, in *Archives Européennes de Sociologie*, 2 (1961), pp. 221-255, il quale mette in guardia lo studioso dalle ricostruzioni di carattere storiografico che interpretino l'evoluzione dei modelli di *welfare state* come il naturale risultato di un *continuum* storico, senza il pregio di riconoscere l'incidenza di scelte normative, talora contingenti. Opinione condivisa, per lo specifico riguardo del *welfare state* britannico, anche da FRASER D., *The Evolution of the*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

elaborazione dei problemi, che hanno segnato in maniera determinante il momento e la natura delle soluzioni»¹¹.

E così, pur dovendosi condividere il monito di chi rifugge valutazioni schematiche e semplificatorie a riguardo¹², le prime vanno senz'altro individuate in quel processo di industrializzazione che anche in Italia conosce, almeno a partire dall'ultimo quarto del secolo XIX, un momento di significativo sviluppo¹³ – per quanto ancora limitato a taluni grandi centri – anche in ragione del graduale superamento di quelle «imponenti questioni di organizzazione dello Stato»¹⁴, dettate da contingenti esigenze di unificazione legislativa¹⁵, di omogeneizzazione territoriale e amministrativa¹⁶ nonché di risanamento finanziario¹⁷, le quali, realizzate attraverso una drastica politica fiscale da parte dei primi governi di “Destra

British Welfare State. A History of Social Policy Since the Industrial Revolution, Londra, 1984, p. 1.

¹¹ RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., p. 64.

¹² JOCTEAU G.C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca*, in *Movimento operaio e socialista*, 1982, XXVIII, 2, p. 290.

¹³ CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, p. 609, nonché cfr., ivi richiamato, LUZZATTO G., *Storia economica dell'età moderna e contemporanea*, Cedam, Padova, 1952.

¹⁴ CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., p. 53; sul punto, si esprimono in maniera unanime: RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)*, ESI, Napoli, 1988, p. 271; PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, I, p. 649; MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3-4, tomo I, Giuffrè, Milano, 1974-1975, pp. 103-106.

¹⁵ Osserva BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia* cit., p. 718: «[...] per di più l'unificazione politica (per giunta incompleta) presupponeva, per convertirsi da formale in sostanziale, un enorme lavoro legislativo, inteso a dar sesto a ben sette tipi di ordinamenti giuridici statuali, assai spesso tra di loro cozzanti sul terreno doganale, tributario, amministrativo e giudiziario e non di rado divergenti persino nei sommi principi».

¹⁶ V. sul tema, *amplius*, DE CESARE G., *La formazione dello Stato unitario*, Giuffrè, Milano, 1978.

¹⁷ Cfr. PROCACCI G., *Le politiche di intervento sociale in Italia tra fine Ottocento e Prima Guerra Mondiale. Alcune osservazioni comparative*, in *Economia e Lavoro*, Anno XLII, 2002, pp. 17-43, in particolare p. 24.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

storica", hanno in buona parte concorso a dettare un certo ritardo nel processo di trasformazione economica e produttiva¹⁸ nazionale.

La svolta dettata dalle ripetute crisi del settore agrario¹⁹, insieme con l'aumento degli investimenti di capitali – anche stranieri – nelle attività industriali, determinano ben presto il repentino manifestarsi dei caratteri

¹⁸ CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., p. 54; specifica ulteriormente l'A. come, «Date le circostanze, i primi passi dell'industrializzazione furono in certi periodi deliberatamente frenati o trascurati dalla classe politica, costretta dalle molte difficoltà ad interventi parsimoniosi di puro tamponamento degli effetti e non delle cause di antiche questioni strutturali come il pauperismo e le condizioni di insalubrità della vita contadina, in molti casi aggravate dallo stesso processo di unificazione territoriale. Fino alla fine degli anni Settanta, del resto, gli occupati nelle fabbriche e nelle miniere furono meno di mezzo milione e il lavoro propriamente industriale continuava a costituire un fenomeno nuovo, diversificato al suo interno e distribuito senza omogeneità sul territorio, perlopiù sconosciuto in sé, nei suoi caratteri e nei suoi attuali o potenziali effetti sociali» (corsivo non originale, n.d.r.); cfr. anche, sulle cause del ritardo nello sviluppo industriale italiano, ivi richiamati, LUZZATTO G., *L'economia italiana dal 1861 al 1894*, Einaudi, Torino, 1968; BARBAGALLO C., *Le origini della grande industria contemporanea*, La Nuova Italia, Firenze, 1951. Più in generale, sulla nascita e sullo sviluppo del sistema industriale italiano, cfr. PASSANITI P., *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 60 (ed ampia bibliografia ivi richiamata alla nota n. 2, in specie GAULERNI G., *Lo stato industriale in Italia 1890-1940*, Etas, Milano, 1982, pp. 5-18; ID., *Storia dell'Italia industriale dall'Unità alla seconda repubblica*, Mondadori, Milano, 1994, pp. 3-46; CASTRONOVO V., *L'industria in Italia dall'Ottocento a oggi*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 3-133); in particolare, l'A. pone l'accento sulla peculiarità della «industrializzazione all'italiana», determinata dal tenace sostegno della politica del Regno – anche a discapito del settore agricolo – realizzata attraverso un ausilio finanziario concretizzato nelle più varie forme, facendo proprie le significative considerazioni di AMATO G., *L'interesse pubblico e le attività economiche private*, in *Politica del diritto*, I, 1970, p. 451, secondo il quale: «Il libero scambio, vale a dire la dottrina economica corrispondente ai principi scritti nel codice civile fu, nei confronti dell'industria, un ostacolo presto abbattuto e, se operò, lo fece in altri settori soltanto».

¹⁹ Riferisce, pur senza espressamente citare le fonti, CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., come, già nel 1880, i bassi noli marittimi, consentendo l'ingresso nel mercato continentale di cereali a basso costo, determinarono un duro crollo dei prezzi, maldestramente affrontato da misure governative che non valsero a rimediare alla immediata crisi dell'intero settore agrario. Contestualmente, il rifornimento di materie prime e combustibili a basso costo favorì l'industria, che registrò un saggio di incremento annuo del 4,6%, con punte del 22% nel settore metallurgico (a giovarne maggiormente fu la cd. "industria pesante": valga, per riferimento, la considerazione della produzione nazionale di acciaio, passata dalle 4.000 tonnellate del 1885, alle 158.000 del 1889). Sul punto, cfr. ROMEO R., *Breve storia della grande industria in Italia*, Cappelli, Bologna, 1963; MORANDI R., *Storia della grande industria italiana*, Einaudi, Torino, 1959; TREMELLONI R., *Storia dell'industria italiana contemporanea*, Einaudi, Torino, 1947; ALLIO R., *Economia e lavoro nella Storia d'Italia (1861-1940)*, Giappichelli, Torino, 2001.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

del mutamento economico, e con esso di quello sociale, con una progressiva e radicale urbanizzazione²⁰, realizzata perlopiù dalla migrazione delle masse rurali, che concorrono alla formazione, nei fatti in un modo tumultuoso e frammentario, «di un vero e proprio "quarto stato" o proletariato, costituito da manodopera quasi sempre eccedente la domanda di lavoro, e perciò a basso prezzo»²¹.

La condizione operaia, ancor prima che se ne osservi lo scaturire di una consapevolezza identitaria diffusa²², viene resa tragicamente gravosa –

²⁰ Unanime, a riguardo, il giudizio dei commentatori, teso ad individuare, proprio in questo secolare fenomeno di mutamento economico sociale, accelerato se non già determinato dalla crescita della popolazione, dall'industrializzazione, dall'inurbamento e dalla secolarizzazione delle masse, le cause della scomparsa definitiva di una società fondata sullo *status* e sulle corporazioni, nonché il ridimensionamento della famiglia come primaria comunità produttiva ed unità assistenziale, la definitiva crisi del sistema assistenziale tradizionale fondato sul reciproco aiuto caritativo e di beneficenza, anche per causa della crescente dipendenza dello stesso sistema produttivo dai mercati capitalistici del lavoro, in cui l'entità delle retribuzioni veniva determinata non dal bisogno del lavoratore, ma dalle leggi di mercato sublimite dall'individualismo liberista. A riguardo, per tutti, v. RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., pp. 61 ss., spec. p. 68; ma cfr. anche GIUBBONI S., *Solidarietà*, in *Pol. Dir.*, 2012, IV, pp. 525 ss., spec. p. 534; STJERNO S., *Le tradizioni di solidarietà*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, II, pp. 267 ss.; PACI M., *Welfare, solidarietà sociale e coesione della società nazionale*, in *SM*, 2008, I, p. 4.; SALVATI M., *Solidarietà: una scheda storica*, Parolechiave, 1993, 2, pp. 11-22.

²¹ PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 649. Sul punto cfr. anche DE LITALA L., *Diritto delle assicurazioni sociali*, Editrice Tipografica Torinese, Torino, 1959, pp. 28-29.

²² Se da un lato il cd. "proletariato industriale" rimase, in un primo momento, del tutto inconsapevole del proprio ruolo economico e politico, così che si può distinguere un autonomo movimento di carattere propriamente politico operaio solo a partire dalle elezioni del 1882, a seguito dell'allargamento del suffragio (sono gli stessi commentatori dell'epoca a riconoscerlo: esemplificativamente osserva CABRINI A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro. Contributo al prossimo Congresso indetto dalla Camera del lavoro di Milano*, in *Critica sociale*, V, 1895, pp. 61 ss.: «la spiccata tendenza all'anarchismo del Bakounin, che caratterizzò gli albori del risveglio politico sociale tra noi, e le indeterminatezze del movimento corporativista suscitato e tenuto vivo dal Partito operaio, rifuggente da qualsiasi manifestazione di sapore politico»), dall'altro pare altrettanto evidente che la percezione comune e diffusa fu, almeno fino a tutti gli anni '70 del XIX secolo, effettivamente incerta sulle reali condizioni di lavoro negli opifici e nelle miniere (valga, in via esemplificativa, la considerazione delle riflessioni svolte nel contemporaneo dibattito parlamentare sulla legge relativa al lavoro dei fanciulli nelle fabbriche, allorché la realtà di fabbrica veniva non di rado rappresentata – secondo ragionamenti comunque condivisi dalla borghesia liberale – come occasione e luogo di formazione morale e fisica provvidenziale per le giovani generazioni: riporta CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., nota n. 14, p. 59, il pensiero di

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

anche – dalla impossibilità di stabilire una «qualsivoglia base contrattuale con l'imprenditore» che possa garantire il prestatore d'opera²³, e determina

ROSSI A., «rappresentante dell'imprenditorialità più avversa all'intervento legislativo sulle condizioni sociali ed economiche dei lavoratori dell'industria» che in ID., *Di una proposta di legge sul lavoro dei fanciulli e delle donne nelle fabbriche*, in *Nuova Antologia*, 1876, p. 166, scriveva: «Né l'operaio italiano, né le sue donne, né i suoi fanciulli, hanno patito e patiscono da inumani regolamenti o da eccessivo lavoro negli opifici; non vi hanno quindi rivendicazioni o riforme da compiersi»).

²³ Cfr. ancora PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., pp. 649-650: lungi dalla compiuta elaborazione di una nozione giuridica di lavoro subordinato, in mancanza di ulteriori riferimenti normativi e in presenza dello schema elementare di locazione d'opera tipizzato dal codice, non esisteva allora «alcuna legge che regolasse gli orari di lavoro e il lavoro notturno per maschi e femmine, nessun ordinamento dell'apprendistato, nessuna tutela per la donna lavoratrice prima e dopo il parto, nessuna garanzia sui minimi salariali, sul cottimo, sul subappalto, etc.». Sul tema, cfr. anche LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 35 e bibliografia ivi richiamata alle note n. 142-143: in particolare, utile richiamare già in questa sede la consapevolezza che alcuni Autori ebbero dell'innovativa nozione di "subordinazione" sottesa alla legislazione previdenziale-infortunistica, nel quadro di una più generale difficile sistemazione codicistica: sul punto si considerino le riflessioni svolte da CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi*, 2 voll., Athenaeum, Roma, 1913-1914, p. VIII, che in maniera sferzante sottolinea «[...] è tempo di accorgersi che la legge degli infortuni, prima fra tante altre, integra il deficiente regolamento del rapporto di lavoro statuito dal codice civile, onde non si può oggi studiare quel regolamento senza dare a questa legge il posto che le spetta», così riportate in BALANDI G.G., *L. Barassi e l'origine della sicurezza sociale*, in NAPOLI M. (a cura di), *Il "contratto di lavoro" di Ludovico Barassi cent'anni dopo*, V&P Università e Ricerca, Milano, 2003, pp. 295-296; sul punto v. già ID., *Il punto di vista della sicurezza sociale*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 1989, pp. 161 ss.; CASTELVETRI L., *La costruzione scientifica del diritto del lavoro*, in PERSIANI M.-CARINCI F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, vol. I, PERSIANI M. (a cura di), *Le fonti del diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2010, pp. 3 ss.; ma v. anche MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I, p. 710, che riportando le parole del BARASSI («Il concetto informatore della legge non è che l'industria debba sopportarne i rischi, ma la società intera») sottolinea come l'istituto dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, pur di stampo *privatistico*, abbia assunto fin da subito venature sociali, financo solidaristiche: «[...] è una svolta epocale: la legge del 1898 ha segnato, infatti, il passaggio dalla configurazione mercantile del contratto di lavoro [...] che esaltava la libertà delle parti senza tenere conto della debolezza economica del lavoratore, verso un sistema progressivamente protetto, nel quale si sono intrecciate tra loro tutele legali e collettive. Il diritto del lavoro si è emancipato dal diritto delle merci e ha conquistato quel connotato della "specialità" che conserva tutt'oggi. Per dirla in breve una legge "nuova", che ha inaugurato il "nuovo" secolo del lavoro, ricco di fermenti sociali, attraversato da forti tensioni materiali e giuridiche».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

così l'esplosione della cd. "questione sociale"²⁴, nel cui alveo sono destinate ad esprimersi tutte le tensioni più evidenti e dilaceranti²⁵ di fine secolo.

A ben vedere, tuttavia, non pare esaustiva la mera considerazione dei notevoli mutamenti operati dalla dirompente rivoluzione industriale, «che ogni giorno veniva proponendo nuovi modelli economici ed antropologici, nel tessuto socio economico di un paese che da pochi anni aveva raggiunto l'unificazione politica»²⁶; è evidente infatti che la moderna tutela previdenziale non possa essere considerata semplicemente come la risposta ad un certo livello di industrializzazione ed urbanizzazione, nonché ai derivanti problemi sociali: se così fosse, del resto, non certo il neonato Regno d'Italia – e forse nemmeno la Germania di Bismarck – avrebbe dovuto concorrere alla creazione delle prime assicurazioni sociali in Europa²⁷.

²⁴ MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 102 ss.

²⁵ MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)* cit., p. 105. Ma v. anche CATALDI E., *Studi di diritto della previdenza sociale*, Giuffrè, Milano, 1958, p. 115, che in maniera enfatica osserva: «Gli operai vivevano in agglomerati, assai declassati rispetto all'artigianato dei secoli precedenti, poco istruiti, vessati, indifesi, irritati e impotenti, e con nel seno i fermenti delle malattie e dei principi rivoluzionari. Nel "padrone" essi vedevano il nemico, la causa di tutti i mali. Era in atto la grande metamorfosi: il popolo si faceva proletario»; cfr., a riguardo, lo stesso CATALDI E., *Il lavoro umano nelle sue prospettive storiche, sociologiche e giuridiche*, Jandi Sapi, Roma, 1958; GAETA L., *Il lavoro e il diritto: un percorso storico*, Cacucci, Bari, 2013, pp. 12-17; FERRANTE V.-TRANQUILLO T., *Nozioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2016, p. 2; PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2012, p. 11; MAZZIOTTI F., *Diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 2008, pp. 17 ss.; PERSIANI M.-LEPORE M., *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2012, pp. 4-5; MASCIOCCHI P., *Sicurezza del lavoro: profili di responsabilità*, Ipsoa, Milano, 2010, pp. 5-10; DEL PUNTA R., *Diritto del Lavoro*, 7° ed., Giuffrè, Milano, 2015, pp. 50-52; GHERA E., *Diritto del Lavoro*, Cacucci, Bari, 2013, pp. 10-12.

²⁶ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)*, in *Studi di filosofia, politica e diritto*, n. 5/1981, p. 154.; cfr. anche ARCÀ F., *Legislazione sociale*, 1914, in ORLANDO V.E. (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, VI, pp. I ss., Società Editrice Libreria, Milano, 1930; MERLI S., *Proletariato di fabbrica e capitalismo industriale. Il caso italiano: 1880-1900*, La Nuova Italia, Firenze, 1972.

²⁷ Volendo argomentare *a fortiori*, ancora piace condividere il monito espresso da JOCTEAU G.C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Si rende così necessario volgere lo sguardo anche alla seconda categoria richiamata, considerando, fra le «specificità sociali, politiche e storico spirituali», quella che in maniera più incisiva condiziona il declinarsi di tutte le altre, da individuarsi nel ruolo storico, svolto dalla classe *elitaria* nazionale, nell'interpretare l'ideazione delle prime tutele previdenziali nel senso di una politica difensiva di integrazione e stabilizzazione²⁸, dalla portata strumentalmente conservatrice e – talora –

ricerca cit., pp. 290-291, secondo il quale «insistere sui ritardi dell'Italia in questo campo è per molti versi ambiguo: se un ritardo complessivo in senso cronologico vi fu rispetto a paesi come l'Inghilterra, la Germania o la Francia, esso si attenua e si ridimensiona se si tiene conto dei tempi diversi seguiti dall'industrializzazione, mentre nel campo della previdenza legale l'Italia appare addirittura, insieme alla Germania e all'Austria, tra i precursori».

²⁸ È questa l'opinione condivisa in maniera pressoché unanime dalla dottrina, volta a rimarcare lo «stretto collegamento tra iniziative di politica sociale e strategia di legittimazione attuate dalle élites nazionali, preoccupate di integrare la classe operaia nella società borghese»: ASCOLI U., *Il sistema italiano di Welfare* cit., p. 10; cfr., nello stesso senso, ALBER J., *Le origini del Welfare State: teorie, ipotesi ed analisi empirica*, in *Rivista italiana di Scienza Politica*, XII, n. 3/1983, p. 420, secondo il quale «Senza la mediazione di processi di mobilitazione e di definizione sociale i problemi socio-economici non avrebbero avuto ripercussioni effettive sul piano della politica sociale. Ciò è dimostrato innanzitutto dal fatto che la fase emergente dell'assicurazione sociale corrisponde strettamente alla fase emergente del movimento operaio. Quasi nessun programma assicurativo fu introdotto prima della costituzione di un partito operaio, e laddove tale costituzione avvenne in epoca precoce, vi fu anche precoce assicurazione sociale. Tuttavia, l'assicurazione sociale non rappresentò una risposta diretta alle rivendicazioni dei lavoratori, bensì uno strumento usato ai fini di legittimazione delle élites nazionali, preoccupate di integrare la classe operaia nella società borghese»; RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., che ha, tra l'altro, il merito di cogliere il legame fra il «bisogno di legittimazione» e i contingenti caratteri costituzionali della forma di Stato, sicché tale bisogno fu avvertito in misura più ampia nell'ambito delle monarchie di tipo dualistico-costituzionali (quali propriamente la Germania e anche la monarchia albertina nel Regno d'Italia) anziché nelle realtà strettamente parlamentari (quali, ad esempio, la Gran Bretagna); cfr. anche BIN R.-PITRUZZELLA G., *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 75 ss., e più in generale sulle dinamiche di sviluppo dei caratteri costituzionali delle forme di Stato, in un'analisi storicamente orientata, DE VERGOTTINI G., *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2013; BARTOCCI E., *Alle origini del Welfare State*, in COTESTA V. (a cura di), *Il Welfare italiano. Teorie, modelli e pratiche dei sistemi di solidarietà sociale*, Donzelli, Roma, 1995; SEPE S., *Le amministrazioni della sicurezza sociale nell'Italia unita (1861-1998)*, Giuffrè, Milano, 1999; SILEI G.-CONTI F., *Breve storia dello Stato sociale*, Carocci, Firenze, 2005; ancora, cfr. lo stesso JOCTEAU G.C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca* cit., p. 289, il quale parla espressamente di funzione di «stabilizzazione ed estensione del consenso»; GIANOLO R.-GUERZONI L.-STORCHI G.P. (a cura di), *Assistenza e beneficenza tra pubblico e privato*, Franco Angeli, Milano, 1980; FLORA P.-ALBER J., *Sviluppo dei*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

"welfare states" e processi di modernizzazione e democratizzazione nell'Europa occidentale, in FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America* cit.; SIMI V., *Previdenza Sociale e Assistenza Sociale*, in *Pol. Soc.*, 1979, pp. 559 ss. e cfr. *amplius* ID., *Appunti sui principi della sicurezza sociale*, in *Pol. Soc.*, 1968, pp. 673 ss.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

sostanzialmente anti-associativa²⁹, vettore di valori filantropici e paternalistici, finanche caritativi³⁰, ma sempre ed indefettibilmente orientati alla pacificazione sociale³¹.

²⁹ Non vi è commentatore che non abbia avuto modo di sottolineare la connessione fra i primi interventi di prevenzione e controllo sociale e i coevi interventi di carattere repressivo, particolarmente evidente per quanto riguarda l'esperienza tedesca, in cui le politiche di riforma del Bismarck risultarono palesemente mirate all'integrazione dei settori di punta della classe operaia coinvolti all'interno delle prime agitazioni sociali, con l'obiettivo di ritardarne la politicizzazione e compensarne la repressione (in una «politica sociale che si qualificava più come prosecuzione della tradizionale politica paternalistica del vecchio regime che come un nuovo sistema di gestione delle relazioni industriali»: PROCACCI G., *Le politiche di intervento sociale in Italia tra fine Ottocento e Prima Guerra Mondiale. Alcune osservazioni comparative* cit., p. 21; celebre l'espressione attribuita al Cancelliere nei confronti dell'Imperatore, nel 1882: «I mali della società non si curano solo con la repressione dei contatti socialdemocratici, ma insieme con il positivo incremento del benessere dei lavoratori»: v. PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 21), ed altrettanto evidente anche nel caso italiano, se si pensi al solo fatto che la legge sugli infortuni fu votata in contemporanea con diverse normative "liberticide", quali ad esempio decreti che miravano a rendere permanenti i provvedimenti repressivi presi durante i tumulti (divieto di sciopero e di associazione per i dipendenti dei pubblici servizi, limitazioni alle libertà di associazione e di stampa, domicilio coatto): cfr., sul tema, ROMANELLI R., *L'Italia liberale (1861-1900)*, Il Mulino, Bologna, 1979; RODOTÀ S., *Le libertà e i diritti*, in ROMANELLI R. (a cura di), *Storia dello Stato italiano dall'Unità a oggi*, Donzelli, Roma, 1995; PACI M., *Il sistema di Welfare italiano, tra tradizione clientelare e prospettive di riforma*, in ASCOLI U. (a cura di), *Welfare State all'italiana* cit.; GUSTATANE E., *Le origini del sistema previdenziale: la Cassa nazionale di previdenza e per la vecchiaia degli operai (19 novembre 1898-19 luglio 1919)*, in *Novant'anni di previdenza in Italia: culture, politiche, strutture*, Atti del Convegno, Roma, 9-10 novembre 1988, suppl. al n. 1 di *Previdenza sociale*, Roma, 1989.

³⁰ Con riguardo al caso italiano, e specificamente alle prime leggi "sociali" che furono terreno di originario confronto delle diverse ideologie di politica normativa destinate a segnare il dibattito parlamentare anche con relativo alla materia infortunistica, ROMAGNOLI U., *Il diritto del lavoro tra disincanto e riforma senza progetto*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1983, p. 14, parla espressamente di una legislazione sostanzialmente «crocerossina», all'interno della quale prevalse una visione di tipo «umanitario-filantropico o pietistico-confessionale, che legittimava un intervento a favore di fasce di diseredati a cui tendere una mano»: opinione ripresa da GAETA L.-VISCOMI A., *L'Italia e lo Stato sociale*, in RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., p. 230. Proprio nel solco di questa interpretazione, evitando di attribuirne significati più ampi dell'effettivo contenuto, va collocato anche il valore storico dell'enciclica *Rerum Novarum* del maggio 1891, apparendo assolutamente condivisibile l'opinione del CHERUBINI che parla di una enciclica «più famosa che letta e certo meno alta della propria fama», la quale «pur aprendo una fase nuova del dibattito intorno alla dottrina sociale cattolica, non indica alcuna via positiva (storicamente ragionata) per quei "provvedimenti (necessari) in aiuto dei proletari", che più volte ripete [...] in formule generali e vaghe, le meno impegnative e così ambigue da giustificare le interpretazioni più varie»: v. CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 621; e v. anche, ivi

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

E infatti, mentre da un lato pare del tutto inconcludente lo sforzo di *reconductio ad unum* – travisandone le similitudini – dei diversi percorsi di politica normativa e di governo sperimentati nella maggior parte degli Stati europei³² negli anni che vedono la luce delle prime assicurazioni

richiamati: DE ROSA G., *Storia del movimento cattolico in Italia. Dalla Restaurazione all'età giolittiana*, Laterza, Bari, 1966, pp. 268-279; JEMOLO C.A., *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Laterza, Bari, 1963, secondo il quale «solo l'apologetica può scorgere qui l'indicazione di vie nuove od una risoluzione, fosse pure teorica, dei problemi assillanti che la fine dell'Ottocento poneva nella loro cruda luce. Il reale merito della politica pontificia consiste [...] nell'aver smentito l'affermazione anticlericale, della Chiesa che sta sempre col ricco, di avere riaffermato il compito della Chiesa di tutrice della giustizia e di protettrice del povero», p. 217, pur fermo il fatto che «invano si cercherebbe nei documenti pontifici una dottrina economica, una direttiva di condotta per le organizzazioni politiche di classe, per il modo di condurre le rivendicazioni operaie, di comporre i conflitti fra capitale e lavoro», p. 317. Cfr., in termini meno scettici, CATALDI E., *L'evoluzione storico-legislativa del concetto di prevenzione infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, pp. 640 ss., e ID., *L'Istituto nazionale per l'Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (Testimonianza di un secolo)*, ed. INAIL, Roma, 1983, pp. 28 ss.; ID., *Studi di diritto della previdenza sociale* cit., pp. 118-121.

³¹ V., per tutti, le considerazioni svolte da SCALDAFERRI R., *Tecniche di governo e cultura liberale in Italia. Le origini della legislazione sociale (1879-1885)*, in *Ricerche di Storia Politica*, 1986, I, pp. 45 ss., che ha il merito di porre in rilievo il rapporto di carattere strumentale-finalistico, assolutamente consapevole ed entro certi limiti tenacemente coltivato dalla politica liberale, tra l'incipiente legislazione sociale (questa si ancora tutta da definirsi nei suoi fondamenti normativi, se non già politici) e la tecnica di governo liberale italiana; a riguardo, si sottolinea, «la legislazione sociale viene quindi a rappresentare uno dei punti di forza di un programma più generale tendente da una parte a comporre i nascenti conflitti tra capitale e lavoro nel più ampio obiettivo, tipicamente liberale, di pacificazione tra le classi e di armonizzazione delle relative discordanze, dall'altra a catturare il consenso delle classi operaie, offrendo loro una serie di misure preventive, previdenziali o assistenziali che oppongano il principio dell'intervento statale alle iniziative private e particolari delle organizzazioni locali del mutualismo di matrice socialista». Osserva inoltre l'A., concordemente alla dottrina maggioritaria (ma v., in senso contrario, PROCACCI G., *Le politiche di intervento sociale in Italia tra fine Ottocento e Prima Guerra Mondiale. Alcune osservazioni comparative* cit.) la nascita e lo sviluppo di tali iniziative legislative antecedente al decollo industriale nonché alla costituzione propria di movimenti operai organizzati, sicché ne risultino evidenti i caratteri anticipatori e preventivi (lo stesso JOCTEAU G.C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca* cit., p. 292, osserva: «quasi fossero intese come un prerequisito dell'industrializzazione ed un profilattico del conflitto sociale di cui quest'ultima, sulla base delle esperienze di altri paesi, si era rivelata portatrice»).

³² Così che si finirebbe, colpevolmente, col trascurare quantomeno quel complesso intreccio rappresentato dalle potenzialità risolutive offerte non solo dalle forme tradizionali di assistenza pubblica, private e religiose, ma anche dall'entità delle risorse disponibili per la creazione di nuovi sistemi di sicurezza sociale, nonché dalla tipicità dei sistemi normativi propri di ciascuna realtà considerata; cfr. FERRERA M., *Modelli di solidarietà. Politica e riforme sociali nelle democrazie*, Il Mulino, Bologna, 1993.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

sociali – così che, volendolo perpetrare per dare spiegazione della realtà italiana, non si farebbe altro che accreditare un'inaccettabile manipolazione storica – allo stesso modo dall'altro lato va rigettata l'idea di un effettivo ruolo proattivo e rivendicativo dei nascenti movimenti operai³³ nella

³³ Va in ogni caso ben soppesata da un lato, la nascita e l'evoluzione dei primi movimenti operai-sindacali, le cui istanze inizieranno a riconoscersi nella loro trasfigurazione politica del Partito Socialista solo a far data dal secondo decennio del XX secolo, i quali per quasi tutto l'ultimo quarto del 1800 furono più impegnati nella diatriba dicotomica tra revisionismo rivoluzionario o istituzionale, restando sullo sfondo, ma sempre presenti, le influenze di matrice anarchica; dall'altro il cd. "socialismo della cattedra", più propriamente rappresentato in Italia da un liberismo meno conservatore e più progressista, che partecipò attivamente al dibattito parlamentare, influenzandolo in maniera definitiva, ma rimanendo fin dal principio perlopiù estraneo all'identità operaia, e univocamente riconosciuto come surrogato "sbiadito" del *Kathedersozialismus* di importazione tedesca, capace di riceverne influenza e di accoglierne talora i principi, ma mai di proporre elaborazioni teoriche del pari di quelle di L. VON STEIN, H. WAGENER, T. LOHMANN e F. NAUMANN (di «scarsa originalità complessiva» parla SELLIN V., *Die Anfauge staatlicher Sozialreform in liberalen Italien*, Klett, Stoccarda, 1971; più approfonditamente, sul ruolo dello Stato nella soluzione della cd. "questione sociale" e sulla diffusione in Italia delle tesi di L. VON STEIN, si v. ALES E., *Modelli teorici e strumenti giuridici per la tutela dei lavoratori: la nascita delle assicurazioni sociali in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, n. 1, 1998, pp. 718-721). Valga, per tutti, l'opinione espressa ancora dal CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., che mutuando l'espressione usata da LAMPERTICO F., *Economia dei Popoli e degli Stati*, Milano, Treves, 1875, vol. II, pp. 335 ss., ritiene quantomeno impropria l'etichetta di cd. "socialismo di cattedra" («per mostrarsi invero nemici al socialismo col lasciare integra ogni proprietà e la libertà individuale») sotto cui si affacciano, a vario titolo, «la "scuola riformista", la "scuola etico storica", la "economia moderna" anche in Italia, favorevoli "se non *apertis verbis*, coi fatti" a più larghi e impegnati programmi dello Stato industriale. Principi ancora espressi timidamente, a paragone di quanto accade in Germania, e che mai raggiungeranno una simile penetrazione, ma comunque polemicamente verso il liberismo intransigente e ritardatario». In ogni caso determinante fu l'elaborazione teorica di quegli studiosi che iniziarono a concepire un nuovo ruolo dello Stato *anche* nelle relazioni tra privati (è significativamente MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)* cit., p. 104, a parlare di «considerazione anti-individualistica della realtà sociale, non aliena da valutazioni filantropiche»), superando ad un tempo le accuse di pericolosa demagogia (potendosi scorgere nelle argomentazioni svolte dal SALANDRA A., *Un caso di socialismo di Stato. Lo Stato assicuratore*, in *Nuova Antologia*, 1881, pp. 444 ss., quelle stesse preoccupazioni che già A. DE TOCQUEVILLE aveva espresso nel pericolo che lo Stato, acquisendo potere tutorio e perseguendo il benessere del cittadino, non facesse altro che riscoprire una nuova forma di dispotismo sotto forma di schiavitù mite, regolata e pacifica), iniziarono a tratteggiare i confini di legittimità, nonché il fondamento teorico, dell'attivismo statale, primi tra tutti il LUZZATTI, il FERRARIS, il PERSICO ed il SALVIOLI (v. *infra*, § 2 ss.). In ogni caso, sugli esponenti del cd "socialismo giuridico", cfr. UNGARI P., *In memoria del socialismo giuridico. I. - Le "scuole del diritto privato sociale"*, in *Pol. Dir.*, 1970, pp. 241 ss., e DI MAJO A., *Enrico Cimbalì e le idee del socialismo giuridico*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè, Milano, 1975, pp. 383 ss.; più in generale, sull'influenza culturale e

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

formulazione delle prime proposte normative, risultando piuttosto questi «impegnati in un laborioso processo di definizione delle loro strategie e della loro organizzazione, e spesso costretti a difendersi dall'opera repressiva dei vari esecutivi»³⁴.

Per quanto i principi giuridici del liberismo, e i loro epigoni normativi³⁵, si pongano in contrasto, ben più tenacemente di quanto si possa scorgere all'apparenza³⁶, rispetto agli impulsi alla creazione di un sistema di leggi finalmente protettive dei lavoratori³⁷, la nascita delle moderne forme di tutela previdenziale si può certamente ricondurre proprio all'intenzione istituzionale compensatoria «di quelle spinte centrifughe

ideologica delle dottrine socialiste sul diritto privato e sulla legislazione sociale, v. PAGALLO U., *La cattedra socialista. Diritto ed economia alle origini dello Stato sociale in Italia*, Napoli, ESI, 1989; SOLARI G., *Socialismo e diritto privato. Influenza delle odierne dottrine socialiste sul diritto privato*, ed. postuma a cura di UNGARI P., Giuffrè, Milano, 1980, pp. 127 ss.; CASTELVETRI L., *Le origini dottrinali del diritto del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1987, pp. 246 ss; POCAR V., *Riflessioni sul rapporto tra «socialismo giuridico» e sociologia del diritto*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3-4, Giuffrè, Milano, 1974-1975, pp. 145 ss.

³⁴ SILEI G., *Lo Stato sociale in Italia. Storia e documenti*, vol. I, *Dall'Unità al fascismo (1861-1943)*, Lacaita, Manduria-Bari-Roma, 2003, p. 62.; cfr. anche JOCTEAU G.C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca* cit., il quale sottolinea la mancanza di caratteri di reciprocità all'interno della prima legislazione sociale italiana, così che non si possa in nessun caso intendere come una risposta governativa efficace e a domande realmente provenienti dalla stessa società civile.

³⁵ Cfr. CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit.; ma anche ID., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 17, Giuffrè, Milano, 1988, pp. 154 ss.; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 10 e in particolare riferimenti bibliografici a nota n. 9.

³⁶ SCALDAFERRI R., *L'origine dello "Stato sociale" in Italia (1876-1900)*, in *Il Pensiero Politico*, 1986, p. 235, evidenzia come «L'intervento dello Stato, insomma, nel tentativo di regolare forme di organizzazione della collettività e rapporti di gruppi sociali per attenuare i conflitti e ripacificare la società, appare, nel suo primo articolarsi concreto, estremamente controverso, pur nel graduale radicamento della convinzione di inevitabilità della trasformazione delle funzioni statali».

³⁷ BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia* cit., p. 718.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

individuare come possibili minacce al mantenimento dell'organizzazione statale liberale»³⁸.

La tutela contro gli infortuni sul lavoro diviene, in tal senso, addirittura osservatorio privilegiato, poiché terreno su cui per la prima volta si confrontano con apprezzabile fremito gli obiettivi di conciliazione tra le esigenze – non solo apparentemente antitetico – ad un tempo di consenso e legittimazione nei confronti dell'«irrequieto fondo dei bisogni sociali»³⁹, nonché di conservazione della tradizionale base elettorale del sistema liberale⁴⁰.

In definitiva, occasione in cui l'ideologia liberista cerca di riaffermarsi nella propria identità dinanzi alle immagini del mutamento sociale⁴¹, e al contempo inconsapevolmente trova la via del proprio

³⁸ SCALDAFERRI R., *Tecniche di governo e cultura liberale in Italia. Le origini della legislazione sociale (1879-1885)* cit., p. 61; celebre, a riguardo (e riportata pressoché da ogni commentatore), l'espressione usata dal Minghetti nel corso della Conferenza svoltasi a Milano al Teatro Castelli il 28 maggio del 1882, sul tema delle riforme, nel corso della quale tenne a precisare che tra la legislazione sociale da lui sostenuta e il socialismo non vi era alcuna affinità, e che anzi «al partito moderato spetta più che ad ogni altro la iniziativa della legislazione sociale. Imperocché esso solo può dare a tutti la sicurtà che non sarà turbato l'ordine, né violato il diritto di alcuno; esso riunisce e non divide, ripara e non distrugge. E affermo, tenetelo bene a mente, che le riforme ardite non si fanno sicuramente se non da coloro che possono dare garanzia di severa conservazione»: MINGHETTI M., *La legislazione sociale*, Milano, 1882, p. 45; della necessità di uno Stato «[...] moderatore e pacificatore tra classi sociali contendenti [...]» parla espressamente CIMBALI E., *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione previgente*, Unione Tipografica-editrice, Torino, 1885, pp. 54-55, in passo approfonditamente ripreso da STRONATI M., *Il socialismo giuridico e il solidarismo*, in AA.VV., *Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, Istituto dell'Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, 2012, p. 407.

³⁹ CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Athenaeum, Roma, 1913, vol. I, p. 20; circa le riflessioni svolte dall'A. in tema di infortuni sul lavoro, brevemente, si v. SANTORO-PASSARELLI G., *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, WP CSDLE n. 307/2016.

⁴⁰ Osserva incisivamente QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, n. 3/2013, p. 299, come la cd. "questione sociale", in definitiva, si ponesse come «il problema dalla cui soluzione dipendeva la sopravvivenza del sistema economico e sociale fondato sulla teoria del libero scambio di Adam Smith»; non pare eccessivo affermare che diverrà il problema dalla cui soluzione sia dipeso il definitivo tramonto dell'ideologia liberale stessa.

⁴¹ Ma cfr. ARCÀ F., *Legislazione sociale* cit., p. 10, che efficacemente osserva: «La legislazione sociale (corsivo non nell'originale, n.d.r.), come esplicitazione dell'intervento

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

superamento, in uno svolgimento epocale di cui l'inizio della frammentazione del diritto comune per causa di interventi legislativi settoriali – in origine concepiti proprio per confinare le “nuove” istanze sociali e preservare l'immutabilità delle regole del primo⁴² – costituisce paradosso esemplare.

dello Stato nei rapporti tra le classi, trova il suo limite nella permanenza economica delle classi stesse, e si svolge dentro i confini della loro negazione giuridica e politica e della loro affermazione economica [...] La legislazione sociale dunque non nega il principio della divisione in classi della società, anzi, supponendole, ne costituisce una implicita affermazione, regola rapporti tra classi, ma sempre nei limiti della persistenza delle classi [...]; sul punto, approfonditamente, si rimanda alle prolusioni di GROSSI P., *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 13 ss.; CAZZETTA G., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 40 ss.; LANARO S., *Nazione e Lavoro. Saggio sulla cultura borghese in Italia 1870-1925*, Marsilio, Venezia, 1979, pp. 184-190.

⁴² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 8 nonché *amplius*, ivi richiamato alla nota n. 1, IRTIN., *L'età della decodificazione*, Giuffrè, Milano, 1999. Sul punto, illuminanti le considerazioni svolte da CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in *Jus*, 1985, pp. 24-25: «In questi termini l'assicurazione contro gli infortuni diventa emblematica, anche per il blasone conferitole dalla sua quasi secolare esistenza, in punto di rapporti, da un lato tra codice civile e legislazione speciale, dall'altro tra diritto privato generale e diritti secondi»; sul tema si v. il dibattito ivi richiamato in nota n. 9; cfr. sul punto anche VOZA R., *Il lavoro da problema a fondamento della Repubblica*, in *Annali della Facoltà di Giurisprudenza di Taranto*, Anno V, 2012, pp. 728-729, per il quale «[...] la legislazione del lavoro, considerata come un accidente, non intaccava certo la centralità del codice civile, al quale la borghesia fondiaria, artefice del Risorgimento politico, aveva consegnato la fede laica e moderna nella libertà del singolo. Affiorava però un insieme disordinato e sparso di provvedimenti occasionali da bisogni particolari, con il compito di seguire il mutamento, ma anche di controllarlo. Per quanto timida e frammentaria, quella legislazione cominciava ad inoculare nell'ordinamento i germi del conflitto tra il principio di libertà ed uguaglianza (formale), proprio della tradizione privatistica e quello di autorità, proprio della tradizione pubblicistica»; ma v. anche in nello stesso senso STRONATI M., *Solidarietà relazionale e solidarietà universale: la "liberazione dal bisogno" tra Otto e Novecento*, in CANAVESI G.-ALES E. (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione. Atti dei seminari Maceratesi di studi previdenziali, Macerata 18-19 luglio 2016*, in *Collana Fondazione Marco Biagi*, n. 10, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 4-5, secondo la quale: «La legislazione sociale venne percepita come una minaccia alle certezze dogmatico-sistematiche del codice civile. Al fine di mantenere intatto il diritto comune si delinearono due sistemi paralleli: *ratio* socioeconomica e *ratio* giuridica, leggi sociali e codice civile»; come ha il pregio di sottolineare la stessa A., inoltre: «A ben vedere si trattò di qualcosa di più di una strategia volta a giustificare l'intervento dello Stato nelle dinamiche economiche e sociali. La separazione tra leggi sociali e diritto comune si inserì nella dicotomia diritto pubblico/diritto privato [ma sul punto, v. *infra*, cap. 2, n.d.r.], una vera e propria "bussola" per la cultura giuridica continentale»; il riferimento è al tema sapientemente sviluppato da

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

2. Gli infortuni sul lavoro e le garanzie del diritto primo: tra (vere) rigidità, (presunte) inadeguatezze e (improprie) suggestioni di modelli stranieri.

Se già prima dell'unificazione e senza dubbio anticipando il compiersi della industrializzazione vera e propria⁴³ si era assistito in Italia al formarsi di un pensiero filantropico mosso dall'intento di sensibilizzare l'opinione pubblica (*id est*, politica) sulle criticità delle condizioni di lavoro – sovente sotto accusa le aziende tessili del Nord e le solfatore siciliane⁴⁴ –

SORDI B., *Verso la grande dicotomia: il percorso italiano*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 45, Giuffrè, Milano, 2016, pp. 194 ss.; ma dello stesso A. si v. anche ID., *Dall'attività sociale ai pubblici servizi: alle radici ottocentesche dello Stato sociale*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 175 ss.

⁴³ CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., p. 53.

⁴⁴ RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)* cit., pp. 1-18; cfr., ancora, CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., p. 53, che alla nota n. 4 riferisce «venivano accertati casi statisticamente rilevanti di occupazione al lavoro di fanciulli di età giovanissima, talvolta addirittura di quattro o cinque anni, costretti ad orari e condizioni ambientali che ne minavano per sempre la salute; la mancanza di igiene e l'insalubrità spaventose come la promiscuità dei locali per il riposo, la brevità delle pause, l'assenza di istruzione e così via». V. anche, ivi richiamato, ARCA F., *Legislazione sociale* cit.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

specie con riguardo allo sfruttamento⁴⁵ delle cd. "mezze forze"⁴⁶, è solo col superamento della marginalità del fenomeno infortunistico, divenuto ormai di massa⁴⁷, che si impone all'attenzione comune la necessità di adattare quel «grande e minuzioso regolamento della proprietà fondiaria»⁴⁸ costituito dai principi del diritto civile codificato – cristallizzatosi proprio nel contesto patriarcale e individualista in cui era stato concepito – al divenire delle nuove strutture economiche e sociali.

⁴⁵ Non è un caso che nel decennio antecedente l'approvazione della legge n. 80/1898 l'attenzione parlamentare fu coinvolta nella discussione ed approvazione di diversi provvedimenti normativi volti al contenimento del fenomeno di pauperismo e tratta dei fanciulli (cd. Legge Guerzoni n. 1733/1873) o come la legge "infame" sul lavoro minorile del 1886. Va in ogni caso sottolineato come, in questa sorta di "prologo" della legislazione sociale, da un lato non si registrarono mai significative obiezioni dei rappresentanti del mondo imprenditoriale, giacché gli stessi provvedimenti normativi non interferivano in alcun modo con l'industria, non concorrendo in alcuna maniera ad alimentare preoccupazioni "concorrenziali"; dall'altro si manifestarono fin da subito certe tendenze ideologiche che si sarebbero poi trasposte, *mutatis mutandis*, nel dibattito in materia di infortuni sul lavoro, e che passarono alla storia per la loro ambiguità (nello sferzante commento di NITTI F.S., *La legislazione sociale in Italia (1892)*, in *Scritti sulla questione meridionale*, Laterza, Bari, 1958, p. 219 «questa è la legislazione sociale italiana, informata a criteri ultraconservatori, non rispondente punto ai mali del paese, arbitraria, fiacca, incerta, essa è l'emanazione sincera di un Parlamento così giacobino nella forma, così ignorante e così conservatore nella sostanza»).

⁴⁶ V. CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 610: «con maggiore esattezza dovremmo dire che, almeno per taluni rischi e bisogni, il capitalismo, più e prima di crearli, semplicemente li evidenzia, li enuclea: direi vale, in un certo senso, ad "istituirli", nella misura e nel modo in cui riunisce a confronto gli operai, staccandoli dalle radici consuete». E ancora, l'A. prosegue in maniera incisiva alla nota n. 4: «Seppure manchino statistiche atte a un valido raffronto, è probabile che le precedenti condizioni di lavoro, per molti aspetti (dall'igiene alla fatica, e secondo taluni alla stessa frequenza dell'infortunio) non siano state migliori». Molto ampia la letteratura a riguardo: a titolo di riferimento, e per più ampio approfondimento bibliografico, cfr. LUZZATTI L., *La tutela del lavoro nelle fabbriche*, in *Nuova Antologia*, 1876, pp. 381 ss.; CABRINI A., *La legislazione sociale (1859-1913)*, Bontempelli, Roma, 1913; MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886*, in *Movimento operaio e socialista*, XXII, 1976, 3, pp. 177 ss.; MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)* cit., pp. 109 ss.; BALLESTRERO M.V., *Occupazione femminile e legislazione sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, I, pp. 645 ss.

⁴⁷ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 156; cfr. anche MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2016, 2, p. 23, ed ampi riferimento bibliografici ivi richiamati in nota n. 1.

⁴⁸ SALVIOLI G., *I difetti sociali delle leggi vigenti di fronte al proletariato e il diritto nuovo*, Reber, Palermo, 1906, p. 42

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Gli infortuni sul lavoro, manifestazione più clamorosa⁴⁹ degli effetti della nuova organizzazione del lavoro capitalistica e industriale⁵⁰, divengono così, ancora in assenza di una specifica disciplina della materia⁵¹, a un tempo, terreno elettivo di caratterizzazione della condizione

⁴⁹ Il problema degli infortuni sul lavoro cominciò ad essere discusso, con sempre maggiore sensibilità, almeno partire dalla seconda metà degli anni '70, anche sull'onda emotiva della triste esperienza del fenomeno infortunistico aggravatosi con lo sviluppo edilizio della città di Roma. A riguardo, v. CURCIO C., *I primi passi dell'assicurazione infortuni in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1961, I, pp. 469 ss., che riporta le parole con cui l'on. Pietro Pericoli, deputato di Roma, illustrò il 17 marzo 1878 il progetto di legge presentato il 27 novembre dell'anno precedente e riguardante i mezzi diretti a «guarentire gli interessi degli operai nelle costruzioni di fabbriche, nelle miniere e negli opifici», ad ogni buon conto il primo vero e proprio progetto di legge presentato al Parlamento italiano per affrontare la tematica degli infortuni sul lavoro. «I fatti che hanno dato occasione al presente disegno di legge preoccupano da lungo tempo la pubblica opinione [...] Lo svolgimento delle opere pubbliche e private, l'aumento delle costruzioni edilizie, l'apertura di cave per fornire i materiali, l'esercizio maggiore di macchine negli opifici e fuori sono stati occasione che uno spirito industriale, forse un poco esagerato, abbia compromesso grandemente in queste opere la vita e il benessere dei poveri operai [...] Egli [il lavoratore, *n.d.r.*] va al lavoro per un determinato salario; che i ponti siano stabili o malsicuri; che si costruisca con cautela o senza, che la demolizione si faccia con metodi spicci e rischiosi o no, che la cava o la miniera sia assicurata o no regolarmente, ciò non ha alcuna influenza sul salario del lavorante; anzi, talvolta si fa una leva perché l'infelice si avventure a far quelle cose che, riuscite, gioveranno esclusivamente al padrone, e non riuscite comprometteranno la vita dell'operaio e la sua attitudine al lavoro». Eppure, come osserva lo stesso A., ricordando l'impiego dello stesso Pericoli in qualità di amministratore dell'ospedale di Santa Maria della Consolazione di Roma (specializzato in traumatologia): «non c'erano dati statistici! Ne aveva raccolto lui, Pietro Pericoli, per la città di Roma, dal 1872 al 1878: in quei sette anni si contavano 1650 operai infortunati o perché caduti dalle fabbriche o perché danneggiati nelle cave e nelle miniere. E di costoro 170 erano morti.»; ma cfr. anche ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 27, alla nota n. 3. In generale, sull'opinione condivisa da tutti i commentatori circa l'assoluta assenza, ovvero irrilevanza e scarsa attendibilità delle indagini statistiche dell'epoca in tema di infortuni sul lavoro, v., anche con riguardo all'ampia bibliografia ivi richiamata, MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886* cit., spec. pp. 177-182;

⁵⁰ BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia* cit., p. 653; ROMANO R., *Sistema di fabbrica, sviluppo industriale e infortuni sul lavoro*, in *Storia d'Italia, Annali*, 7, Torino, 1984, pp. 1019-1055.

⁵¹ MARINO V., *La responsabilità del datore di lavoro per infortuni e malattie da lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1990, p. 15: «Il contratto di lavoro, pur avendo ovviamente acquisito con l'avvento dell'industria enorme rilievo, non aveva alcuna normativa a cui fa capo, se non quella di derivazione romanistica sulla locazione». Sul punto, cfr. anche ROCCELLA M., *Manuale di diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 2-3, che linearmente commenta: «Il codice civile del 1865 ignora il lavoro operaio dell'industria in come tale, ovvero omette di prendere in considerazione il fenomeno sociale più rilevante che già si andava delineando nell'epoca della sua redazione. Al lavoro umano, ed in particolare a quello che poi sarebbe stato chiamato lavoro *subordinato* viene dedicata

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

giuridica del proletariato industriale, nonché dell'affannoso operarsi della dottrina e della giurisprudenza, che possono trovare un «riscontro normativo solo nelle regole "comuni" e "neutrali" del diritto civile in tema di responsabilità»⁵²; regole ben presto destinate e rivelarsi, per la loro intima logica egualitaria⁵³, profondamente inadonee rispetto alle gravi disparità prodotte dalla società industriale⁵⁴.

In un primo momento del dibattito giuridico, dinanzi alle poche e scarse⁵⁵ norme dettate dal codice civile in tema di responsabilità aquiliana

un'attenzione marginale [...] L'assetto normativo risultava ispirato, con ogni evidenza, dai principi dell'individualismo liberale»; più diffusamente, ROMAGNOLI U., *Alle origini del diritto del lavoro: l'età preindustriale*, in *Riv. It. Dir. Lav.* 1985, I, pp. 521 ss.; PEDRAZZOLI M., *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1985, pp. 81 ss.; PINO G., *Modelli normativi del rapporto di lavoro all'inizio del secolo*, in *Pol. Dir.*, 1984, pp. 207 ss.; ALES E., *Modelli teorici e strumenti giuridici per la tutela dei lavoratori: la nascita delle assicurazioni sociali in Italia* cit., pp. 722-724; nonché, per un'ampia e minuziosa ricostruzione delle diverse posizioni dottrinali di inizio secolo si v., per tutti, GAETA L., *Il rapporto di lavoro: subordinazione e costituzione. I – La subordinazione*, Torino, Utet, 1993.

⁵² GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 156.

⁵³ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., pp. 70 ss.

⁵⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 10; nello stesso senso si consideri ancora cfr. ancora MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 24: «[...] l'inadeguatezza delle disposizioni di diritto comune cominciava a manifestarsi, prima di tutto, nella limitazione della tutela che da esse derivava», nonché l'ampia bibliografia ivi richiamata in nota n. 2, e spec. ALPA G.-BESSONE M., *La responsabilità civile*, I, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 25 ss., nonché, diffusamente, MARINO V., *La responsabilità del datore di lavoro per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 15 ss.; CASTRONOVO C., *La nuova responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 353 ss. Sull'inadeguatezza del principio di imputazione per colpa dell'obbligo risarcitorio rispetto alle «mutate esigenze di una società costretta a misurarsi con gli inediti problemi della gestione dei nuovi rischi dell'era industriale» v. anche GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2014, pp. 3-4, richiamato *infra* in nota n. 163, nonché ivi richiamate in nota n. 13 le emblematiche considerazioni svolte da CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni* cit., pp. 20-21: «I tempi sono maturi, l'industria è ingigantita, il sentimento della solidarietà umana diventa sempre più pronto»; sull'influenza ideologica nel dibattito attorno alla responsabilità civile si v., per tutti, RODOTÀ S., *Il problema della responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 58 ss.

⁵⁵ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 158.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

da un lato⁵⁶, nonché alla rigida e radicata concezione dogmatica – promanazione delle stesse – della colpa come esclusivo⁵⁷ ed immanente criterio di imputazione della responsabilità civile dall'altro, dottrina e giurisprudenza impegnate ad occuparsi del fenomeno infortunistico si dividono, incanalandosi all'interno di quella ormai sedimentata, consolidata⁵⁸ e tradizionale distinzione romanistica tra responsabilità contrattuale, fondata sulla violazione di un preesistente vincolo qualificato tra le parti, e responsabilità *extra*-contrattuale, rilevante ogniqualvolta un atto dell'uomo cagioni ad altri un danno ingiusto⁵⁹.

Così, parte della giurisprudenza⁶⁰ e degli studiosi⁶¹ si concentra nel considerare la natura *extra*-contrattuale della responsabilità di chi abbia cagionato un infortunio in occasione di lavoro, individuando a fondamento di tale tesi l'idea per cui il contratto di locazione d'opera sottoscritto fra le parti coinvolte dall'evento lesivo contenga, quale proprio oggetto,

⁵⁶ Senz'altro i criteri generali dettati dagli artt. 1151 e 1152 c.c. del 1865, nell'ambito dei delitti e dei quasi delitti; in particolare, a norma dell'art. 1151 c.c. (fedele traduzione dell'art. 1362 *Code Napoléon*): «Qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri, obbliga quello per colpa del quale è avvenuto a risarcire il danno»; a norma dell'art. 1152 c.c., invece, «Ognuno è responsabile del danno che ha cagionato non solamente per fatto proprio, ma anche per negligenza o imprudenza».

⁵⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 9.

⁵⁸ GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1992, p. 5.

⁵⁹ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 159, alimentando un dibattito che avrà rilievo anche ben oltre la promulgazione della legge n. 80/1898, continuando ad evolversi per tutte quelle attività escluse dall'ambito di applicazione della normativa *de qua*, quali ad esempio tutti gli infortuni cd. "agricoli", destinati a rimanere assoggettati alle regole del diritto comune fino al 1917. Per la considerazione dei medesimi argomenti, ripercorrendo le medesime linee espositive, *amplius*, cfr. GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro*, ESI, Napoli, 1986.

⁶⁰ V. GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., riferimenti giurisprudenziali, a mero titolo esemplificativo, riportati in nota n. 16.

⁶¹ Per tutti, v. CHIRONI G.P., *La colpa nel diritto civile odierno. La Colpa extra-contrattuale*, 2ª ed., Torino, Bocca, 1906, voll. I-II; ID., *La colpa nel diritto civile odierno. II. Colpa extra-contrattuale (aquiliana)*, Bocca, Torino, 1886, vol. I; ID., *Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortunii del lavoro*, in *Studi Senesi*, I, 1884, pp. 127 ss.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

unicamente la prestazione di lavoro da parte del locatore, insieme con il correlativo pagamento della retribuzione da parte del conduttore, risultando così assolutamente estraneo alla predetta architettura sinallagmatica qualsiasi diverso ed ulteriore obbligo, compreso quello di garantire l'incolumità personale del lavoratore.

In ragione di ciò, pare difficilmente contestabile che, in costanza dell'evento lesivo infortunistico «il padrone non può ritenersi obbligato da un illecito contrattuale, poiché egli ha esattamente adempiuto l'unica obbligazione che dal contratto gli deriva, ovvero quella retributiva; quando ne siano ravvisabili gli estremi, si potrà tutt'al più ricercare un eventuale comportamento colposo dell'imprenditore o dei suoi preposti, ricorrendo perciò alle norme sull'illecito contrattuale»⁶².

Sentenziando, così, secondo il principio romanistico ricavato dall'angusto ambito⁶³ della *lex aquilia*⁶⁴, la norma codicistica concede il risarcimento del danno occorso al lavoratore infortunato solo quando questi possa con efficacia e utilmente dimostrare che l'evento lesivo consegua a colpa (ovvero imprudenza o negligenza) dell'imprenditore⁶⁵ ovvero a persone per le quali lo stesso debba rispondere⁶⁶.

⁶² Così GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 160 e v. riferimenti giurisprudenziali in nota n. 18.

⁶³ PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 655.

⁶⁴ CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 627.

⁶⁵ V. CHIRONI G.P., *La colpa extra-contrattuale*, 1^a ed., Torino, Bocca, 1887, vol. I, p. 131: «Il padrone non porta nel processo dei lavori una direzione sapiente, non cura che la sua fabbrica sia munita di apparecchi per uso costante riconosciuti vevoli a scongiurare certi infortuni; qui si ha una omissione della quale deve rispondere; dà ordini, la cui esecuzione fu causa di disgrazie, e si ha un fatto che impegna la sua responsabilità [...] Stando a questo criterio, la responsabilità si ha fin dove esiste la colpa; se il fatto o la negligenza, la imprudenza non gli siano imputabili, egli non è tenuto a indennizzare un danno, che in lui non ha causa».

⁶⁶ Vale la pena di rammentare che, con precipuo riferimento alla responsabilità cd. "vicaria", mentre nei paesi di diritto cd. "francese" (vigente il codice napoleonico o altri ad esso ispirati), già il diritto comune era di per sé sufficiente a fondare una responsabilità padronale per fatto altrui, diversamente nei paesi di diritto cd. "romano-germanico" tale

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Una soluzione che, evidentemente, non fa che mortificare⁶⁷ la "specificità" dell'infortunio occorso in occasione di lavoro se, come par vero, lo stesso rapporto di lavoro, inerente ad un'economia di fabbrica ormai sempre meno equivocabile nella sua nuova veste industriale – determinata, com'è già, da un'organizzazione produttiva orientata alla massimizzazione degli utili di impresa, per il mezzo della concentrazione di capitali e di forza lavoro addetta all'uso di macchinari sempre più complessi⁶⁸ – non vale a trasferire il rischio⁶⁹ (e surrettiziamente il costo) dell'evento lesivo su di una persona diversa dallo stesso lavoratore, né vale a prospettare l'infortunio professionale in maniera diversa da un comune sinistro⁷⁰.

responsabilità poteva essere fondata solo su leggi speciali in deroga al diritto comune. A riguardo, v. GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., pp. 1 ss.

⁶⁷ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 161.

⁶⁸ PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 651.

⁶⁹ Nel tradizionale schema locatizio liberale *ex art.* 1570 c.c., del resto, calcolato in tesi all'interno dello stesso salario. In realtà, sul fatto che fosse meramente illusorio credere che il compenso del lavoro crescesse «quanto più il lavoro è pericoloso» (ROUGIER C., *Nota a Corte di Cassazione di Torino del 22 settembre 1897*, in *Foro it.*, 1897, cc. 1278) pare che già all'epoca ci fossero pochi dubbi: «Né si dica che la legge economica dei salari provveda essa al riparo del danno comprendendo nella misura dei medesimi il corrispettivo del rischio che l'operaio incontra. L'analisi dei salari, quali oggi si corrispondono in Europa [...] ha posto in essere che il rischio del caso fortuito o della forza maggiore non fu compreso mai nei coefficienti di elevazione dei salari stessi. Le difficoltà dell'arte, le condizioni dei locali, la legge della richiesta e dell'offerta e simili coefficienti, poterono entrare ed entrano di fatto come criteri per stabilire la misura dei salari. Ed è pure un coefficiente di tale misura il deperimento che determinate industrie arrecano, con il loro naturale svolgimento, alla salute dell'operaio, ma l'analisi dei criteri, ai quali si risali per fissare il quantitativo dei salari, esclude in modo assoluto che sia entrato fra essi il criterio di preparazione dell'eventuale indennizzo in caso di incolpevoli sinistri» (PASQUALI E., *Degli infortuni sul lavoro*, in *Il Filangieri*, 1893, I, pp. 141-142).

⁷⁰ Il cui rimedio sarà prospettato, del resto, negli artt. 417 ss. del Codice di Commercio del 1882 (in tema di assicurazioni sulla vita e contro i danni, che del resto ammettevano il sinallagma aleatorio anche con riferimento alla perdita totale o parziale della capacità produttiva); cfr. CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 627.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

In una tale ricostruzione, quand'anche non si vogliano intravedere i tratti di un «assoluto disinteresse al rapporto tra esecuzione del lavoro e struttura produttiva nella quale lo stesso è inserito»⁷¹, si palesa in tutta la sua evidenza una sensibile accentuazione del momento volontaristico contrattuale⁷², connessa a doppio filo ad una ricostruzione paritaria del rapporto, tanto più coesenziale al rigore della scienza giuridica giuspositivista e liberale⁷³ – che persevera grottescamente nell'ostinata percezione della regolamentazione perenne delle relazioni lavoristiche quale pura espressione del volere di contraenti liberi e uguali – quanto più critica e fasulla⁷⁴ dinanzi alle trasformazioni accelerate della realtà industriale, di fronte «all'accrescersi delle diversità dei soggetti sociali sempre più necessitanti di una disciplina giuridica differenziata»⁷⁵.

Facile intuire come tale operazione interpretativa, condizionata dalla pressante «influenza, del resto legittima e razionale, delle supreme norme

⁷¹ GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 20; ma sul punto v. anche l'accusa rivolta alla dottrina di fine secolo da ROMAGNOLI U., *Autorità e democrazia in azienda: teorie giuridiche-politiche*, in ID., *Lavoratori e sindacati tra vecchio e nuovo diritto*, Il Mulino, Bologna, 1974, p. 109, a cui viene imputato un atteggiamento volto ad indirizzare le proprie ricerche sul contratto di lavoro «come istituto appartenente al mondo dei concetti giuridici, anziché sulla organizzazione del lavoro ove concretamente si attua il rapporto».

⁷² GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 21.

⁷³ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 164. V., in particolare, le riflessioni dell'A. rispetto all'evolversi delle regolamentazioni lavoristiche – allo stesso tempo ricondotte con forza entro gli schemi della costituzione privatistica lasciando che la disciplina delle leggi sociali rimanesse estranea, staccata e senza contatto rispetto al sistema dei giuristi – ad ogni effetto riflesso di una gerarchia delle fonti che distingueva tenacemente «una sfera giuridica vera e immutabile, quella privatistica, ed una residuale e pubblicistica, sociale e transeunte». Sul punto, cfr. IRTI N., *L'età della decodificazione* cit., pp. 5-30.

⁷⁴ Per usare l'efficace descrizione operata dal FUSINATO, così come riportata in GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 22: «la libertà di consenso per l'operaio si riduce regolarmente a una dolorosa finzione essendo troppo disuguali [...] le condizioni in cui le due parti reciprocamente si trovano».

⁷⁵ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 166.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

legislative»⁷⁶ approdi ad esiti se non già anti-operai, certamente filo-patronali⁷⁷. Il meccanismo di responsabilità civile aquiliana, così essenzialmente ed inequivocabilmente subbiettiva⁷⁸, si presta ad essere (in)consapevolmente funzionale allo sviluppo competitivo del sistema industriale⁷⁹, evitando di addossare all'imprenditore il costo degli infortuni a lui non direttamente imputabili⁸⁰.

Il contrasto con la coscienza sociale e la (simbolica) conflittualità insita nel meccanismo risarcitorio iniziano ora ad apparire evidenti; eppure, nonostante le influenze della codificazione napoleonica⁸¹ e del modello

⁷⁶ PASQUALI E., *Degli infortuni sul lavoro* cit., p. 131.

⁷⁷ GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 20.

⁷⁸ Ha modo di sottolineare CHIRONI G.P., *Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortuni del lavoro*, in *Studi Senesi*, I, 1884, p. 128, come nella «legge attuale sulle colpe aquiliane» sia affermato un «principio solenne di giustizia, sopravvissuto all'epoca in cui venne emanata la legge che lo consacrava, perché racchiude la formula più energica, più estesa della responsabilità», ragione per cui «non v'è bisogno che il legislatore muova eccezioni al *diritto* comune nel quale essa non va disgiunta dalla colpa. Confondendo il diritto col fatto, si va a conseguenze interamente false».

⁷⁹ V., ancora, GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 20: «sull'altare dell'industrializzazione si compiva il sacrificio degli individui "incolpevolmente" e "fatalmente" danneggiati dal macchinismo»; cfr. anche letteratura ivi richiamata in nota n. 10.

⁸⁰ BESSONE M., *Disciplina dell'illecito, distribuzione dei rischi e "costo sociale" dei sistemi di risarcimento*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1977, p. 721.

⁸¹ E in effetti, l'impianto codicistico presentava alcune ipotesi di responsabilità senza colpa, "oggettiva", certo residuali (come nel codice civile attualmente vigente) ma in un certo senso valide a «scardinare la necessità della sussistenza della colpa imprenditoriale»; fra queste «la responsabilità per i danni cagionati da propri dipendenti nell'esercizio delle incombenze cui erano destinati; colpa fondata sulla legge, insuscettibile di prova contraria»; «la responsabilità del proprietario dell'edificio per i danni derivati dal suo crollo, fattispecie in grado di coprire molti dei numerosi infortuni del settore edilizio, ma anche – se interpretata estensivamente – l'infortunio causato [...] dall'esplosione di una macchina»; e ancora «la responsabilità, senza colpa, del proprietario per i danni cagionati dai suoi animali, fattispecie in grado di tutelare molti degli infortuni nel settore agricolo»: GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare*, in MAZZACANE A.-SCHIERA P. (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna, 1990, pp. 318-319; netto il giudizio dell'A. nel ricondurre il mancato sviluppo – anche – di tali opzioni esegetiche, quale definitiva chiave di lettura della questione giuridica degli infortunati operai, nella migliore delle ipotesi alla disattenzione dei commentatori, più probabilmente al loro timore delle «potenziali valenze anti-patronali» di tali ricostruzioni. V., *amplius*, sui medesimi temi, ID., *La nascita della*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

francese⁸², risulta ancora difficile l'affermazione di un concetto di responsabilità oggettiva, senza colpa.

Sicché, per individuare rimedi verso la rigidità della tutela aquiliana, si fanno avanti tesi – informate a criteri di maggiore equità⁸³ ma scontanti uno stampo paternalistico⁸⁴ e spesso la mancanza di fondamento teorico – che, pur senza prescindere dalla stessa, da un lato intervengono sul terreno del diritto sostanziale, cercando di ampliare lo spettro della responsabilità padronale «attraverso una dilatazione della nozione stessa di colpa»⁸⁵;

tutela antinfortunistica nelle enciclopedie giuridiche di inizio secolo, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1989, pp. 449 ss.; ma v. anche, per l'analisi della giurisprudenza a cui lo stesso A. fa riferimento, AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro*, in *Enc. Giur. It.*, vol. VIII, I, Soc. Ed. Libreria, Milano, 1902, pp. 995 ss.; BRUNO T., voce *Infortuni sul lavoro*, in *Dig. It.*, XIII, 1, 1902/1906, pp. 773 ss.

⁸² Vale la pena richiamare l'indirizzo (per vero sviluppatosi pressoché solo in dottrina) legato all'affermazione della responsabilità cd. *du fait de choses* ("per il fatto della cosa"), che andava sviluppandosi in quegli anni Oltralpe, fondata anch'essa sulla responsabilità oggettiva ex art. 1153 c.c., secondo cui era legittimo estendere ai danni provocati dalle macchine, la responsabilità che già il codice civile prevede per i danni provocati dalle persone per cui si deve rispondere o dalle cose che si hanno in custodia; a riguardo, per tutti, v. PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., pp. 660-661, ma anche DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 5-6; GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 125, e ivi richiamato JOSSERAND T., *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Parigi, 1897.

⁸³ PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 656.

⁸⁴ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 163. Ma vedi, sul punto, anche BIONDI C., *Le legge sugli infortuni sul lavoro nel diritto e nella medicina*, in *Riv. Dir. Giur.*, 1902, IV, pp. 4-6 (così come richiamato da PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 656, in nota n. 17): «dapprima timidamente, poi in maniera più aperta apparve nei giudicati delle varie magistrature la tendenza a forzare le disposizioni del diritto costituito per poter concedere quello che, secondo la dottrina e la giurisprudenza non poteva dirsi assolutamente dovuto, ma che nell'animo dei magistrati si imponeva, quasi direi come un diritto nuovo. Si allargarono nei giudizi civili indebitamente i confini della colpa aquiliana, portandoli quasi fino all'assurdo»

⁸⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 12, e v. in particolare riferimenti bibliografici a nota n. 20: è l'orientamento della colpa cd. "esasperata", caratterizzato da una certa "larghezza" nell'interpretazione dei principi di responsabilità extra-contrattuale, che si rifletteva, nei fatti, in una sempre meno elevata intensità da assegnare alla colpa del datore di lavoro, dimostrata la quale veniva meno uno dei

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

dall'altro operano su quello del diritto processuale⁸⁶, arrivando ad invertire i termini dell'onere della prova⁸⁷, addossandola all'imprenditore, dandosi così voce a quanti non mancano di sottolineare, incisivamente, come gravare dell'*onus probandi* il lavoratore leso, ovvero quando deceduto i suoi familiari, signifiçi – nei fatti – azzerare le possibilità di una concreta tutela giudiziaria antinfortunistica⁸⁸.

principali ostacoli per il riconoscimento del risarcimento del danno. Pur presentando il pregio di "allargare" il margine della responsabilità padronale, restringendosi così, correlativamente, l'incidenza del caso fortuito – e proprio in ragione di ciò i teorici la promuovevano dinanzi alle opposte tesi "contrattualiste" – (dandosi in qualche modo conto della "particolarità" del rapporto giuridico contrattuale sotteso all'evento lesivo cagionatosi in occasione di lavoro), tale teorizzazione risentì inevitabilmente delle ondivaghe applicazioni che ne offrì la giurisprudenza di merito e di legittimità, e al contempo mise in luce tutti i suoi limiti allorché riuscì solo a mitigare gli effetti della rigida applicazione della dogmatica *extra* contrattuale, pur muovendosi sempre all'interno delle sue regole. Sul punto, cfr. GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 33-37. Di minore rilievo le teorie che si sforzarono di forzare l'interpretazione della norma codicistica arrivando a parlare di *culpa in eligendo*, ovvero di *culpa in custodiendo*, non di rado sfocianti in una sorta di colpa presunta dell'imprenditore. sul punto cfr. riferimenti giurisprudenziali riportati in PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., pp. 656-657, alle note n. 18-25.

⁸⁶ Osserva incisivamente sul punto MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 24, l'«incerto fondamento giuridico di tale teoria, che si rivelava in netto e stridente contrasto con i principi generali del diritto».

⁸⁷ Osserva GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., pp. 5-6, come «La dottrina più attenta, richiamò spesso a tal proposito la legge tedesca del 1871, talvolta dimenticando di considerare che la regola dell'inversione dell'onere della prova era applicabile al solo settore ferroviario. Per il resto si trattava di un intervento di adeguamento, senza il quale sarebbe stato impossibile fondare una seria responsabilità del padrone; si trattava di una legge volta a ribadire principi che in Italia sarebbero dovuti essere scontati, e che al suo interno ammetteva che il "sistema francese" (quello vigente in Italia) poteva essere ancora più favorevole al lavoratore: era infatti fatta salva l'applicabilità delle leggi territoriali negli stati tedeschi a sistema napoleonico».

⁸⁸ Cfr. SCHUPFER F., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro*, Botta, Roma, 1883, pp. 16-21; FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile*, in ID., *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, 1921, vol. II, pp. 48-49, secondo cui: «Sotto una eccezionale disposizione del diritto probatorio si nasconde in sostanza una mutazione del diritto materiale, affermata in maniera indiretta, empirica, insufficiente, introdotto in subdolo modo nel codice senza dimostrarne il fondamento giuridico; e tale mutazione consiste nel rendere il padrone garante per la propria colpa e per le cause ignote. È giustificata giuridicamente una tale estensione degli obblighi del padrone? [...] Ricordato così il problema, nella sua giusta posizione, io confido di poter dimostrare non soltanto che tale estensione è giustificata, ma che ella deve altresì venire allargata sino a più remoti confini.». Più in generale, sulle difficoltà probatorie e sull'evolversi delle vicende processuali, v. GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Ben distante da tali argomentazioni giuridiche, inevitabilmente destinate ad "incartarsi" sulla profonda contraddizione⁸⁹ in termini tra le finalità innovative perseguite dall'esegesi e la vischiosa rigidità dogmatica del pensiero giuridico liberale, si muove la ricostruzione che, ritenendo la tutela aquiliana regolatoria della sola responsabilità fra persone "estraneae", e non già fra quelle legate da un vincolo contrattuale, si concentra nell'indagare, proprio all'interno del regolamento di interessi contrattuale, le norme valide a regolare le questioni sorte tra i contraenti⁹⁰.

*magistratura (1865-1898) cit., pp. 206-225, ma anche ID. Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro cit., pp. 93-123. Si tratta comunque di iniziative teorizzazioni destinate a trovare fin da subito ampi spazi di contestazione: a riguardo v. l'opinione espressa da SINIGAGLIA M., *La responsabilità civile dei padroni per gli infortuni del lavoro*, Candeletti, Torino, 1885, p. 17, secondo cui «le regole della procedura perderebbero quel carattere di stabilità e di uguaglianza che costituisce una delle più desiderabili guarentigie, qualora il legislatore nel regolare l'obbligo della prova dovesse sempre partire dalla considerazione della sua maggiore o minore difficoltà»; ma cfr. anche BOCCARDO G., *Gli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1892, I, p. 16, secondo cui «il sistema dell'inversione della prova non ebbe, in generale, buona fortuna. Oltretutto macchiato dalle accennate deroghe al diritto comune, tanto in materia di responsabilità civile quanto in ordine alla teorica generale delle prove, esso offendeva un altro principio giuridico, implicando la presunzione del delitto o del quasi-delitto. Si vide inoltre che la legge avrebbe fallito al suo scopo, che doveva essere quello di prevenire gli infortuni, in quanto l'imprenditore, sicuro di essere sempre colpito o almeno vessato dalla legge, foss'egli o no in colpa, non penserebbe che a mettersi al coperto di questi rischi mediante l'assicurazione, diventando poscia perfettamente disinteressato dinanzi alla eventualità d'infortuni, che non possono più colpirlo»; MAZZOLA U., *L'assicurazione degli operai nella scienza e nella legislazione germanica: relazione a S. E. il Ministro di Agricoltura, Industria e Commercio*, Roma, 1885. Vale infine la pena di sottolineare come tutte queste elaborazioni teoriche trovino, nel corso degli anni 1879-1898, specifica rispondenza all'interno dei percorsi argomentativi sottesi al lunghissimo iter parlamentare della legge infortuni. Per una definitiva rassegna dei progetti di legge presentati in Parlamento nel periodo *de quo*, v. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 29 ss., alla nota n. 6; cfr. anche STRINATI V., *La responsabilità degli imprenditori e la Cassa nazionale di assicurazione per gli operai contro gli infortuni sul lavoro: iniziative legislative e dibattiti parlamentari (1879-1885)*, in *Le Carte e la Storia*, 2, 2007, pp. 158-174.*

⁸⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, p. 14.

⁹⁰ Cfr. PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia cit.*, p. 658; ⁹⁰ GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano cit.*, p. 6.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Sulla scorta della notevole influenza delle teorizzazioni francesi e belghe⁹¹, anche dottrina⁹² e parte della giurisprudenza⁹³ italiana riconducono dunque la tutela dell'infortunio nella sfera della colpa contrattuale, ponendo l'accento sulla natura sinallagmatica del contratto di

⁹¹ Richiamate da ogni commentatore, si vedano le ricostruzioni formulate da SAUZET M., *De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels*, in *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1883, pp. 597 ss. e pp. 677 ss.; SAINCTELETTE C.X., *De la responsabilité et de la garantie. Accident de transport et de travail*, Bruylant-Christophe & C., Bruxelles, 1884. La suggestiva teorizzazione del giurista francese, ripresa a distanza di un anno dal politico belga, aveva il merito di trasferire il problema della ripartizione dell'onere della prova da «atteso rimedio legislativo a soluzione giurisprudenziale immediatamente applicabile», in particolare accogliendo una configurazione giuridica del rapporto contrattuale tra operaio e datore di lavoro in un certo qual modo "alterata" con riferimento alle sue garanzie e quindi alla sua disciplina: v. MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 25, in nota n. 5.

⁹² Cfr., per tutti, le opinioni di COGLIOLO P., voce *Diligenza*, in *Enc. Giur. It.*, IV, Milano, 1905, pp. 489 ss.; JANNACCONE P., *Il contratto di lavoro*, in *Arch. Giur.*, LIII, 1894, pp. 111 ss.; BOSELLINI A., *La responsabilità civile e industriale negli infortuni di lavoro*, Monetti, Modena, 1894, che però, pur allineandosi nell'affermazione dell'obbligo assunto implicitamente di «tutelare la vita e la salute dell'operaio», limitava la responsabilità per la violazione di tale «dovere specifico» ai casi di assunzione da parte dell'imprenditore della «direzione e sorveglianza dei lavori»; MODICA I., *Costruzione giuridica del contratto di lavoro*, in *Circ. Giur.*, 1897, pp. 205 ss.; CAVAGNARI C., *La responsabilità civile nella giurisprudenza*, in *La scuola positiva*, 1895, pp. 345 ss.; AMAR M., *Studi di diritto industriale*, Bocca, Torino, 1896, pp. 263 ss.; VIVANTE R., *Responsabilità dei padroni che non presero i provvedimenti necessari per prevenire gli infortuni sul lavoro*, in *Monit. Trib.*, 1891, p. 441.

⁹³ Cfr., la giurisprudenza di merito e di legittimità richiamata da GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 45, in nota n. 6; ID., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 162, in nota n. 30; PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., p. 659, in nota n. 31. In particolare, si v. il curioso spunto di riflessione espressamente svolto dallo stesso GAETA L., *op. ult. cit.*, p. 162, nonché da RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)* cit., p. 308, secondo cui fu rilevante la balcanizzazione giurisprudenziale – generata da un'evidente contingenza storica – con un netto contrasto fra la giurisprudenza delle Corti settentrionali, volte ad accogliere la teoria della responsabilità aquiliana, e quella delle Corti centromeridionali – impegnate in un contenzioso infortunistico attinente in buona parte ai settori dell'edilizia e delle ferrovie, ben diversi dalle prime grosse concentrazioni industriali del Nord – propugnanti la tesi della responsabilità contrattuale; ma in tal senso v. già RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896*, in *Foro it.*, 1897, cc. 302 ss., secondo il quale «Accentuasi sempre più il contrasto fra la giurisprudenza dell'Alta Italia e quella dell'Italia meridionale circa il fondamento dell'azione di danno per infortunio intentata dall'operaio contro il padrone».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

lavoro⁹⁴, che per la propria «importanza sociale»⁹⁵ non può che discostarsi dal tradizionale schema locatizio, in ragione della contrapposizione tra la subordinazione del lavoratore e l'esercizio autoritario padronale a cui indissolubilmente ricondurre la responsabilità⁹⁶.

Il passaggio logico – fondato, invero, *anche* su ragioni socio-economiche – permette dunque di offrire collocazione contrattuale⁹⁷ all'obbligo datoriale di garantire la sicurezza dei propri dipendenti, oltre che attraverso il criterio interpretativo *ex art.* 1131 c.c.⁹⁸, anche grazie al

⁹⁴ GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 45-46.

⁹⁵ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 31. Esemplare, a riprova della sempre più evidente difficoltà di circoscrivere il rapporto di lavoro alla fattispecie contrattuale classica di *locatio conductio operis et operarum*, l'osservazione svolta dall'A.: «Con scrupolosa e minuta esattezza è regolato nei nostri codici tutto ciò che concerne il godimento dei beni e la materia di disporne. Eppure la grande maggioranza degli individui di tali disposizioni pur troppo in minima parte può far uso. L'unica fonte d'onde essi traggono il sostentamento è il lavoro manuale, mercé il salario che ad essi compete in forza del contratto per il quale locano ad altri l'opera propria ricavandone in corrispondenza una mercede determinata. Ora, il legislatore che abbonda per gli altri contratti di così minuziose disposizioni di ogni genere, serba dinanzi a questo, che pure tutti di grandissima lunga li oltrepassa per la sua importanza sociale, un dispregio e un silenzio che appaiono strani e ingiustificati [...]. La verità è che il legislatore nulla comprese della importanza e della fecondità della materia che gli si offriva allo studio».

⁹⁶ Di vero e proprio «effetto speculare» parla LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 14; ma v. anche GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 45, nonché *ex plurimis*, ivi richiamata, App. Roma 10 giugno 1896, in *Giur. it.*, I, 1896, cc. 76-77, che molto chiaramente spiega: «è l'intraprenditore che regola il lavoro e stabilisce il modo e i mezzi per conseguire lo scopo commerciale che si è preposto [...] In breve egli è il *dominus* dell'opera, è la mente che dirige il lavoro e dispone a suo talento del braccio del locatore. Il quale dal canto suo deve restare assolutamente passivo, non può opporsi alla mente dirigente del padrone, non ha né può avere la scelta dei mezzi e dei modi sia di eseguire il lavoro, sia di tutelare la sua persona, ma deve ciecamente subire la volontà e gli ordini del conduttore, a disposizione del quale pone le proprie forze confidandogli la propria persona. Ora, come il padrone ha tanti estesi diritti tacitamente, ma necessariamente, per la natura dello stesso contratto, il quale altrimenti resterebbe nel suo scopo frustrato, così tacitamente del pari, ma necessariamente, ha pure il dovere, in corrispettivo appunto dei suddetti diritti, di tutelare la integrità personale dell'operaio da lui dipendente».

⁹⁷ GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 6.

⁹⁸ Art. 1131 c.c.: «Nei contratti si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti contraenti, anziché stare al senso letterale delle parole».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

meccanismo di integrazione degli effetti negoziali *ex art.* 1124 c.c.⁹⁹, valevole ad estendere l'area dell'inadempimento contrattuale anche a «tutte le conseguenze che secondo l'equità, l'uso o la legge ne derivano», tra le quali, dunque, «l'attenta vigilanza dell'attività lavorativa, la predisposizione di idonee misure preventive, e così via»¹⁰⁰.

Senonché risulta fin da subito evidente come anche tale teorizzazione, che ha certo il valore di costituire il padrone in uno stato di colpa presunta *iuris tantum*, avvantaggiando l'onere probatorio della parte danneggiata¹⁰¹, si presti a notevoli criticità, prima fra tutte l'obiezione formalistica dell'inesistenza¹⁰² di un simile obbligo¹⁰³ nella disciplina sulla

⁹⁹ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 162.

¹⁰⁰ BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Società Editrice Libreria, Milano, 1901, pp. 548 ss.

¹⁰¹ CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 629; RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in BORSI U.-PERGOLESIS F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1954, p. 302.

¹⁰² È questa l'obiezione più ovvia (ma forse tra le più opinabili) che porta a considerare, formalmente, come l'art. 1570 c.c., fornendo la nozione di *locatio conductio operis operarum* «non può essere inteso in modo che anche nelle locazioni siano applicabili le norme comuni alle obbligazioni in genere, e che l'inadempimento consista nel non avere restituito sano e salvo l'operaio secondo il patto che si pretende *insito* fra gli obblighi della locazione»: RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896* cit., 1897, cc. 302-303. Negli stessi termini cfr. ROUGIER C., *Nota a Corte di Cassazione di Torino del 22 settembre 1897* cit.; RATTO L., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni del lavoro*, in *La Legge*, 1896, II, pp. 603 ss.; FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 56. In ogni caso v. quanto richiamato in GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 8, nonché ID., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 48, secondo il quale tale opzione teorica, nel tentativo di distaccarsi dal filone "aquiliano", paradossalmente incappava nel vizio di considerare anche la materia della responsabilità contrattuale regolata dai principi di colpa, individuandosi l'inadempimento nel necessario atteggiamento colposo del creditore.

¹⁰³ Anche in questo caso, il dibattito dell'epoca denota una notevole attenzione verso il modello tedesco. Osserva ancora GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 7: «Senonché, anche in questo caso, l'Italia invidiava la Germania, e la situazione rischiava di essere paradossale: qui, infatti, per gli infortuni non si poneva alcun problema di responsabilità contrattuale, e ciononostante sussistevano quei presupposti applicativi che invece mancavano in Italia, ovvero delle norme che imponessero esplicitamente al padrone di tutelare la sicurezza sul lavoro, come ad esempio la legge mineraria prussiana del 24 giugno 1865. La norma cardine – quella tanto invidiata in Italia (e in Francia) – era comunque il § 107 della *Gewerbeordnung*, il codice industriale

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

locazione d'opere¹⁰⁴. A queste, si cerca dunque di rispondere ora privilegiando la prima tra le tre fonti indicate dall'art. 1124 c.c.¹⁰⁵; ora ponendo, l'accento sulla legge¹⁰⁶, ricercando, per il tramite di argomenti analogici, frammenti di tutela ricostruibili attorno al caso infortunistico¹⁰⁷; ora infine parlando di ricomprensione tacita dell'obbligo di sicurezza nello stesso contratto di locazione¹⁰⁸.

approvato dalla Confederazione della Germania del Nord [...] che obbligava il padrone a prendere tutte le misure necessarie a tutelare efficacemente gli operai contro i pericoli di vita e di salute. In Italia, al massimo, poteva sostenersi la sussistenza di un "obbligo sociale di tutela" da parte del padrone, ma non di un vero e proprio obbligo giuridico». Cfr., sul punto MAZZOLA U., *L'assicurazione degli operai nella scienza e nella legislazione germanica: relazione a S. E. il Ministro di Agricoltura, Industria e Commercio* cit., pp. 189 ss.

¹⁰⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 15.

¹⁰⁵ Si provò dunque a ricondurre l'obbligo datoriale di tutela e sicurezza dei lavoratori, per il tramite dell'equità, a considerazione di carattere sociale sulla disuguaglianza sostanziale tra padrone e operaio: a riguardo, per tutti, v. FINZI G., *Nota a Corte d'Appello di Brescia 16 febbraio 1892*, in *Giur. It.*, 1892, I, 2, cc. 177 ss., per il quale: «chi vorrà disconoscere, che tanto più di fronte al meschino compenso che di regola percepisce l'operaio, la equità impone l'obbligo nel padrone, che ne sfrutta il lavoro, la giovinezza, la capacità di adottare tutte quelle misure che possono servire a meglio assicurare la vita e la salute degli operai?». È questa una delle soluzioni più accolte in giurisprudenza, tanto da ingenerare nei primi timori espressi in osservazioni che in via esemplare delineano il clima del dibattito dell'epoca: «il magistrato, postosi arbitro tra la miseria dell'operaio e la potenza del capitale, trovò umano indulgere a favore del primo. È questo un socialismo giudiziario: fra il giudiziario ed il legale, indubbiamente è preferibile il secondo», v. RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896* cit., c. 311; ma cfr. anche GABBA C.F., *Nota*, in *Foro it.*, 1898, I, p. 862.

¹⁰⁶ V., diffusamente, GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 49-53; cfr. anche PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., pp. 660-661.

¹⁰⁷ Sui vari tentativi operati perlopiù in dottrina cfr. CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni* cit., pp. 21 ss.

¹⁰⁸ Del resto, non si possono neppure tacere le critiche indirizzate a tali ricostruzioni teoriche dalla grande maggioranza della dottrina privatistica dell'epoca, che negò il pregio di queste teorizzazioni, spingendosi ad invocare anche la violazione della dignità umana insita nell'assumere l'uomo ad oggetto del contratto, sottolineando come non potesse essere il contratto la fonte giuridica dell'obbligo di garantire l'incolumità dei dipendenti (ed in effetti non pare eccessivo sostenere, a parere di questi, che gli obblighi dell'imprenditore avrebbero dovuto estendersi così sino ad assicurare al lavoratore, nel normale svolgimento della propria attività lavorativa, la sicurezza e l'integrità fisica, impegnandosi a "restituirlo" a se stesso alla fine del contratto, indenne come lo era quando lo aveva assunto in servizio) : tra i più critici si v. BRASCHI E., *Il contratto di locazione d'opera e gli infortuni sul lavoro*, in *Monit. trib.* 1896, XXXVII, 43, p. 845; RATTO L., *La*

3. Il risarcimento non è dovuto per le "disgrazie"? L'estremo confine della responsabilità civile: dall'oggettivazione al principio del cd. "rischio professionale".

Lo sviluppo delle esposte teorizzazioni dottrinali e giurisprudenziali vale certo a testimoniare la sempre più crescente sensibilizzazione del pensiero comune verso le considerevoli dimensioni (sociali) che il fenomeno infortunistico va ormai assumendo; né del resto potrebbe essere trascurato, in ragione dell'inegabile spessore giuridico delle conseguenze annesse alla citata dicotomia.

Tuttavia, l'inadeguatezza di soluzioni civilistiche impostate in rapporto alla responsabilità dell'imprenditore – e quindi «al modo con il quale tale responsabilità possa essere dichiarata senza gli inconvenienti derivanti dalla pura applicazione delle norme comuni»¹⁰⁹ – appare in tutta la sua drammatica evidenza una volta considerata la loro irrisolta incapacità di ricomprendere nell'area oggettiva di tutela anche le ipotesi in cui l'infortunio del lavoratore sia causato da caso fortuito, forza maggiore, ovvero addirittura da colpa (anche solo concorsuale) dello stesso¹¹⁰.

responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro cit., p. 610; RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896* cit., c. 303; COGLIOLO P., voce *Diligenza* cit., p. 490; in generale, sul tema, si v. MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 17 ed ampi riferimenti bibliografici ivi richiamati in note nn. 22-26.

¹⁰⁹ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 33, nonché, sulla corrispondente inadeguatezza della responsabilità aquiliana e contrattuale, v. *ibidem*, p. 156.

¹¹⁰ Commenta icasticamente GOBBI U., *I provvedimenti per gli infortuni sul lavoro*, in *Giornale degli economisti*, 1890, p. 44: «bisogna non dimenticare che regolare la responsabilità degli imprenditori non vuol dire provvedere a tutti gli infortuni». In effetti, non pare difficile constatare la relatività storica della nozione, ad esempio, di "caso fortuito", allorché si consideri come tale il fenomeno che scienza e sociologia non sono in grado di attribuire altrimenti: sul punto si v. COMPORTI M., *Le presunzioni di responsabilità*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2000, I, p. 659.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

L'evento lesivo qualificato – per vero, sinora, solo in via economico-sociale – dalla sua contiguità allo svolgimento di un'attività lavorativa, in definitiva, viene tutelato mediante il risarcimento del danno subito esclusivamente qualora venga dimostrata la colpa dell'imprenditore – o di un suo preposto – quale momento soggettivo caratterizzante un atto genericamente lesivo dell'altrui sfera giuridica – ovvero l'inadempimento contrattuale dello stesso, così che ne risulti interessata solo una parte ad ogni effetto irrisoria¹¹¹ degli infortuni sul lavoro¹¹², individuabile in un quote percentuali assolutamente basse¹¹³ destinate a divenire beffarde

¹¹¹ Cfr., per tutti, GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 165 e ID, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 68; ma v. anche l'opinione espressa da CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 628, secondo il quale: «rimanevano esclusi gli infortuni riferibili a negligenza, imprudenza, imperizia dell'operaio, a caso fortuito od a forza maggiore, mentre la prova della colpa padronale era ben difficile, e pericolosa a volte non meno dello stesso infortunio per l'occupazione futura dell'operaio».

¹¹² E proprio in tale ottica, in maniera concorde gli autori più recenti hanno invitato a non "gonfiare" la portata della distinzione tra le teorie contrattuali ed *extra* contrattuali «che tutti i manuali infortunistici hanno fatto apparire come l'unica preoccupazione del mondo giuridico dell'epoca nel campo degli incidenti sul lavoro»: GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 164.

¹¹³ Riferisce il CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 628: «Di conseguenza la maggior parte degli infortuni rimanevano esclusi, inizialmente forse oltre l'85-90%». Più analiticamente, invece, osserva GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 165, e negli stessi termini ID, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 68: «quanto fosse minima tale percentuale, lo dimostrano a sufficienza le innumerevoli statistiche che in quell'epoca venivano elaborate al fine di individuare i fattori da cui gli infortuni sul lavoro fossero originati. Alcune di esse, condotte per la verità nella maggior parte con sistemi che definire grossolani è poco, stabiliscono che gli infortuni dovuti a colpa padronale rappresentano ora il 25% del totale, ora il 20%, ora il 15%, ora il 13%». Confronta, sul punto, riferimenti bibliografici ivi richiamati, tra cui SACHET A., *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*, Sirey, Parigi, 1900, tomo I, p. 5, per il quale, secondo valori statistici rilevati all'epoca le ipotesi di infortunio legate a caso fortuito e forza maggiore si assestavano attorno al 60%, mentre risultavano equamente divise le ipotesi di colpa padronale e di negligenza del lavoratore (rispettivamente al 20%); RAMERI S., *Infortuni del lavoro*, Lattes, Torino, 1912, pp. 443 ss.; TARBOURIECH S., *La responsabilité des accidents du travail*, Sirey, Paris, 1896, pp. 69 ss., per il quale, invece le ipotesi di caso fortuito risultavano percentualmente ancora più incidenti, assestandosi sulla misura del 67%. Per più ampi riferimenti bibliografici sul tema, v. MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei*

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

allorché ci si affidi ad indagini statistiche condotte in maniera non approssimativa¹¹⁴.

Del resto, identificato il "veicolo" di lesione e danno nella macchina¹¹⁵ – sineddoche della nuova organizzazione di fabbrica – e non già nel colposo comportamento padronale, sembra inevitabile ricomprendere l'evento lesivo "incolpevole" nei confini del caso fortuito, della "disgrazia", ovvero della forza maggiore; confini entro i quali si annulla definitivamente lo spazio per la risarcibilità dei danni derivanti dallo stesso.

Volendo, oltre a ciò, aggiungere il saldo radicamento del principio *qui ex culpa sua damnum senti non intelligitur damnum sentire* nella tradizionale applicazione giudiziaria, ostinata nel «trapiantare *tout court* Paolo, Ulpiano e Alfeno nella realtà italiana di fine Ottocento» mostrando una «netta chiusura mentale»¹¹⁶, tanto da giustificare la sarcastica preoccupazione dei commentatori contemporanei¹¹⁷ che vedono escluso il riconoscimento di un qualsiasi risarcimento a chi abbia anche solo concorso

padroni. 1879-1886 cit., pp. 177-183. Ma v. anche BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III, p. 97, nonché ivi richiamati riferimenti bibliografici alla nota n. 14.

¹¹⁴ Secondo quanto pubblicato dalla Commissione di inchiesta di un patronato milanese, Patronato d'assicurazione e soccorso per gli infortuni del lavoro, *Gli infortuni del lavoro nel 1883 e 1884 e la responsabilità degli imprenditori*, Milano, 1885, pp. X ss., nel 1884 nella sola provincia di Milano vennero accertati 1390 infortuni sul lavoro: «ebbene, di questi, soltanto 22 (vale a dire appena l'1,58% del totale) furono ritenuti discendere da colpa del datore di lavoro; per il resto siamo nel campo della disgrazia accidentale, o peggio dell'infortunio causato da "spensieratezza" dell'operaio».

¹¹⁵ BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 97.

¹¹⁶ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 168, e negli stessi termini ID, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 72; più ampiamente, sull'argomento, ivi, pp. 71-77.

¹¹⁷ Celebre l'osservazione svolta da FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., pp. 31-32: «Come è possibile che il lavoro moderno, sorto a tanta dignità, a così immensa importanza e a tanto grandi ardimenti, possa trovare le norme giuridiche per regolare i rapporti così diversi e molteplici che ne scaturiscono fra il padrone, l'operaio e la società, nelle sentenze dei giureconsulti romani? *On ne s'attendait guère a voir Gaius en cette affaire*».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

a dare causa al danno subito, non si fatica a comprendere come il «modo di intendere il rapporto tra regole giuridiche ed esigenze sociali»¹¹⁸ tipico della tradizione liberale, specchiandosi in un complessivo sistema di diritto privato «fedele all'impianto romanistico napoleonico che ne fa una mera regolazione della proprietà fondiaria, attenta al più a rapporti di piccola industria domestica»¹¹⁹, sia ora giunto ad un momento di disagio crescente e difficilmente sostenibile ad oltre.

La divaricazione tra la sensibilità storico-sociale e gli orientamenti normativi espressi presenta in sé i germogli di una soluzione del problema da ricercare *oltre* gli schemi classici e fuorvianti della responsabilità civile: qualcosa in grado di fornire una capacità rappresentativa tale da spingersi definitivamente *oltre* i confini i confini dell'esistente¹²⁰.

E il definitivo compimento di questa faticosa transizione, ad un tempo «punto più avanzato del dibattito privatistico sul tema degli infortuni» e chiave di volta destinata a trovare luce proprio «nell'abbandono dei tentativi volti a dare una soluzione di diritto privato al problema»¹²¹ si rinviene nella (finalmente) consapevole valorizzazione, all'interno di un nuovo fondamento di teoria economica – ancor prima che giuridica – della “particolarità” dell'infortunio occorso in occasione di lavoro.

¹¹⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 18.

¹¹⁹ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 322-323.

¹²⁰ Volendosi mutuare l'espressione impiegata da HONNETH A., *L'idea di socialismo. Un sogno necessario*, Feltrinelli, Milano, 2016, p. 13.

¹²¹ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 191.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Infatti, mentre già qualcuno¹²² fa (ancora timidamente)¹²³ notare come appaia mistificante¹²⁴ chiamare "fortuito" un evento lesivo avvenuto durante l'espletamento della prestazione lavorativa, così intimamente connessa ad un certo modo di essere dell'organizzazione produttiva – se da un lato si voglia fornire del caso fortuito una nozione che ne privilegi l'aspetto di imprevedibilità ed inspiegabilità¹²⁵, e dall'altro si consideri che «più le scienze e le industrie fanno progresso, più angusto diventa il territorio del caso fortuito inteso come avvenimento oggettivamente non spiegabile»¹²⁶ – e d'altro lato taluni¹²⁷ continuano a voler sperimentare i più estremi confini della responsabilità civile codificata, sviluppando ardite quanto limitate interpretazioni analogiche della responsabilità oggettiva¹²⁸,

¹²² Cfr. COVIELLO N., *Del caso fortuito in rapporto alla estinzione delle obbligazioni*, Carabba, Lanciano, 1895, pp. 5 ss., nonché *amplius*, ID., *La responsabilità senza colpa (Prolusione al corso di diritto civile nella R. Università di Catania)*, in *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche*, XXIII, 1897, pp. 188 ss.

¹²³ Cfr. RATTO L., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni del lavoro* cit., p. 611, che si esprime nel senso dell'inevitabilità dell'alto costo in termini di infortuni comportato dalla modernità delle organizzazioni industriali: «non mai si riuscirà ad evitare in modo assoluto che, ove si agglomerano operai o si esercitano industrie pericolose, o si usano macchine mosse da agenti inanimati, possono avvenire disastri, parlisi pure di quei disastri che non sono dolosi o colposi»; PASQUALI E., *Degli infortuni sul lavoro* cit., p. 134, secondo il quale: «in materia di infortuni sul lavoro il caso fortuito si presenta con tanta regolarità da essere quasi prevedibile, per quanto fatalmente inevitabile». Non si riusciva però ad andare oltre il mero auspicio di una soluzione estranea al sistema di responsabilità civile. Cfr. anche COGLIOLO P., voce *Diligenza* cit., pp. 486 ss.

¹²⁴ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 167.

¹²⁵ Sia pure non considerate in assoluto ma in relazione alla soggettività dell'agente.

¹²⁶ COGLIOLO P., *Le alte idealità del diritto privato (1898)*, in ID., *Scritti vari di Diritto privato*, I, Utet, Torino, 1910, pp. 14 ss.; sul punto, si prendano a paradigma le parole di CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni* cit., p. 61: «*Il casus fortuitus a nullo praestatur* si rivela come un troppo comodo paravento dell'ignoranza umana».

¹²⁷ V. GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 122-124.

¹²⁸ V. *supra*, riferimenti dottrinari richiamati in nota n. 80. Sul punto cfr. anche BORTOLOTTO G., voce *Assicurazione contro gli infortuni*, in *Nuovo Digesto Italiano*, Torino, Unione Tipografica Editrice Torinese, 1937, p. 891, e MIRALDI G., *Assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, Giuffrè, 2002, p. 5. Il fondamento di tale ricostruzione poggiava comunque su di una concezione privatistica, collegata alle norme di diritto comune: sul punto, v. *supra* in nota n. 81.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

si fa strada la teoria del cd. "rischio professionale", prospetto del più lungimirante socialismo giuridico nostrano, per la quale il padrone, come dall'attività di impresa ritrae gli utili, così deve «al tempo stesso sopportarne tutte le conseguenze: *ubi commoda, ibi incommoda*»¹²⁹.

La teorizzazione, sapientemente elaborata da FUSINATO G.¹³⁰, profondo conoscitore della dottrina tedesca¹³¹, e da FERRARIS C.F.¹³² – ma presto ripresa da una dottrina sempre più ampia¹³³ pur a fronte di una scettica applicazione giurisprudenziale¹³⁴ – criticamente muovendosi¹³⁵ nel solco tracciato dal confronto fra teorie contrattuali ed *extra*-contrattuali¹³⁶, conduce alla sostituzione¹³⁷ del criterio soggettivo di imputazione della

¹²⁹ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 227.

¹³⁰ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro alla Camera dei deputati* cit.; ID., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit.; ID., *Scritti giuridici* cit.

¹³¹ Sul profondo legame fra le tesi svolte dall'A. e la dottrina tedesca v. CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 191, in nota n. 94 e cfr., ivi richiamato, EXNER A., *Der Begriff der hoheren Gewalt (vis maior) im romischen und heutigen Verkehrsrecht*, in *Grunhut's Zeitschrift*, 1883.

¹³² FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge*, Botta, Roma, 1897.

¹³³ Cfr. JANNACCONE P., *Contratto di lavoro*, in *Enc. Giur.*, III, 3, 1898, pp. 1028 ss.; COCITO F., *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, Utet, Torino, 1905, che emblematicamente commenta, a p. 2, come gli infortuni si debbano, in definitiva, considerare quale «triste ma inevitabile frutto dell'organizzazione dell'industria moderna».

¹³⁴ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 231.

¹³⁵ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 191: «Fusinato è estremamente critico nei confronti delle soluzioni privatistiche sino ad allora avanzate sul tema: si oppone alla teoria dell'inversione dell'onere della prova – che introduceva a suo giudizio una ingiustificata deroga ai principi del diritto comune – alla teoria della responsabilità contrattuale del datore di lavoro – poiché il contratto non è di per sé sufficiente a fondare la domanda dell'operaio – e ad una interpretazione estensiva dei principi della colpa *extra*-contrattuale – ingiustificabile secondo la lettera della legge»; ID., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 418; ma sul punto cfr. anche GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm., Aggiornamento*, Utet, Torino, 2000, p. 378.

¹³⁶ V. *supra*, § 2.

¹³⁷ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 325; ma v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 18, che invece parla espressamente di «integrazione dei criteri di

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

responsabilità civile con il riconoscimento di una relazione eziologica di causa-effetto¹³⁸ tra svolgimento della prestazione lavorativa ed infortunio.

La considerazione complessiva (*id est*, economico-sociale) del fenomeno infortunistico vale a delineare gli eventi lesivi non più come avvenimenti imprevedibili ed "incolpevoli", ma come accessori *inevitabili* dell'industria¹³⁹, ed il caso fortuito come prodotto necessario di atti organizzativi compiuti in vista di un lucro d'impresa¹⁴⁰.

Si giunge così ad integrare una sorta di oggettivazione, nuova e diversa, ideologicamente nient'affatto neutrale¹⁴¹, attraverso cui ricollegare anche l'infortunio "fortuito" ovvero "incolpevole", alla responsabilità

imputazione». All'esito dell'analisi pare più confacente l'impiego del termine "sostituzione", dovendosi dare atto di un vero e proprio superamento del criterio di imputazione della responsabilità civile, prima fondato sull'elemento soggettivo di colpa, ora fondato sull'elemento oggettivo causale, nettamente distinto dalla prima anche sul piano ontologico.

¹³⁸ AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro* cit., p. 1101.

¹³⁹ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 54: «Ogni qualvolta un infortunio si verifica e viene constatato che (come avviene nel maggior numero dei casi) nessuno con dolo o con colpa ne fu la causa, necessariamente ne deriva, nel diritto vigente, che nessuno civilmente ne debba rispondere. Ma diversamente si presenta la cosa se noi consideriamo invece tali infortuni non più isolatamente ma nel loro complesso. Essi appaiono allora infatti non più come imprevedibili avvenimenti ma come accessori inevitabili dell'industria che regolarmente si riproducono».

¹⁴⁰ FERRARIS C.F., *L'assicurazione obbligatoria e la responsabilità dei padroni e imprenditori per gli infortuni sul lavoro*, Botta, Roma, 1889, pp. 8-9.

¹⁴¹ Osserva a tal proposito GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., pp. 228-229: «la teoria del rischio professionale [...] fu costruita con passaggi logici che, a bene intenderli, rivelano appieno una chiara matrice null'altro che neoliberale»; «dal fatto che l'infortunio fosse il prodotto di una "moderna" organizzazione del lavoro, si dedusse soltanto che esso era ineluttabile, e che quindi, se se ne voleva rintracciare la responsabilità, ci si doveva riferire all'entità astratta, l'impresa, che fatalmente lo aveva cagionato, e quindi all'imprenditore, ma solo perché questi si trovava ad impersonificare tale entità. Dei due passaggi, però, il primo tendeva soprattutto ad accreditare una visione del tutto neutrale di un infortunio attribuibile unicamente al caso, che evidentemente si riteneva incarnato da un certo tipo di organizzazione dei fattori produttivi, assolutamente indiscutibile ed altrettanto fatale; il secondo, di conseguenza, avveniva con totale automaticità, in modo che il padrone non apparisse mai rispondere in prima persona dell'infortunio: l'obbligo di risarcimento gli viene attribuito "non già per responsabilità, che è concetto correlativo di colpa – mentre qui viene escluso ogni concetto di colpa effettiva, finta o presunta – ma per la qualità che esso riveste di capo della intrapresa industriale». Ma cfr., al riguardo, anche BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 98, osservazioni svolte in nota n. 18.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

padronale¹⁴², proprio in ragione della sua *occasionalità*, ora contingente caratterizzazione¹⁴³, che al tempo stesso vale a distinguerlo dal comune sinistro e a fornire alla elaborazione nuovo fondamento di teoria giuridica.

Senonché, mentre il FUSINATO, lungi dal concepire una responsabilità "assoluta"¹⁴⁴ va cercando di risolvere il problema *nel* diritto civile¹⁴⁵, patrocinando il rischio professionale *interno* all'ambito delle strutture della responsabilità civile¹⁴⁶, auspicando un intervento legislativo

¹⁴² FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 54: «se questo è vero, se tali infortuni sono una condizione inevitabile dell'esercizio dell'industria che ne diventa così la sola e vera cagione, non sembra giusto che l'industria medesima ne sopporti l'onere? E dicendo che l'industria deve sopportarne il peso, s'intende naturalmente il padrone o l'imprenditore che dall'industria ricava le utilità».

¹⁴³ Cfr. le riflessioni svolte dallo stesso FERRARIS C.F., *L'assicurazione obbligatoria e la responsabilità dei padroni e imprenditori per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 8: «Il caso fortuito, o quello che così si chiama, è in realtà un prodotto inevitabile dell'esercizio dell'industria».

¹⁴⁴ Cfr. CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., p. 388. Accogliendo le conclusioni della dottrina tedesca riportata (v. *supra* in nota n. 130) il FUSINATO non si spingerà mai verso l'inclusione nel rischio professionale della forza maggiore, al più ipotizzando di ricomprendere nello stesso anche l'infortunio addebitabile a colpa lieve del dipendente: su quest'ultimo punto vedi ID., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., pp. 63. Ma v. anche, secondo quanto riportato da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 20, in nota n. 64, l'insuccesso del tentativo operato da una certa parte minoritaria degli studiosi di ricondurre la negligenza operaia alla colpa padronale: a riguardo, cfr. in particolare sul punto GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 175.

¹⁴⁵ Del resto, non si può omettere di considerare l'influenza che sull'A. ebbero le teorizzazioni contemporanee dei giuristi tedeschi, nonché le statuizioni di legge francesi, che avevano iniziato a ritenere responsabile l'imprenditore per tutti i danni arrecati dall'industria (anche non consapevolmente) a terzi estranei ad essa. Ma erano queste ricostruzioni giuridiche applicate ad un diritto tra eguali, e non ancora nel campo dei rapporti di lavoro, segnati da una ontologica disparità contrattuale. Sul punto, cfr. GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 127-128; ID., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 11, nonché bibliografia ivi richiamata alle note n. 44-47, e in particolare RODOTÀ S., *Proprietà e industria. Variazioni intorno alla responsabilità civile*, in *Pol. Dir.*, 1978, pp. 413 ss.

¹⁴⁶ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 326; cfr. anche CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 420, in nota n. 26, che riporta la proposta normativa così come formulata dallo stesso A. in ID., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 90: «Tutti i capi di intraprese industriali, commerciali o agricole sono obbligati a risarcire i danni provenienti ai propri operai da un

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

razionalmente volto alla «logica estensione»¹⁴⁷ verso lo schema locatizio «del principio secondo cui chiunque subisce un danno “agendo nell'interesse di un altro” a cui è contrattualmente legato, deve essere da questi risarcito»¹⁴⁸, capace di fornire una tutela efficace degli operai colpiti da infortunio «creando obblighi di risarcimento anche quando non esiste la colpa», ossia approntando «una dottrina la quale escluda quanto più è possibile dalla controversia giuridica la questione della ricerca della colpa fondando sopra un altro concetto l'obbligo del risarcimento»¹⁴⁹, con il FERRARIS «il tenore del discorso si trasforma repentinamente ed ogni legame con la premessa civilistica in tema di responsabilità ne è reciso»¹⁵⁰.

4. La “fuga”¹⁵¹ dal diritto comune e il travaglio normativo.

La teorizzazione del cd. “rischio professionale” operata dal FUSINATO, invero audace ed entro certi limiti provocatoria¹⁵², ma essenzialmente volta nient'altro che a sollecitare l'intervento del

infortunio che li colpisca durante il lavoro. Si liberano da tale obbligo provando che l'infortunio avvenne per un caso di forza maggiore indipendente dalla natura dell'impresa, o per una colpa grave della vittima stessa. È nullo e come non avvenuto qualunque atto che abbia per scopo di eliminare o di diminuire tale obbligazione».

¹⁴⁷ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., pp. 76-77.

¹⁴⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 18, e v. bibliografia ivi richiamata alle note n. 49-54.

¹⁴⁹ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 73.

¹⁵⁰ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 421.

¹⁵¹ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice* cit., pp. 20 ss.

¹⁵² Osserva ancora GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 11: «proposta la sua elaborazione si arrestò e aspettò l'intervento del legislatore, facendo capire come forse tutta la sua ricostruzione fosse dominata, nel suo essere volutamente provocatoria, dall'intento di sollecitare una (qualsiasi) regolamentazione normativa.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

legislatore¹⁵³, infatti, «non riesce in nessun modo ad essere iconoclasta»¹⁵⁴, e finisce per sfociare in uno spazio di grande ambiguità¹⁵⁵: poste le premesse teoriche – attraverso l'impiego di criteri civilistici – per l'affermazione di una responsabilità anche senza colpa e, di conseguenza, per fondare l'obbligo risarcitorio padronale in ragione della sua stessa qualità di «capo dell'intrapresa industriale»¹⁵⁶, egli giunge a negare lo stesso punto di partenza del suo discorso¹⁵⁷, scegliendo di individuare la soluzione delle «anormalità» introdotte dal fenomeno infortunistico in un intervento statale da svolgersi al di fuori dell'ambito privatistico¹⁵⁸, così da potersi salvare il primato del codice¹⁵⁹.

E delle medesime ambiguità – in definitiva determinate da un'incessante esigenza di caratterizzazione privatistica della responsabilità «incolpevole» – sono manifestazioni paradigmatiche le stesse ricostruzioni¹⁶⁰ volte a spingere all'estremo limite la teoria della

¹⁵³ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., p. 326 parla a riguardo di una «estrema timidezza».

¹⁵⁴ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 197; in particolare v. riferimento, alla nota n. 105, all'espressione usata da SALVIOLI G., *I difetti sociali delle leggi vigenti di fronte al proletariato e il diritto nuovo* cit., p. 41, secondo il quale: «bisogna essere radicali anche a costo di sembrare iconoclasti».

¹⁵⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 21.

¹⁵⁶ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* cit., p. 80.

¹⁵⁷ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 197.

¹⁵⁸ Osserva incisivamente a riguardo CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 198: «Questi pochi cenni all'opera dei giuristi mostrano, certo, a tratti una scienza "immobile", incapace di trasformarsi, convinta della indiscutibilità del proprio sapere millenario, ma accreditano soprattutto l'immagine di una cultura giuridica diffidente verso un adeguamento del diritto civile ai nuovi problemi sociali dovuto agli interventi settoriali del legislatore».

¹⁵⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 21.

¹⁶⁰ Cfr. CAVAGNARI C., *La responsabilità civile nella giurisprudenza* cit., pp. 345 ss.; JANNACCONE P., *Il contratto di lavoro* cit., pp. 1069-1070: «Anche la responsabilità per gli infortuni derivanti da caso fortuito industriale è dunque una responsabilità contrattuale, perché essa non nasce se non pel vincolo economico e giuridico che si stabilisce tra le parti in seguito al contratto di lavoro».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

responsabilità contrattuale¹⁶¹, volendola armonizzare con il neonato principio¹⁶².

Così, il cd. "rischio professionale", ideato quale innovativo principio di regolazione sociale¹⁶³, germogliato – come del resto non può che essere – «sul terreno della responsabilità civile, come prospettiva di radicale revisione del principio di imputazione per colpa dell'obbligo risarcitorio» al fine di «adeguarne le funzioni alle mutate esigenze»¹⁶⁴ della nuova realtà socio-economica, si rivela sin da subito inadatto, se non già ingombrante, per quella dimensione.

A ben vedere, il criterio del cd. "rischio professionale" applicato alla responsabilità civile, al di là delle teorizzazioni dottrinali, non può essere – risulta difficile pensarlo – intimamente accettato¹⁶⁵: da un lato la sua carica profondamente eversiva¹⁶⁶ rispetto alla classica versione del «diagramma liberale»¹⁶⁷ suggerisce all'applicazione giurisprudenziale soluzioni

¹⁶¹ L'indirizzo contrattualistico, vale la pena di sottolinearlo, fu sensibilmente coltivato dalla giurisprudenza di legittimità e di merito, come attestato da un notevole numero di sentenze di fine secolo; come nota tuttavia MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 18: «Mancò tuttavia un'applicazione organica: anzi, come si è notato, la nuova teoria attecchì quasi esclusivamente presso le Corti centromeridionali, davanti alle quali passava un contenzioso infortunistico attinente principalmente ai settori dell'edilizia e delle ferrovie, e riuscì soltanto a sfiorare gli infortuni delle prime grosse concentrazioni industriali del nord»; cfr. sul punto, le numerose pronunce di merito e legittimità *ivi* riportate dall'A. in nota n. 32.

¹⁶² GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., p. 327.

¹⁶³ ROMAGNOLI U., *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 65.

¹⁶⁴ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 378; GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 3-4.; DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 35.

¹⁶⁵ CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 33.

¹⁶⁶ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 12; ma anche GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Treccani giuridica-diritto on line*, 2014, pp. 2 ss.

¹⁶⁷ EWALD F., *L'Etat providence*, Grasset, Paris 1989, pp. 64 ss.; più diffusamente, sull'opera dell'A., cfr. VECCHIOLI L., *Responsabilità e diritti sociali in F. Ewald*, Giappichelli, Torino, 2010.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

«sicuramente *troppo* avanzate»¹⁶⁸, specchio di un intrinseco tipo di razionalità¹⁶⁹ *troppo* distante dalla dogmatica civilistica pura; dall'altro lato l'assenza di qualsivoglia convincente riferimento di diritto positivo¹⁷⁰ presta il fianco alle fin troppo banali obiezioni¹⁷¹ di chi continua a voler

¹⁶⁸ GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 232; osserva sul punto l'A. «verso la metà degli anni Novanta, in corrispondenza del progressivo affermarsi anche nel nostro paese di strutture organizzative del lavoro più moderne, si ebbe un notevole incremento degli infortuni, che portò, abbastanza naturalmente, ad una lievitazione delle cause per responsabilità civile contro il padrone responsabile del sinistro; accadde quindi, altrettanto naturalmente, che aumentando in misura strettamente proporzionale i casi in cui i giudici diedero ragione agli infortunati e condannarono gli imprenditori al risarcimento dei danni. Un fatto del genere, quasi statisticamente inevitabile, e di misura in sé assolutamente non preoccupante, fu interpretato invece come un accostamento dei giudici a pericolose posizioni anti-imprenditoriali, dando così la stura a molteplici richieste affinché un altro sistema, oltre a quello della responsabilità civile, regolasse la delicata materia [...] Da un lato, quindi, la paura che si affermassero teorie troppo severe per l'imprenditore, dall'altro l'incremento – pur se assolutamente relativo – delle pronunce favorevoli agli operai, costituirono il campanello d'allarme perché i giuristi filo-patronali cominciarono a battersi per ovviarvi nel modo più indolore». In tema, concordemente, cfr. CONTI L., *L'assistenza e la previdenza sociale in Italia (storia e problemi)*, Feltrinelli, Milano, 1958, pp. 43 ss.; CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 645; ID., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., p. 659; PASSANITI P., *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)* cit., p. 62; ma v. già VILLARI P., *Gli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1 febbraio 1898, p. 393; RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896* cit., cc. 311-312. Sulla potenziale strumentalità della teoria del cd. "rischio professionale" applicata ai criteri di responsabilità civile, v., unanimemente richiamato, ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in AA. VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 25 ss.

¹⁶⁹ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. I, Utet, Torino, 1987, pp. 379 ss.

¹⁷⁰ RATTO L., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni del lavoro* cit., p. 612: «nonostante che questa teoria sia una applicazione del suaccennato principio di diritto comune, dopo maturo esame, noi crediamo che non possa essere applicata fin d'ora dal giudice». Sulla refrattarietà giurisprudenziale nell'applicazione di tali principi, v. GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)* cit., p. 231 e giurisprudenza richiamata alle note n. 259-261.

¹⁷¹ Cfr., sul tema, SCHUPFER F., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 12; PASQUALI E., *Degli infortuni sul lavoro* cit., p. 137;

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

regolare il fenomeno infortunistico alla stregua dei tradizionali canoni comuni di responsabilità civile¹⁷².

A spingere il principio del cd. "rischio professionale", quale equo – ancorché giusto – criterio di regolazione del fenomeno infortunistico, all'interno di un *altro e nuovo* sistema, a spuntarlo di ogni offensività¹⁷³, a renderlo radicale alternativa¹⁷⁴ – e non più integrazione – di quella stessa responsabilità civile dalla cui costola¹⁷⁵ si è ormai staccato, arriva dunque la teorizzazione del FERRARIS, il quale, per vero, non fa altro che usare gli stessi argomenti del FUSINATO per arrivare, però, ad escludere qualsiasi attinenza col diritto civile.

In effetti, una volta che, aderendo a tali argomentazioni, l'imprenditore appaia «inevitabilmente, perennemente in colpa civile», di talché, creata l'impresa, egli diventa «*ipso facto* ed *ipso iure* colpevole degli infortunii che vi si avverano», risultando, in definitiva, «colpevole pel sol fatto di essere imprenditore»¹⁷⁶, non riesce difficile intuire come di responsabilità «nel senso giuridico del termine»¹⁷⁷ non si possa più parlare¹⁷⁸.

¹⁷² Osserva molto incisivamente CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 642: «Qualunque iniziativa pratica abbisogna di una preparazione culturale, che tanto è migliore quanto è più densa, nutrita. Ma, nel caso, ci troviamo proprio dinanzi al termine, al principio opposto: quello di ragionare per il criterio (o l'accorgimento) di perdere (o guadagnare, secondo i giudici) il maggior tempo, ligi al costume della superficialità, non della prudenza. Nell'arco intero della nostra vicenda è un fatto che la prudenza scopre molto spesso l'ignavia, come l'intemperanza svela di frequente l'impreparazione. Consigli da ogni parte a non precipitare, quando nemmeno ci si è mossi dalla poltrona e già si addita il baratro. *Festina lente*, se non vuoi cader vittima della palpitazione, ed è il salto nel buio di chi, per ogni evenienza, benda gli occhi appena l'ostacolo si avvicina».

¹⁷³ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., p. 325.

¹⁷⁴ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 378.

¹⁷⁵ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 12.

¹⁷⁶ AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro* cit., p. 1010.

¹⁷⁷ FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge* cit., p. 47.

¹⁷⁸ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 325-326; in particolare, v. ancora a p. 326, riportare

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

La fatale, completa negazione¹⁷⁹ della responsabilità civile giunge così a compimento: se l'astrazione che ha già portato alla sostituzione del criterio della colpa con quello dell'*occasionalità* dell'infortunio – ora cioè specificamente qualificato dalla sua affinità rispetto all'*occasione* di lavoro – è valsa a segnalare i primi stridori dell'affannoso tentativo di integrazione delle regole privatistiche in tema di locazione d'opere¹⁸⁰, la consapevole considerazione della sua accessoria *inevitabilità*¹⁸¹ costituisce, in definitiva, vera e propria chiave di volta¹⁸² dell'intera costruzione teorica.

E infatti, è proprio l'accento posto sulla *inevitabilità* dell'evento lesivo – oggettivamente causato dall'occasione di lavoro, espressione di

le considerazioni di AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro* cit., p. 1010, per il quale: «quindi necessariamente la colpa civile, il quasi delitto del diritto civile, l'atto scorretto, colpevole, imputabile, si annulla, scompare: giuridicamente non può più esistere [...] L'industria non può essere responsabile, nel senso giuridico della parola, dell'infortunio». Ma v. anche CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 421, che incisivamente osserva: «Tutto ciò sconvolge gli ordinari criteri privatistici, sconvolge l'ordine tradizione del discorso del civilista sulla responsabilità; ma proprio per questo, a dire di Ferraris, non esiste più alcuna attinenza con il diritto civile».

¹⁷⁹ FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge* cit., p. 49: «Il vero e proprio principio del rischio professionale esclude la responsabilità nel senso del diritto comune: esso è la negazione del principio della responsabilità». Ma v. anche le argomentazioni dello stesso A. riprese da CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 647: «Quindi l'industria non può essere responsabile, nel senso giuridico della parola, dell'infortunio per motivo di quelle circostanze (caso fortuito, forza maggiore, colpa, n.d.r.) senza delle quali non si può neppure concepire idealmente: non può essere resa responsabile di avere fra le condizioni di vita anche eventuali imperfezioni, pericoli, sofferenze, disastri. Ma appunto per questo, senza ricorrere a concetti di responsabilità, che non hanno nulla qui a vedere, per il solo fatto che essa produce inevitabilmente l'infortunio, qualunque ne sia la causa occasionale di questo, essa ne è sempre la causa vera, originaria, unica: ha quindi il dovere di procurare con mezzi propri il risarcimento dei danni dell'infortunio, proprio allo stesso modo e per lo stesso motivo per cui ripara e rinnova gli edifici e le macchine, subisce il ribasso dei prezzi e sopporta le crisi, paga le imposte, soddisfa gli interessi dei capitali avuti a prestito, corrisponde lo sconto sulle sue cambiali e via dicendo».

¹⁸⁰ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 21.

¹⁸¹ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 22, e ampia bibliografia ivi richiamata in nota n. 69.

¹⁸² BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 101, nonché bibliografia ivi richiamata in nota n. 24.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

quell'organizzazione d'impresa che, traendone lucro, sarebbe tenuta al ristoro del danno – che permette, ad ogni effetto, di prescindere dall'accertamento del fatto umano (e quindi dell'agente) che ne è stato causa o concausa¹⁸³.

Il criterio giuridico di responsabilità civile, insufficiente ed ingiusto¹⁸⁴, viene messo da parte, e risulta difficile non scorgere in tale operazione l'accreditamento «in termini addirittura di rilevanza giuridica» di una visione del tutto neutrale¹⁸⁵ del fenomeno infortunistico – non più *colpevole*, ma *inevitabile* – e dell'organizzazione del lavoro (non più necessariamente identificata nella figura padronale) – *inevitabilmente* ma solo *occasionalmente* (e non più *colpevolmente*) responsabile – del tutto «funzionale alle esigenze di assoggettamento della forza lavoro alle leggi del profitto»¹⁸⁶.

Ed in definitiva, è proprio per il tramite di tale accreditamento che la spendibilità del nuovo principio viene orientata – se non propriamente

¹⁸³ BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 98.

¹⁸⁴ RICCI R., *Per gl'infortuni del lavoro*, in *Nuova Antologia*, 16 giugno 1896, pp. 708-709: «Una soluzione equa e razionale, destinata a riparare a tutti gli accidenti, che sono, in una certa misura, il prodotto inevitabile dell'organizzazione moderna dell'industria, non potrebbe ottenersi se non ponendo in disparte i criteri giuridici della responsabilità, quali si deducono dalle regole severe del diritto comune, per far luogo ai criteri più larghi e più pieghevoli dell'utilità pubblica. Una volta ammesso il principio del rischio professionale, la questione della assicurazione passa in seconda linea: diventa una questione di modalità».

¹⁸⁵ GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 326.

¹⁸⁶ BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 98, nonché ivi, le considerazioni svolte dallo stesso A. in nota n. 18. Ma dello stesso parere è la maggior parte dei commentatori: per tutti, v. le note di CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 646: «Quello che primo si ricerca è la statuizione del rischio professionale come salvaguardia dell'impresa. La tutela offerta all'operaio ne scende in conseguenza, pur indispensabile. Non però ne identifica il fine».

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

confinata¹⁸⁷ – «al solo campo sociale, pubblicistico, previdenziale»¹⁸⁸; spazio caratterizzato da una contrapposizione dicotomica¹⁸⁹ rispetto al polo immediatamente a contatto con l'immanenza del diritto comune civilistico¹⁹⁰, e per questo terreno elettivo di svolgimento del patto transattivo e compromissorio strumentalmente volto alla pacificazione sociale¹⁹¹.

Si compie, dunque, quell'accennato *paradosso esemplare*¹⁹² all'interno del quale, lasciandosi cadere ogni possibile incidenza sui principi comuni di responsabilità civile delle teorie elaborate in materia infortunistica¹⁹³, la *logica della separazione*¹⁹⁴ – di cui il rischio professionale diviene emblema – permette sì di fornire provvedimenti

¹⁸⁷ Il commento del FERRARIS, al riguardo, raggiunge un livello di assoluta incisività, laddove arriva a considerare – certamente in una visione proattiva e forse volutamente provocatoria – addirittura “indebita” ogni connessione fra il principio del rischio professionale e lo *ius commune*. Sul punto osserva ancora CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 422: «Non a caso Ferraris è molto deciso nel condannare quanti si ostinano a ritenere possibile un fondamento civilistico della teoria del rischio professionale: le interpretazioni estensive degli articoli 1151 e seguenti del Codice civile, sviluppate dalla dottrina e dalla giurisprudenza ricorrendo a qualche “miserabile spediente”, sono elaborazioni intellettuali incapaci di comprendere una realtà sociale irriducibile entro i tradizionali modelli». Cfr. ancora FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge* cit., pp. 47-48: «Il vero e proprio principio del rischio professionale esclude la responsabilità nel senso del diritto comune: esso è la negazione del principio della responsabilità, e porta come sua necessaria conseguenza il principio dell'assicurazione».

¹⁸⁸ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 421.

¹⁸⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 26.

¹⁹⁰ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 413.

¹⁹¹ Cfr. GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 379, che parla espressamente di «passaggio dal “giuridico” al “sociale”, come si diceva nei dibattiti dell'epoca coll'intento di preservare da improprie “contaminazioni” la purezza delle linee classiche del codice civile». Sul punto, v. *infra* cap. 2, § 1.

¹⁹² V. *supra*, § 1.

¹⁹³ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 423.

¹⁹⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 26.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

socialmente efficienti¹⁹⁵ «senza porsi il problema del loro fondamento giuridico», ma travisa nell'«effimera illusione di una costituzione privatistica rimasta intatta»¹⁹⁶ la vera e propria creazione di un nuovo diritto.

5. L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Non meno laborioso, animato e profondamente segnato da contrapposizioni ideologiche del dibattito dottrinale e giurisprudenziale è il travagliato¹⁹⁷ percorso di elaborazione parlamentare che questo affianca

¹⁹⁵ Emerge, ancora, una costante attenzione filo-patronale. Ed in effetti, non pare difficile comprendere come per un certo tempo, l'attendismo del Legislatore italiano, riflesso nell'ondivago andamento giurisprudenziale in tema infortunistico, fu motivato in ragione dei timori della borghesia parlamentare di rovina dell'attività industriale e commerciale, causata dall'interventismo statale. Sennonché, come magistralmente osservato, per tutti, dallo stesso CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., pp. 642-643, nell'ultima decade del XIX secolo apparve a tutti evidente che anche in Germania, laddove l'interventismo si era reso esemplare, «lungi dall'avversarsi un fallimento nell'industria e una rivolta nello Stato, i sindacati più andavano inclinando a certo riformismo fin nell'opposizione al partito, e i padroni più enumerando i vantaggi degli interventi di un potere pubblico, sensibilissimo al loro vantaggio privato».

¹⁹⁶ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 425.

¹⁹⁷ Vale la pena rammentare come, alle considerazioni sin qui svolte in termini di politica legislativa e tecniche di governo liberale, da coordinarsi con le osservazioni presentate *supra* in nota n. 28 relativamente ai caratteri costituzionali propri della forma di governo "albertina" dell'Italia *post-unitaria*, si debba aggiungere almeno un'ulteriore riflessione. In effetti, pare difficile non accostare a quella che il CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)* cit., p. 644 definisce «l'inerzia e la discordia delle iniziative previdenziali», anche, in buona parte, gli effetti dell'instabilità governativa del tempo, all'interno del periodo passato alla storia per il "trasformismo" delle formazioni politiche. Sul tema, *ex multis*, cfr. CAROCCI G., *Storia d'Italia dall'Unità ad oggi*, Feltrinelli, Milano, 1977; ROMANELLI R., *L'Italia liberale (1861-1900)* cit.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

già dal marzo 1879¹⁹⁸, e che trova la sua definitiva affermazione¹⁹⁹ solo con la legge 17 marzo 1898, n. 80²⁰⁰ all'esito di una lunga e famosa serie di proposte, disegni di legge, progetti e controprogetti²⁰¹ destinata a passare alla storia²⁰².

¹⁹⁸ La prima proposta di Legge, presa in considerazione nella tornata del 17 marzo 1879 (ma già presentata nel corso della seconda sessione della tredicesima legislatura il 27 novembre 1878) fu quella presentata dall'On. Pietro Pericoli (v. *supra*, nota n. 48), recante «Disposizioni dirette a garantire gli interessi degli operai nelle costruzioni di fabbriche, nelle miniere e negli opifici» (Camera dei Deputati, XII leg., n. 191), che venne inviata agli uffici competenti, ma mai esaminata in Commissione per sopraggiunta fine della legislatura.

¹⁹⁹ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 28.

²⁰⁰ E con regolamento esecutivo approvato con R.D. 25 settembre 1898, n. 411 (n.d.r.). Il disegno di legge venne presentato, dal Min. On. Guicciardini, al Senato nella tornata del 13 aprile 1897, nel corso della ventesima legislatura, e venne approvato il 5 luglio dello stesso anno nel testo dell'Ufficio Centrale, «sotto la canicola del solleone», per volontà del Ministro di non rimandare ancora, dopo i soliti tentativi di rinvio (nuovo e approfondito studio) con cui gli avversari, da vent'anni, riescono a vincere la partita»: CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., p. 659.

²⁰¹ Nel lasso di tempo individuato (1878-1898) furono presentati, nell'uno o nell'altro ramo del Parlamento, dieci progetti di legge, a cui si affiancarono undici relazioni delle Commissioni della Camera o dell'Ufficio Centrale del Senato, «alcune delle quali tanto contrastanti con il disegno di legge discusso da costituire dei veri e propri controprogetti»: CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., pp. 426-427; ma sul punto cfr. anche, *ex multis*, ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 28 nella già richiamata nota n. 6; CURCIO C., *I primi passi dell'assicurazione infortuni in Italia* cit., pp. 459 ss.; MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886* cit., spec. pp. 208 ss.; BALELLA G.-NERVI G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in BORSI U.-PERGOLESIS F. (diretto da), *Trattato di Diritto del Lavoro*, Cedam, Padova, 1938, vol. III, pp. 61 ss.; MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)* cit., pp. 129 ss.; PASSANITI P., *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)* cit., pp. 79 ss.; CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro* cit., pp. 72 ss.; RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)* cit., pp. 279 ss.; CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., pp. 657 ss.; CATALDI E., *L'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (Testimonianza di un secolo)* cit., pp. 41-68.

²⁰² OLIVELLI P., *La costituzione e la sicurezza sociale. Principi fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 36.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Un iter normativo²⁰³ tradizionalmente distinto in due sottoperiodi²⁰⁴, senz'altro tipicamente espressivo dell'evoluzione svoltasi con l'iniziale affermazione di una *responsabilità esasperata*²⁰⁵, avanzata con il primo timido²⁰⁶ tentativo istitutivo di una forma assicurativa facoltativa²⁰⁷, ed

²⁰³ Per una breve rassegna della più significativa letteratura dell'epoca riguardante progetti e disegni della legge in materia di infortuni sul lavoro, v. BESSO M., *Il nuovo progetto di legge sugli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1881, pp. 498 ss.; GOBBI U., *Gli infortuni sul lavoro*, Milano, Zanaboni e Gabuzzi, 1883 nonché ID., *I procedimenti per gli infortuni sul lavoro*, in *Giornale degli economisti*, 1890 e più tardi ancora ID., *Le assicurazioni operaie ed il patronato per gli infortuni sul lavoro*, in *Rivista Assicurazioni e Banche*, 11, 1906; PARETO V., *La legge sulla responsabilità dei padroni*, Firenze, 1883; RICCA SALERNO, *L'assicurazione degli operai*, Milano, Hoepli, 1883; CHIRONI G.P., *Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortunii del lavoro* cit.; CICCONE A., *La questione sociale italiana*, Napoli, 1884; CHIMIRRI B., *Gli infortuni sul lavoro*, Roma, Camera dei Deputati, 1885.

²⁰⁴ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 427.

²⁰⁵ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 32.

²⁰⁶ Sul punto, cfr. le opinioni di CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro* cit., p. 76; RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)* cit., pp. 280 ss.; MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886* cit., spec. pp. 191 ss.

²⁰⁷ Soluzione praticata con legge 8 luglio 1883, n. 1473; Notevole fu, al riguardo, l'influenza esercitata dagli esiti delle prime iniziative avviate dal alcune aziende del settore tessile: sul punto v. CATALDI E., *L'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (Testimonianza di un secolo)* cit., pp. 41 ss.; LUZZATTI L., *Le rivelazioni della previdenza alla esposizione nazionale di Milano*, in *Nuova Antologia*, 1 novembre, 15 novembre e 15 dicembre 1881; ID., *La tutela del lavoro nelle fabbriche*, in *Nuova Antologia*, febbraio 1876, p. 381 ss.; CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro* cit., pp. 95-98, secondo la quale quella istitutiva della Cassa nazionale per assicurare gli operai contro gli infortuni sul lavoro fu l'unica legge previdenziale del programma Berti «approvata senza eccessivi contrasti», ma necessariamente ricollegata, per dare «risultati efficaci, sia alla legge sul riconoscimento delle società di mutuo soccorso, sia all'altra sulla responsabilità civile dei padroni, emanata ben quindici anni dopo»; cfr., al riguardo, la medesima opinione espressa da QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (testimonianze vercellesi)* cit., pp. 298-299, e RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)* cit., pp. 280 ss.; Concordi i commentatori nell'osservare come, in realtà, «malgrado il costo esiguo dell'iscrizione e la martellante propaganda dei promotori, non si ebbe che una adesione stentata degli operai e degli industriali»: v. sul punto MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886* cit., spec. p. 196, che descrive dettagliatamente contenuti della normativa e regolamento di esecuzione, riportando come al 31 gennaio 1886, solo 486 polizze erano state sottoscritte (riguardanti complessivamente 18.091 operai, così come a dieci anni dalla sua istituzione, solo 125.119 operai su un totale di più di due milioni risultava coperto dalla tutela assicurativa. Circa gli stessi dati, ma con opposta valutazione di merito, v. CATALDI E., *L'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (Testimonianza di un secolo)* cit., pp. 41-68. Sulle origini ed influenze del sistema

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

infine conclusasi con la definitiva scelta per la forma assicurativa obbligatoria, dimensione all'interno della quale gli svolgimenti teorici del rischio professionale trovano al contempo (adeguato) sbocco tecnico²⁰⁸ e confinamento²⁰⁹.

Se il *primo periodo* del dibattito parlamentare si consuma sul terreno delle controversie, delle litigiosità, dei formalismi «scaturenti dall'applicazione della "responsabilità esasperata"»²¹⁰, è con la fuoriuscita del dibattito dai rigidi confini dei dogmi privatistici, ovvero con il «rigetto dell'inquadramento del rischio professionale all'interno delle strutture della responsabilità»²¹¹ che si passa al *secondo periodo*, alla consapevole ricerca di un schema alternativo²¹² in grado di alleviare la potenziale *responsabilità globale* dell'imprenditore per infortunio del lavoratore e al contempo di offrire una garanzia.

Ben presto, l'interesse parlamentare infatti non è più rivolto alla ricerca di una legge tesa alla soluzione del problema degli infortuni sul

mutualistico nell'ordinamento italiano, per tutti, si v. MARUCCO D., *Mutualismo e sistema politico. Il caso italiano (1862-1904)*, Milano, Giuffrè, 1981.

²⁰⁸ GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 131.

²⁰⁹ La dottrina, al riguardo, parla di vera e propria *nullificazione* della teoria del rischio professionale, operata nel passaggio dal sistema risarcitorio a quello assicurativo. Sul punto cfr. GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 133, ma anche ID., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 17; CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale* cit., p. 32; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 113; di segno diverso DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 43.

²¹⁰ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 427.

²¹¹ Valido, secondo l'A., a dimostrare «come forse il codice civile non fosse funzionalizzato unicamente alla tutela della classe imprenditoriale, ma contenesse delle inconsapevoli valenze garantistiche, verificabili proprio nella vicenda degli infortuni sul lavoro: v. GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano* cit., p. 16. Sul punto cfr. anche bibliografia ivi richiamata in nota n. 85, ed in particolare CONTI L., *L'assistenza e la previdenza sociale in Italia (storia e problemi)* cit., spec. pp. 43 ss.; PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia* cit., pp. 649 ss.

²¹² GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 133.

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

lavoro operando sui principi dello *ius commune*²¹³, ma al collocamento della questione infortunistica sul terreno della distribuzione sociale del danno²¹⁴, terreno sul quale il rischio professionale diviene fondamento di una regola non giuridica, rivolta al solo raggiungimento di una equa transazione; una nuova veste per il criterio elaborato in principio dal FUSINATO: non più criterio integrativo della colpa civile, ma naturale premessa teorica dell'opzione assicurativa²¹⁵.

²¹³ Così il significativo contenuto della relazione del Ministro Chimirri al progetto di legge presentato al Senato il 13 aprile 1891, in *Atti parlamentari*, Senato del Regno, Documenti, progetti di legge, relazioni, XVII Legisl., Doc. n. 33, pp. 2 ss.: «L'organizzazione dell'industria moderna, mettendo innumerevoli masse di operai a contatto ed in lotta con le forze elementari della natura, genera quella lunga serie di ferimenti e di morti, che si vanno tutti i giorni riproducendo con fatale regolarità, ad onta della più oculata previdenza [...] L'istituto giuridico della responsabilità civile, che si fonda sulla vecchia dottrina della colpa aquiliana o sulla nuovissima della colpa contrattuale, non può estendersi, senza snaturarsi, oltre i casi addebitabili per l'uno o per l'altro verso al committente. Restringendo il problema degli infortuni nell'angusta cerchia della responsabilità civile, la soluzione diventa impossibile, ovvero assurda ed insufficiente. Una soluzione equa, razionale, comprensiva, non si ottiene altrimenti che abbandonando le norme inflessibili del diritto privato, per far posto ai criteri dell'equità sociale, ch'è la giustizia applicata ad una sfera di relazioni più larghe e più complesse». Rilevante sottolineare come fu lo stesso Chimirri, nel decennio precedente, uno dei più fermi sostenitori delle teorie *extra*-contrattualistiche: la dottrina non esiterà a definirlo «il personaggio chiave di tutti i diversi dibattiti succedutisi nelle Aule Parlamentari in tema di infortuni»; sul punto, v. CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 431, che specifica: «Relatore nel 1884 della Commissione sul disegno di Legge Berti sull'inversione dell'onere della prova e principale sostenitore del cosiddetto controprogetto della Commissione, Chimirri si caratterizzò con i suoi interventi nella prima fase del dibattito [...] come uno strenuo difensore dell'intangibilità del diritto comune».

²¹⁴ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 435: in particolare, v. pp. 436-438 riguardo il confronto fra l'on. Chimirri e l'on. Auriti, esponenti di contrapposti pensieri relativi alla necessità o meno di individuare un coerente fondamento giuridico alla legge sugli infortuni sul lavoro; dibattito all'interno del quale pare inevitabile individuare i germogli della secolare difficoltà definitoria dell'intervento indennitario, fra funzione risarcitoria e previdenziale; sulla sempre più pressante coscienza di iniquità di un sistema giuridico «che costringeva i lavoratori a subire sulla propria vita il prezzo dello sviluppo dell'industria», alla quale sarebbe spettato, invece, «sopportare il costo degli incidenti come "rischio aggiuntivo delle operazioni economiche"» si v. ALPA G.-BESSONE M., *La responsabilità civile* cit., p. 103.

²¹⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 28; cfr. CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit. p. 207, per il quale un tale sviluppo del pensiero giuridico «non poteva che

CAPITOLO 1

Le origini dell'ambiguità. Dalla cd. "questione sociale" sino all'assicurazione obbligatoria per gli infortuni sul lavoro (legge 17 marzo 1898, n. 80).

Sennonché, per l'ennesima volta, si manifestano le criticità dell'elaborazione svolta: operata la rassicurante divisione tra pubblico e privato, tra sociale e giuridico, preservata la costituzione privatistica tesa ad individuare la responsabilità come criterio di equilibrio fra i singoli, lo *schema alternativo*, pubblicistico, assicurativo, *sociale*, riversa i suoi effetti in maniera determinante anche sul meccanismo privatistico²¹⁶: scesa in campo l'assicurazione, fondata sul *rischio*, anche la responsabilità, fondata sulla *colpa* viene ridisegnata entro nuovi confini²¹⁷, all'interno di una dialettica che verrà segnata fin dall'inizio da una certa ambiguità, capace tuttora «di condizionare le diverse opinioni in materia»²¹⁸.

affidare la soluzione del problema ad uno strumento che agisse *fuori* dal diritto civile [...] qui il riferimento al principio per cui non si ha responsabilità senza colpa rimane inalterato» (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*). Sul corretto inquadramento di tale tutela all'interno del tradizionale schema assicurativo v. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 33, nonché, più diffusamente, pp. 113 ss.

²¹⁶ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 432.

²¹⁷ Volendo accogliere la prospettiva di indagine offerta da MENGONI L., *La tutela giuridica della vita materiale nelle varie età dell'uomo*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1982, pp. 1117 ss., nonché ID., *L'influenza del diritto del lavoro sul diritto civile*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1990, pp. 5 ss., richiamata in CINELLI M., *Il danno non patrimoniale alla persona del lavoratore: un excursus su responsabilità e tutele*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 13-14, secondo cui «[...] la prima reazione all'agnosticismo del codice civile per i problemi di tutela della vita materiale e spirituale dell'individuo è partita proprio dalla legislazione del lavoro, la quale, informandosi fin dalle sue origini ad un modello antropologico – quello dell'uomo produttore – diverso da quell'individualismo proprietario tipico del diritto degli Stati liberali, ha messo in moto un processo evolutivo destinato a durare».

²¹⁸ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno*, in *Quaderni di Diritti, Lavori e Mercati*, 2017, pp. 51 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

«Il lavoro richiama il gruppo e non gli individui. Perché richiama appartenenze sociali, intermedie tra l'individuo e lo Stato. Perché fonda una solidarietà non prevista (e non possibile) negli ordinamenti del mercato individualista»¹

SOMMARIO: 1. L'assicurazione quale modello di tutela solidaristica. – 2. Una fase *costituente*: la logica della "separazione" quale chiave di lettura della "transazione sociale". – 3. Le ragioni dell'ambiguità: il doppio "equivoco" carneluttiano. Dal giuridico al sociale... e ritorno? L'occasione di lavoro – 4. Linee di continuità: il consolidamento dello schema normativo, dall'epoca giolittiana al ventennio corporativo 5. La cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

1. L'assicurazione quale modello di tutela solidaristica.

Resosi pubblico, nella coscienza *collettiva* ancorché in quella *giuridica*², il rilievo del pregiudizio arrecato alla persona di chi lavora, e precipitosamente accantonata l'idea di sperimentare in maniera consapevole i nuovi connotati della responsabilità civile che le originarie teorizzazioni del cd. *rischio professionale* avevano disvelato, messaggere di una «prospettiva antagonistica rispetto all'individualismo di cui l'imputazione per colpa è espressione»³ – in una tale misura che non a torto

¹ CELLA G.P., *Non di solo mercato*, Edizioni Lavoro, Roma, 1994, p. 29.

² Così MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1990, p. 11, citando LEVI SANDRI L.R., voce *Assicurazioni sociali (in genere)*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, 1958, p. 665.

³ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in *Jus*, 1985, pp. 35-36; osserva in maniera significativa l'A., riflettendo non impropriamente sulla coeva esperienza giuridica tedesca e le teorizzazioni di ESSER e GIERKE: «prospettiva che si risolve nella richiamata giustizia distributiva, una volta fatta valere l'idea che l'assenza di colpa nel singolo evento dannoso non è di per sé risolutiva della questione della responsabilità, la quale invece viene spostata ad un livello più generale, di cui la colpa può dirsi solo *una delle possibili* vie di concretizzazione [...] Tale livello è già stato messo in luce dal filone storico della responsabilità oggettiva e si pone come problema di individuazione della sfera giuridica nella quale allocare il costo del lavoro» (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*).

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

vi è chi in dottrina ha osservato che «l'inadeguatezza del diritto civile ad affrontare e risolvere i problemi oggetto di analisi deve essere ricondotta ai fini politici che si volevano perseguire piuttosto che ai mezzi tecnici a disposizione»⁴ – lo schema assicurativo, ormai affrancatosi dai pregiudizi

⁴ ALES E., *Modelli teorici e strumenti giuridici per la tutela dei lavoratori: la nascita delle assicurazioni sociali in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, n. 1, 1998, p. 723.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

liberali⁵, appare dunque l'unica collocazione pensabile⁶ di quella «particolare transazione di interessi sociali»⁷ – invero esercizio ancora

⁵ V. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 22, ed *ivi* richiamato, in nota n. 72, VUOLI R., *Sulle origini delle assicurazioni sociali*, INFAIL, Roma, 1935, pp. 6 ss.; appena il caso di rilevare come la storia evolutiva del settore assicurativo e dei relativi schemi contrattuali, accompagnando (o rincorrendo) le modificazioni imposte dal progresso tecnologico e dalla crescita economica e sociale, aveva segnato proprio nella seconda metà del XIX secolo – anche in Italia – un momento di determinante sviluppo, specialmente grazie alla nascita e al progressivo perfezionamento di un coerente metodo di calcolo statistico-attuariale, che fu capace di portare il settore al di fuori della sfera di pura approssimazione (della "scommessa", come fu definita: sul punto cfr. INSOLERA F., *Del rischio*, in *Giornale degli economisti*, 1914, p. 364; VIVANTE C., *Il contratto di assicurazione*, voll. I e III, Hoepli, Milano, 1887), per introdurlo all'interno di un processo tecnico-scientifico come vero e proprio servizio adeguato al supporto dei cambiamenti strutturali che si verificarono con la rivoluzione industriale: la conformità della causa rispetto alle regole fondamentali dell'ordinamento privatistico-liberale non appariva più discutibile, ed era ormai chiara la funzionalità dello schema assicurativo rispetto alle esigenze dell'impresa, consentendo di programmarne e controllarne le strutture di costo, trasformando costi eventuali potenzialmente catastrofici (le poste risarcitorie) in somme fisse programmabili e gestibili nel tempo (i premi assicurativi). Non è casuale, del resto, la nascita proprio nel 1897, a Milano, dell'*Associazione italiana per l'incremento della scienza degli attuari*, finalizzata alla promozione degli studi di matematica applicata alle assicurazioni ed alle scienze economico-sociali, tra i cui soci fondatori spiccano i noti nomi, tra gli altri, di GOBBI e LUZZATTI (v. *supra*, cap. 1, § 3). Sui caratteri evolutivi degli schemi giuridici assicurativi, si cfr., diffusamente, BUTTARO L., voce *Assicurazione (contratto di)*, in *Enc. Dir.*, vol. III, 1958, pp. 455 ss.; CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 353 ss.; DONATI A.-VOLPE PUTZOLU G., *Manuale di diritto delle assicurazioni*, Giuffrè, Milano, 2012; FERRARI V., *Nuovi profili di diritto delle assicurazioni. Il fatto assicurativo*, Giuffrè, Milano, 2003; DE SIMONE E., *Breve storia delle assicurazioni*, Franco Angeli, Milano, 2011; MATRICARDI S., *Le capitali delle assicurazioni in Italia*, in *Studi in onore di A. Donati*, III, Roma, 1970, pp. 125 ss.; LA TORRE A.-DE GREGORIO A.-FANELLI G., *La disciplina giuridica dell'attività assicurativa*, Giuffrè, Milano, 1987; RIPAMONTI S., *Breve storia delle assicurazioni in Italia*, Asefi, Milano, 1992, pp. 21 ss.; PENE VIDARI G., *Sulla classificazione del contratto di assicurazione nell'età del diritto comune*, in *Riv. It. St. Dir.*, LXXI, 1998, pp. 113-137; SCALFI G., voce *Assicurazione (contratto di)*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm.*, 1987, vol. I, pp. 333 ss.; con specifico riferimento alla realtà preunitaria del nord Italia, v. CAIZZI B., *Assicurazione ed economia nell'età moderna*, in ANIA (a cura di), *L'assicurazione in Italia fino all'Unità. Saggi storici in onore di Eugenio Artom*, Giuffrè, Milano, 1975, pp. 401-430.

⁶ Commenta ancora il senatore Chimirri, come riportato da CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 442: «Senza questo provvido congegno delle assicurazioni, verrebbe in mente a qualcuno di scrivere in una legge l'obbligo dei padroni di indennizzare gli operai feriti o morti per caso fortuito? Certo che no: ma poiché col sussidio di codesto congegno i padroni possono, mediante il pagamento del premio, che costituisce un onere

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

sociologico più che *giuridico* – che altro non è se non la parafrasi degli affioranti, *nuovi*, moderni schemi solidaristici⁸.

Ed in effetti, è proprio la considerazione della stessa parabola *metagiuridica* del solidarismo, «prepotentemente e stabilmente»⁹ entrato a far parte delle le categorie dell'azione *politica* (*id est*, pubblica) a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, ad offrire angolazione determinante per il chiarimento dei termini di inevitabilità di quella collocazione strumentale.

L'idea di *solidarietà* verso i propri simili, per lungo tempo nella storia rivelatasi quale pura «manifestazione della naturale vocazione sociale dell'uomo e dei valori trascendenti, che di questi animano l'azione»¹⁰, espressione filantropica secolare¹¹ «dell'esperienza civile e spirituale, individuale e collettiva»¹² – capace di concretizzarsi socialmente in (adeguate) soluzioni alle condizioni di bisogno dell'individuo per il mezzo degli interventi di beneficenza pubblica e privata¹³ esercitati dalla

relativamente lieve, assicurare la vita e l'integrità personale degli operai, il legislatore non esita ad imporre loro questo sacrificio»; v. *Atti parlamentari*, Senato del Regno, Discussioni, XVII Legisl., 1° sessione, tornata del 23 febbraio 1882, p. 2372.

⁷ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 442.

⁸ BLAIS M.C., *La solidarietà. Storia di un'idea*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 3 ss.; RODOTÀ S., *Solidarietà, un'utopia necessaria*, Cacucci, Bari, 2014; NAPOLI M. (a cura di), *La solidarietà*, Vita e Pensiero, Milano 2002.

⁹ GIUBBONI S., *Solidarietà*, in *Pol. Dir.*, 4, 2012, p. 526; sia consentito, sul tema, rimandare alle logiche analizzate da DAVINO E.-POLI D.-CARCHIO C.-BUOSO S., *Modelli di tutela: solidarietà e assicurazione*, in CANAVESI G.-ALES E (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione*, in *Collana Fondazione Marco Biagi*, n. 10, Giappichelli, Torino, 2017, pp. 135 ss.

¹⁰ CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2010, p. 26

¹¹ V. GIUBBONI S., *Solidarietà* cit., p. 527: «In sé, la parola solidarietà evoca un concetto antico, primigenio sentimento morale di empatia, coesistente alla intrinseca socialità dell'uomo e, quindi, alla stessa idea di diritto e di ordine sociale e giuridico»; si vedano, sul punto, anche le riflessioni svolte da BALANDI G.G., *Sulla possibilità di misurare la solidarietà*, in *Rechtsgeschichte*, RG 6/2005, pp. 14-15.

¹² CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale* cit., p. 26.

¹³ PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2011, pp. 2 ss.; cfr. *amplius* PACI M., *Onde lunghe nello sviluppo dei sistemi di welfare*, in *Stato e Mercato*, n. 6/1982, pp. 368 ss.; SIMI V., *Appunti sulla sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1965, pp. 287 ss.;

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

società civile nelle sue eterogenee articolazioni¹⁴ – non aveva faticato, almeno sino all'origine dello Stato moderno¹⁵, a rimanere un principio tipicamente estraneo alle traiettorie dell'azione pubblica, e non di rado confinato all'ambito confessionale¹⁶.

Senonché la nascita della una *nuova* società industriale¹⁷, funzionalmente e strutturalmente differenziata nella sua composizione interna, aveva dato origine a *nuovi* bisogni rispetto ai quali le lineari strutture di una *solidarietà meccanica*¹⁸ – proprie delle società semplici fondate su di una dimensione *familiare, rurale e artigiana*, e per l'effetto sulla omogeneità e «somiglianza tra i membri del gruppo»¹⁹ – andavano rivelandosi, in definitiva, inadeguate.

¹⁴ BALANDI G.G., *Pubblico, privato e principio di sussidiarietà nel sistema del welfare state*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1998, pp. 213 ss.; PESSI R., *Il problema della previdenza nella società postindustriale*, in *Lav. Prev. Oggi*, 2011, pp. 404 ss.

¹⁵ Cfr., esemplificativamente, CATALDI E., *Studi di diritto della previdenza sociale*, Giuffrè, Milano, 1958; ID., *Il lavoro umano nelle sue prospettive storiche, sociologiche e giuridiche*, Jandi Sapi, Roma, 1958; e ancora ID., *L'evoluzione storico-legislativa del concetto di prevenzione infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, pp. 640 ss.; BRESSAN E., *Dalla carità al Welfare State*, in RUMI G. (a cura di), *Trasformazioni economiche, mutamenti sociali e nuovi miti collettivi (Vita civile degli Italiani. Società, economia, cultura materiale)*, VI, Electa, Milano, 1991, pp. 106-117; ZAMAGNI V. (a cura di), *Povertà e innovazioni istituzionali in Italia. Dal medioevo ad oggi*, Il Mulino, Bologna, 2000; RITTER G.A., *Storia dello Stato Sociale*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 61 ss.

¹⁶ V. *supra*, cap. 1, § 1, nota n. 30 e cfr., *ex multis*, QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (testimonianze vercellesi)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, n. 3/2013, pp. 300-301, ed *ivi* richiamato in nota n. 7, TRAMONTIN S., *L'opera assistenziale della Chiesa dall'Unità al fascismo*, in NESPOLESI S., *Stato e Chiesa di fronte al problema dell'assistenza*, Edimez, Roma, 1982, pp. 291-300; sulla stretta connessione tra lo sviluppo di quello che è stato definito "il diritto del lavoro delle origini" e la cd. "dottrina sociale della Chiesa", si v., per tutti, NAPOLI M., *Diritto del lavoro e dottrina sociale della Chiesa*, in *Jus*, 1, 2012, pp. 5-25.

¹⁷ V. diffusamente *supra* cap. 1, § 1; sull'avvenuto predominio dei rapporti economici nei confronti delle dinamiche sociali, di cui fino al XVII secolo costituivano solo parte speciale, e sui mutamenti socio-economici, giuridici ed istituzionali di fine XIX secolo, cfr. POLANYI K., *La grande trasformazione. Le origini economiche e politiche della nostra epoca*, Einaudi, Torino, 2000.

¹⁸ Volendo accogliere la distinzione proposta da DURKHEIM E., *La divisione del lavoro sociale (1893)*, Edizioni di Comunità, Milano, 1999, e richiamata da GIUBBONI S., *Solidarietà cit.*, p. 534., fra forme di solidarietà rispettivamente *meccanica* ed *organica*, queste ultime proprie delle società funzionalmente strutturate.

¹⁹ GIUBBONI S., *Solidarietà cit.*, p. 534.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

E mentre i paradigmi *individualistici-formali* della tradizione liberale²⁰, insieme con la loro costituzione normativa fondati su di un *atomismo* così radicato da considerarsi ben presto «disumano»²¹ e concentrati in un'assidua opera di sistematica soppressione «d'ogni focolaio di possibile riviviscenza dell'ordine corporativo dell'antico regime»²², non sanno far fronte ai bisogni dell'individuo che, creato «libero e responsabilizzato»²³ dalle moderne rivoluzioni, si trova ora ad essere «bisogno ed insicuro»²⁴ – svilito e «mortificato nella sua vita e nella sua dignità»²⁵, costretto a «ritmi di lavoro massacranti e salari da fame, in grado di assicurare la mera sopravvivenza in condizioni ambientali ed igieniche spaventose»²⁶, dinanzi al quale si viene a spalancare la prospettiva di una povertà così profonda da metterne in pericolo la sua stessa esistenza²⁷ – le esigenze di tutela emergenti dalla nuova attribuzione delle masse stimolano una vera e propria *trasfigurazione* della solidarietà, che finalmente attratta su di un «*humus* teorico liberato dal furore rivoluzionario [...] contro

²⁰ *Ibidem*, p. 530.

²¹ BLAIS M.C., *La solidarietà* cit., p. 350; cfr. VOZA R., *Il lavoro da problema a fondamento della Repubblica*, in *Annali della Facoltà di Giurisprudenza di Taranto*, Anno V, 2012, p. 729: «La Rivoluzione francese aveva generato lo scioglimento delle corporazioni per mano della legge del 14 giugno 1791, passata alla storia con il nome del suo relatore, Isaac Renè Guy Le Chapelier: “Essendo l'abolizione di ogni tipo di corporazione dei cittadini di uguale ceto e mestiere una delle basi fondamentali della costituzione francese, è vietato ricostruirle di fatto, in qualsiasi forma e per qualsiasi motivo ciò avvenga”».

²² GIUBBONI S., *Solidarietà* cit., p. 530.

²³ CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale* cit., p. 3

²⁴ *Ibidem*, p. 3.

²⁵ GAETA L., *Il lavoro e il diritto: un percorso storico*, Cacucci, Bari, 2013, pp. 12-17, qui spec. p. 13.

²⁶ *Ibidem*, p. 13.

²⁷ FERRANTE V.-TRANQUILLO T., *Nozioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, p. 2; in particolare, riflettono gli A.: «anche in ragione della ridotta presenza di risparmio individuale, della scarsa possibilità di accesso al credito e, comunque, di una strutturale sotto-retribuzione del lavoro femminile, che rende centrale il salario del capofamiglia».

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

l'esistenza di qualunque corpo intermedio tra l'individuo e lo Stato»²⁸, va ora sviluppandosi in senso *organico e professionale*, di *gruppo*²⁹.

Non occorre infatti aspettare molto perché si realizzino quelle prime manifestazioni di ciò che poi diverrà parziale *corpus* del nascente sistema (proto-)previdenziale³⁰, determinate dalla spontanea iniziativa dei lavoratori interessati che si organizzano in società di mutuo soccorso, ovvero in associazioni volontarie di operai³¹, articolando *nuovi schemi solidaristici*, ancora rigorosamente confinati nell'ambito dell'iniziativa privata, strutturati secondo classici archetipi *assicurativi*, che per la prima

²⁸ GIUBBONI S., *Solidarietà* cit., p. 531: prosegue l'A., richiamando le esemplari riflessioni già svolte da GAROFALO M.G., *Solidarietà e lavoro*, in NAPOLI M. (a cura di), *La solidarietà* cit., pp. 3-4: «Perché l'idea di solidarietà possa affermarsi sul terreno dei grandi vettori dell'azione collettiva e politica tra Otto e Novecento occorre, in altre parole, come ci ha limpidamente ricordato Mario Giovanni Garofalo in uno dei suoi scritti più densi, che, a monte, "sia valutato positivamente il fatto che la società si articoli in gruppi"»; cfr. PESSI R., *Prefazione*, p. VIII, in ID. (a cura di), *Solidarietà e mutualità nel diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 1990.

²⁹ Circa la distinzione tra *solidarietà generale* e *solidarietà di gruppo*, si v. SANTORO-PASSARELLI F., *Funzioni delle assicurazioni private e delle assicurazioni sociali*, in *Ass.*, 1962, pp. 40 ss.: «[...] dove c'è questo sacrificio del gruppo per la copertura del bisogno che può verificarsi per tutti ugualmente i costituenti del gruppo, gli appartenenti al gruppo, lì si può parlare di assicurazione. Dove invece si riversa nella collettività l'onere occorrente per la copertura del bisogno eventuale dell'avvenuta, lì non c'è più assicurazione».

³⁰ Secondo i caratteri di quella «morfologia ibrida, irriducibile a qualunque modello idealtipico» di cui parla GIUBBONI S., *Struttura ed evoluzione del sistema previdenziale italiano: note di ricerca*, in *WP CSDLE* n. 329/2017, p. 2.

³¹ Cfr. *supra*, cap. 1, § 5, nota n. 206; circa le origini dell'associazionismo mutualistico in Italia, si v. per tutti MARUCCO D., *Mutualismo e sistema politico. Il caso italiano (1862-1904)*, Franco Angeli, Milano, 1981 e cfr. con CHERUBINI A., *Profilo del mutuo soccorso in Italia dalle origini al 1924*, in AA.VV., *Per una storia della previdenza sociale in Italia. Studi documenti*, INPS, Roma, 1962; LAGALA C., *La previdenza sociale tra mutualità e solidarietà*, Cacucci, Bari, 2001, che ripropone la medesima dicotomia già magistralmente sviluppata da PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1960 (in specie si v. il capitolo 24); ma v. anche PASSANITI P., *Il mutuo soccorso nell'ordine liberale. Il sotto-sistema della solidarietà: la legge 138 del 15 aprile 1886*, in SILEI G. (a cura di), *Volontariato e mutua solidarietà. 150 anni di previdenza in Italia*, Lacaïta, Maduria-Bari-Roma, 2001, pp. 69 ss.; FANO E., *Della carità preventiva e dell'ordinamento delle società di mutuo soccorso in Italia*, Stabilimento Giuseppe Civelli, Milano, 1869, pp. 5 ss.; con intento definitorio GOBBI U., *Le società di mutuo soccorso*, Società Editrice Libreria, Roma-Milano-Napoli, 1909, pp. 2 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

volta in tale settore fanno la loro comparsa, lasciandosi apprezzare per la loro causa sinallagmatica, il trasferimento di un'alea economica³².

La *solidarietà* trova così concrezione nel mezzo *associativo-volontaristico-assicurativo*: la risposta alle istanze di protezione dai *nuovi bisogni* si rinviene nella stessa natura commerciale del patto assicurativo "ex contractu"³³, capace di garantire l'erogazione, verso il corrispettivo del pagamento del premio, di prestazioni volte ad eliminare (o più verosimilmente a ridurre) le nuove criticità di indigenza, in corrispondenza di *eventi specifici*, per loro natura *futuri, incerti, possibili e verificabili* (ovverosia tipicamente *aleatori*)³⁴.

Il mezzo assicurativo commerciale si offre dunque per la prima volta quale strumento utile ai fini della messa a punto di una spontanea rete

³² Causa tipica del contratto di assicurazione è proprio il «trasferimento di un'alea economica [...] il rischio viene così trasferito dalla sfera degli assicurati all'assicuratore, il quale può bene farvi fronte, perché il calcolo delle probabilità gli consente di ripartire tra le persone sottoposte alle medesime alee l'onere di quelle che si realizzano, e di ricavare lucro [...] Il contratto di assicurazione costituisce, pertanto, un atto di previdenza per l'assicurato ed una speculazione per l'impresa assicuratrice»: TORRENTE A.-SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 592-593; cfr. con TRIMARCHI P., *Istituzioni di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2013, pp. 259 ss.; sul punto, diffusamente, si v. BOTTIGLIERI E., voce *Impresa di assicurazione*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, VII, Utet, Torino, 1992, pp. 155 ss.; BALESTRA L., *Il contratto aleatorio e l'alea normale*, Cedam, Padova, 2000; CAPALDO G., *Contratto aleatorio e alea*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 9 ss.; DI GIANDOMENICO G., *I contratti speciali. I contratti aleatori*, in BESSONE M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XV, Utet, Torino, 2005, pp. 8 ss.; GAMBINO A., *L'assicurazione nei contratti aleatori*, ESI, Napoli, 2015, pp. 25-26; curioso osservare le considerazioni infine svolte da DAMIANI E., *Contratto di assicurazione e prestazione di sicurezza*, Giuffrè, Milano, 2008, che a pp. 8-9 ha il pregio di soffermarsi sulla derivazione etimologica del vocabolo *alea*, valorizzandone il significato "neutrale" con cui fu concepito: «L'etimologia del vocabolo italiano non è incerta: esso deriva dal latino *àlea*, che designa il gioco, più in particolare quello dei dadi, e deve la sua nascita al nome dell'omonimo soldato greco che al tempo della guerra di Troia lo inventò», dando peraltro poi voce, *ivi* in nota n. 1, a chi invece ha inteso individuare l'origine etimologica del vocabolo nel verbo greco *ἀλάομαι*, che significherebbe "dal vagare incerto".

³³ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, I, Utet, Torino, 1987, p. 382.

³⁴ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 273 ss.;

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

solidaristica, fisiologicamente *selettiva*³⁵ (ancorandosi la tutela così resa disponibile a specifici requisiti oggettivi e soggettivi, e diversificandosi le prestazioni anche in ragione dei contributi apportati³⁶), attraverso cui più soggetti, accomunati dall'esposizione ad un *rischio*, decidono spontaneamente di ripartire tra di loro (almeno all'inizio secondo *mutualità* pura ed in assenza di un *intermediario assicuratore*) le conseguenze dello stesso, sopportandole ognuno limitatamente alla propria quota associativa³⁷.

Alla storica *solidarietà-autoprotezione* di carattere *familiare*, attraverso cui il soggetto viene protetto dai mezzi propri e della propria comunità di riferimento – i cui legami paiono mai definitivamente compromessi dall'esponentiale inurbamento – si affianca una nuova *solidarietà di gruppo*, di carattere *mutualistico-previdenziale*, attraverso cui il soggetto (ora *operaio*) si avvale della protezione *solidaristica* del gruppo a cui appartiene (la classe *operaia*, appunto).

Ed è proprio in questo passaggio, di progressivo e fatale «slittamento da un concetto di uguaglianza politica ad un concetto di emancipazione sociale»³⁸, che il corpo sociale, articolandosi sulla via del pluralismo, inizia a declinare l'idea di *solidarietà* anche nei suoi contenuti *politici*, indicandola come *ponte* «tra la libertà individuale e la giustizia sociale,

³⁵ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., p. 384: «La definizione dell'evento contribuiva dunque – congiuntamente ad altri elementi – a delimitare indirettamente, per il tramite proprio dell'esposizione al rischio, i soggetti protetti, evitando estensioni della tutela che potessero mettere in discussione le relative previsioni economiche e quindi, complessivamente, assetti sociali definiti».

³⁶ PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2012, p. 11.

³⁷ FRAIOLI A.L., *Pubblico e privato nella sicurezza sociale*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 6.

³⁸ SALVATI M., *Solidarietà: una scheda storica*, su www.fondazionebasso.it, p. 5.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

come via alternativa sia all'individualismo liberale che al collettivismo socialista»³⁹.

L'attore istituzionale, nel «timore che l'indigenza priva di ogni conforto e recata all'esasperazione»⁴⁰ possa indurre la ribellione all'ordine sociale costituito⁴¹ e così compromettere la «potenza economica nazionale»⁴², più che per la volontà di soddisfare l'interesse del singolo ad essere rinfanciato nell'indigenza, inizia così a farsi carico dell'onere di strutturare specifici di interventi di *protezione sociale* in specie per quelli che, fra i propri cittadini, più di altri si vengano a trovare in condizioni di bisogno che la coscienza *collettiva* percepisce prioritarie e particolari, per il verificarsi di eventi che ne inficiano la capacità reddituale e di sostentamento: i *lavoratori* appunto⁴³.

³⁹ GIUBBONI S., *Solidarietà* cit., p. 533, e cfr., *ivi* richiamato in nota n. 38, MAGGI B., *Tra confini e ponti: l'idea di solidarietà*, introduzione al volume di BLAIS M.C., *La solidarietà. Storia di un'idea* cit., pp. XX-XXXVII.

⁴⁰ PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 21; sul punto, diffusamente, v. *supra*, cap. 1, § 1; in dottrina, approfonditamente, si v., tra gli altri, PERSIANI M., *Considerazioni sulle motivazioni ideologiche dell'assistenza e della previdenza sociale e sulla loro evoluzione dovuta all'idea della sicurezza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1973, pp. 419 ss.; CINELLI M., *Problemi di diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 6 ss.

⁴¹ PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale* cit., p. 21.

⁴² *Ibidem*, p. 21; v., in senso concorde, efficacemente JOCTEAU G. C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca*, in *Movimento operaio e socialista*, 1982, XXVIII, 2, p. 292 che parla dei primi interventi di legislazione sociale, compresa la legge istitutiva dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, come atti normativi costituenti «profilattico del conflitto sociale».

⁴³ Cfr. in questo senso, tra gli altri, PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale* cit., p. 21, secondo i quali «[...] in questa prospettiva, è agevole comprendere come la previdenza sociale dei lavoratori subordinati abbia avuto nel tempo uno sviluppo più intenso e più rapido dell'assistenza sociale ai cittadini: sia per il sorgere immediato e il progressivo sviluppo di una coscienza di classe; sia per il perdurare, se non per l'acuirsi, della preoccupazione di diminuire la tensione determinata dai nuovi rapporti sociali». Secondo la ricostruzione offerta da COPPINI M.-MICOCCI M., *Tecnica delle assicurazioni sociali. Aspetti attuariali ed economico finanziari*, CISU, Roma, 2002, p. 3, nucleo ontologico delle assicurazioni sociali è proprio lo scopo di «proteggere il lavoratore da quei rischi che ne riducono o annullano la capacità lavorativa, ovvero creano esigenze non soddisfacibili col reddito normale del lavoratore stesso».

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Abbandonata dunque, per scelta necessitata, quell'identitaria e tradizionale posizione di neutralità, si inizia ad intervenire in maniera articolata nel perseguimento di fini perequativi, redistributivi ovvero semplicemente protettivi⁴⁴, e nel fare ciò, mancando la forza/volontà di intervenire sui fondamenti di una costituzione privatistica relativamente recenti, all'interno dei quali rimangono cieche⁴⁵ le vie di valorizzazione del fine solidaristico, è proprio nell'*architettura assicurativa* che si individua «se non la quadratura del cerchio, una soluzione altamente efficace»⁴⁶.

Quello stesso meccanismo mutualistico-previdenziale nato "dal basso" e che, lasciato alla gestione privata, ben presto aveva mostrato il

⁴⁴ Interventi attraverso cui il "problema del lavoro" diviene ragione caratterizzante dell'intervento pubblico: v. sul punto VOZA R., *Il lavoro da problema a fondamento della Repubblica* cit., p. 729; di particolare interesse le considerazioni svolte dall'A. circa i riflessi portati dall'intervento pubblico, eteronomo, il cui "regno" era rappresentato dal diritto pubblico (in contrapposizione all'area del mercato, consegnata alla capacità (auto) normativa dei privati) all'interno della dinamica contrattuale di una relazione tra privati: facendosi la *solidarietà* di carattere *ottriato*, per la prima volta, l'attore pubblico si premurava di regolare la sfera dei rapporti *inter-privati* in nome di interessi *super-individuali*, così da conseguire un nuovo assetto del mercato: «ne deriva l'alterazione di uno dei tradizionali postulati dello Stato di diritto, cioè la separazione tra la politica e l'economia»; sul punto, cfr. MAZZACANE A. (a cura di), *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, Liguori, Napoli, pp. 130 ss.

⁴⁵ Emblematica, a riguardo, l'osservazione di SOLARI G., *Socialismo e diritto privato. Influenza delle odierne dottrine socialiste sul diritto privato* (1906), ed. postuma a cura di UNGARI P., Giuffrè, Milano, 1980, pp. 24-25: «Le classi lavoratrici sono assenti dal Codice Civile del 1804 come lo furono dalla Rivoluzione»; non sembra azzardato estendere la medesima considerazione alla codificazione del 1865; v., altrettanto significativamente CIANFEROTTI G., *Testi e contesti di storia del diritto del lavoro*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2007, p. 571, secondo il quale «[...] per tutto l'Ottocento il diritto del lavoro era un diritto impossibile, perché mancava lo spazio costituzionale per accoglierlo».

⁴⁶ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit. p. 381; lo stesso A., riprendendo la contemporanea letteratura socio economica, non manca di considerare «l'importanza che la tecnica dell'assicurazione sociale ha rivestito nella evoluzione dei moderni sistemi di Welfare State, quale *modalità organizzativa dell'intervento pubblico*, capace di mediare interessi divergenti e si superare i limiti [...] dei precedenti schemi puramente assistenziali»; caratteristica che, nelle riflessioni svolte a quasi trent'anni di distanza, concorreranno in maniera determinante, per l'A., a garantire «la stabilità attraverso i decenni e gli ordinamenti dell'ordine giuridico di tutela per le conseguenze degli infortuni sul lavoro»: BALANDI G.G., *La tutela degli eventi lavorativi: profili comparati*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 3, 2015, p. 409.; di «forma fondamentale della politica sociale» parla HEMERIJCK A., *Two or Three Waves of Welfare State Transformation*, in MOREL N.-PALIER B.-PALME J., *Toward a Social Investment Welfare State? Ideas, Policies and Challenges*, Policy Press, Bristol, 2012, p. 33.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

segno dei propri limiti⁴⁷, viene perciò decorato di una nuova veste: è l'*assicurazione sociale*, la «più significativa evoluzione del modo di

⁴⁷ «Anche in ragione della sommaria diffusione territoriale e dell'assenza di un a precisa correlazione attuariale tra gli importi accantonati e quanto invece necessario per fronteggiare le richieste degli aventi diritto, se non già per la sua onerosità interamente a carico dei privati»: FERRANTE V.-TRANQUILLO T., *Nozioni di diritto della previdenza sociale* cit., p. 3; sul punto, relativamente alle prime esperienze di assicurazione facoltativa per gli infortuni sul lavoro, v. riferimenti bibliografici di cui *supra*, cap. 1, in nota n. 206, e cfr. per tutti, CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 76 ss; MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886*, in *Movimento operaio e socialista*, XXII, 1976, 3, pp. 188 ss; QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (testimonianze vercellesi)* cit., pp. 306-310, e in spec. p. 310, ove osserva l'A., secondo opinione condivisa dalla quasi unanime dottrina: «Troppo ottimisticamente confidavano Luzzatti e Berti nella generosità dei datori di lavoro e nella previdenza spontanea. Come è stato rilevato, il ricorso volontario all'assicurazione dei dipendenti non era ancora visto con favore dagli industriali i quali, di fronte alla prospettiva sicura di dover accantonare del denaro anno per anno per il pagamento dei premi o per razionalizzare le misure di igiene e prevenzione nelle loro fabbriche, preferivano correre il rischio – ritenendolo più conveniente – di perdere una certa somma nel caso di una loro colpa accertata dai giudici»; incisivamente LA TORRE A., *Cinquant'anni col diritto (Saggi)*, vol. II, *Diritto delle assicurazioni*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 169: «Non è che in precedenza i problema della protezione economica dei lavoratori fosse ignorato. Esso, anzi, si trascinava con crescente gravità dall'inizio dell'era industriale, trovando rozzi e disordinati tentativi di soluzione in forme di previdenza al confine tra la solidarietà di gruppo, mutualità diretta e associazionismo operaio. Nelle espressioni più compiute o meno empiriche, si trattava di società di mutuo soccorso o casse di previdenza: nate dalla spontanea iniziativa degli interessati, ma destinate quasi sempre a rapidi declini o a stentate sopravvivenze anche quando le iscrizioni alla cassa, sempre "libere", venivano incoraggiate con contributi dello Stato secondo il principio di "libertà sussidiata"» (peraltro, sulla «modesta dote di agevolazioni fiscali» di cui parla GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Aggiornamento, Utet, Torino, 2000, p. 377, si cfr. anche CIANNELLA P.-CIANNELLA S., voce *Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm.*, vol. VIII, Utet, Torino, 1992, par. 2.; ma v. anche VENTURI A., *I fondamenti scientifici della sicurezza sociale*, Giuffrè, Milano, 1954, pp. 74-75, che attribuisce alle esperienze mutualistiche il merito di aver "piegato", per prime, i principi assicurativi ad una logica previdenziale; sulla scarsa diffusione dell'assicurazione facoltativa, v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 26, e l'ampia bibliografia ivi richiamata in nota n. 95, tra cui, in specie GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro*, ESI, Napoli, 1986, p. 135; MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I, pp. 505-506; CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, p. 669; «di iniziativa di notevole successo parlano», invece, CIANNELLA P.-CIANNELLA S., voce *Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro* cit., pp. 33-34; sui fattori determinanti il "superamento" della soluzione mutualistico assicurativa, v.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

affrontare la "questione sociale"⁴⁸, strumento di redistribuzione in un'ottica marcatamente transattiva ed ideologicamente orientata dei *costi* del *bisogno*⁴⁹, dotato di una straordinaria capacità innovativa dell'intervento pubblico.

Quella *nuova solidarietà mutualistico-previdenziale*, già nata nei confini del privato, viene dunque riletta e rilanciata come *strumento* di tutela pubblica, *ottriata* ma finalmente calata in maniera strutturale all'interno delle dinamiche socio-economiche⁵⁰, che la fa propria in uno con l'opzione assicurativa, e la rende fortunato fulcro del futuro sistema di

anche STRONATI M., *Solidarietà relazionale e solidarietà universale*, in CANAVESI G.-ALES E (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione* cit., pp. 10-11, che ha il pregio di sottolineare anche il peso determinante della questione relativa alle pensioni di vecchiaia, richiamando, sul tema, le note riflessioni svolte da ESPING-ANDERSEN G., *The three worlds of Welfare capitalism*, Polity presso, Oxford, 1990, pp. 88 ss.

⁴⁸ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., p. 380 e cfr., *ivi* richiamati in nota n. 1, gli scritti di PACI M., *Onde lunghe nello sviluppo dei sistemi di welfare* cit., nonché quelli di HECLIO H., *Toward a New Welfare State?*, in FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *The Development of Welfare State in Europe and America* (trad. it. in *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America*, Il Mulino, Bologna, 1983), pubblicati poi nella stessa traduzione italiana di FERRERA M., *Verso un nuovo welfare state*, Il Mulino, Bologna, 1984, a cui vengono attribuite le seguenti considerazioni (nell'ambito di una traduzione non esente da considerazioni critiche e scettiche): «L'invenzione e l'introduzione delle tecniche di assicurazione sociale nell'ultima parte dell'Ottocento fu, ovviamente, un evento portentoso. Con un solo colpo, esse resero disponibili un modello concreto di politica sociale che era nazionale, uniforme e non stigmatizzante». Proprio con riguardo a quest'ultimo punto, di cd. "effetto stigmatizzante" parla, esemplarmente, proprio BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., p. 380; v. *infra* in nota n. 55.

⁴⁹ Cfr. *supra*, cap. 1, in nota n. 213.

⁵⁰ Lo stato dismette la logica di intervento *ex post* a tutela delle situazioni di bisogno, accettando l'idea di farsi carico *ex ante*, per la nuova vena *solidaristica* che si sta affermando nelle sue componenti sociali e politiche, di quei rischi socialmente dannosi per la classe operaia; è questo il momento in cui la dottrina comunemente individua la nascita della *previdenza sociale* moderna: «*Previdenza*, perché opera in previsione del verificarsi di eventi determinanti situazioni di bisogno, approntando i mezzi per fronteggiarli; *sociale*, perché il sistema relativo rientra nel vasto ambito della disciplina tra classi sociali e d'altra parte, gli eventi al verificarsi dei quali è garantita protezione risultano particolarmente dannosi per i soggetti protetti in relazione a quella che è la struttura attuale della società»: PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit., p. 3.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

*sicurezza sociale*⁵¹: una *modalità organizzativa* costituente una strategia cd. "win-win" sotto diversi punti di vista.

Capace anzitutto, «al di là del dato di fatto della mera esistenza di una certa protezione»⁵², di assegnare ai soggetti protetti la posizione formale di titolarità di un *diritto soggettivo perfetto* alla prestazione indennitaria⁵³, garanzia di certezza circa l'*an* e il *quantum* della stessa⁵⁴, di per sé caducante i fisiologici effetti di «stigmatizzazione della povertà»⁵⁵ che avevano segnato l'instabilità dei secolari apparati assistenziali⁵⁶.

Costituita, poi, di una struttura giuridica capace di porre l'erogazione indennitaria «in stretta relazione economica»⁵⁷, da un lato, con il verificarsi di un evento protetto – normativamente determinato e circostanziato senza possibilità di equivoco – che al momento della stipula deve rilevare come «futuro, incerto, possibile, controllabile nel suo verificarsi»⁵⁸, nonché, dall'altro, con il comportamento del soggetto assicurato obbligato al

⁵¹ Questo *secondo tipo* di solidarietà, in uno schema che troverà poi consacrazione nell'ordinamento costituzionale, sarà infine affiancata da un ultimo *tipo solidaristico*, quella *solidarietà nazionale*, di tipo sussidiario e residuale, di *protezione assistenziale*, vera e propria *extrema ratio* e «garanzia conclusiva a carico dello Stato, quando il suo intervento è reso necessario dalla carenza o insufficienza di altre forme protettive»: SIMI V., *Previdenza Sociale e Assistenza Sociale*, in *Pol. Soc.*, 1979, p. 559, nonché cfr. ID., *Appunti sui principi della sicurezza sociale*, in *Pol. Soc.*, 1968, p. 673.

⁵² BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit. p. 380.

⁵³ GUELI V., *Analisi giuridica dell'assicurazione sociale*, in *Le assicurazioni sociali*, INFPS, Roma, 1937, p. 927.

⁵⁴ PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale* cit., p. 24.

⁵⁵ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit. p. 380; in particolare, come sottolinea efficacemente l'A., con l'assicurazione «il soggetto destinatario cessa di essere esposto all'assistenza [...] per non essere più sottoposto all'accertamento delle condizioni di bisogno»; ed in effetti, non pare difficile comprendere come in ordinamenti di radicata tradizione liberale, il ricorso all'assistenza costituisse «pur sempre ammissione di povertà, ossia incapacità di farvi fronte con le proprie risorse [...] In breve, alla meritevolezza del soggetto odiosamente verificata caso per caso dal funzionario dell'amministrazione erogante, si sostituiscono gli asettici e ben più penetranti criteri astratti del meccanismo assicurativo».

⁵⁶ CIPPITANI R., *La solidarietà giuridica tra pubblico e privato*, Iseg, Perugia, 2010, pp. 29-30.

⁵⁷ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit. p. 381.

⁵⁸ *Ibidem*.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

pagamento del premio e ad astenersi dal provocare o favorire il verificarsi dell'evento stesso⁵⁹.

Fisiologicamente dotata, infine, dell'attitudine al «mantenimento dell'ordine economico-sociale»⁶⁰, in quanto valevole, al contempo, ad evitare odiosi effetti distorsivi del mercato⁶¹ – poiché in funzione dello stesso nata – ed ad escludere il coinvolgimento della leva fiscale per il suo finanziamento⁶², «richiedendo il reperimento delle risorse direttamente da parte dei soggetti interessati – secondo il principio della ripartizione del rischio omogenei – o da parte di altri che con questi intrattenessero rapporti qualificati, nel caso i datori di lavoro»⁶³.

Peraltro, proprio nel momento stesso in cui lo *strumento assicurativo* diviene ad essere mezzo nelle mani dell'attore istituzionale, esso sbiadisce dei propri elementi strutturali, in una progressione lenta e costante che

⁵⁹ Sulla cd. "funzione sociale" del rischio, ed in tema di cd. "rischio elettivo", si v. BUSNELLI F.D., *In tema di cosiddetto "rischio elettivo" negli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1965, I, pp. 406 ss.

⁶⁰ BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit. p. 381; acutamente osserva sul punto l'A.: «L'incapacità delle casse pubbliche a far fronte alla situazione di pauperismo diffuso, o comunque la scarsità dei mezzi di vita, era stata una caratteristica del periodo. E qui incapacità deve intendersi in senso lato: finanziaria evidentemente; ma forse in primo luogo culturale [...] non si può certo affermare che nei decenni successivi (alla Costituzione rivoluzionaria, *n.d.r.*) l'idea dell'intervento pubblico a favore dei cittadini in condizione di povertà fosse tra quelle comunemente accettate»; cfr. con ID., *Per una definizione del diritto della sicurezza sociale*, in *Pol. Dir.*, 1984, pp. 561 ss; nonché cfr. con la ricostruzione, nello stesso senso, di FRAIOLI A.L., *Pubblico e privato nella sicurezza sociale* cit., p. 10, secondo il quale «[...] attraverso lo schema assicurativo dei versamenti dei contributi a fronte dello svolgimento di attività di lavoro e dell'erogazione di un reddito per gli eventi futuri, il sistema assicurativo sociale non si pone in contrasto con l'ordinamento liberale dell'epoca. Infatti, l'erogazione da parte dello Stato di un reddito finanziato nel mercato con la contribuzione, e che non prescinde quindi dall'attività lavorativa, non può essere considerata fonte di indisciplina economica e sociale. Invero lo Stato non fa *beneficienza*, ma gestisce, attraverso i propri organi, la previdenza basata sul versamento dei contributi da parte dei lavoratori iscritti».

⁶¹ SPAGNUOLO VIGORITA L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, Napoli, 1967, p. 114.

⁶² MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 25.

⁶³ *Ibidem*, p. 381 (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*). Sulla corrispettività del rapporto tra *occasionalità* dell'evento infortunistico e *occasionalità* dell'addebito del premio di finanziamento della relativa tutela, si v. *infra*, § 3.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

renderà, nei fatti, del tutto inadeguato – ancorché non del tutto inopportuno – il tradizionale canone civilistico del *rapporto giuridico assicurativo* ad esprimere compiutamente la *realtà giuridica dell'assicurazione sociale*⁶⁴.

⁶⁴ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 138; cfr. anche GUELI V., *Elementi distintivi delle assicurazioni sociali dalle assicurazioni private*, in *Saggi in scienze assicurative dell'Università di Pisa*, 1937, II, pp. 149 ss.; SANTORO-PASSARELLI F., *Funzioni delle assicurazioni private e delle assicurazioni sociali* cit., pp. 40 ss., nonché ID., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, I; SIMI V., *Contributo allo studio della previdenza: previdenza sociale e previdenza libera o privata*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1972, pp. 32 ss; comunemente diffusa l'opinione secondo cui l'assicurazione sociale, pur mantenendo nel corso del tempo intime peculiarità senz'altro riconducibili alla sua originaria derivazione privatistica, ha fin da subito modo di svilupparsi secondo caratteri e funzioni normative propri ed originali, che l'hanno resa modello dotato di notevoli caratteristiche di duttilità, non di rado negli anni a venire offertasi quale strumento di politica economica (cfr. GIUBBONI S.-PIOGGIA A., *Lo Stato del benessere: dalla redistribuzione al riconoscimento*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2, 2015, pp. 307 ss.; CINELLI M., *L'effettività delle tutele sociali tra utopia e prassi*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 1, 2016, pp. 37-38). Fin troppo evidente, in primo luogo, lo smarrimento di qualsiasi carattere *speculativo*, dinanzi all'imposta *obbligatorietà* del rapporto, fondato per volontà della legge ovvero *ipso iure* al verificarsi di condizioni prestabilite, senza che i soggetti del rapporto previdenziale siano chiamati a svolgere alcuna valutazione sull'opportunità o la convenienza della sua costituzione, così che superata la stessa *contrattualità* della fonte, l'autonomia privata risulti del tutto estromessa dal contenuto contrattuale (v. AMATO G.-LUCIANI A., *Il rapporto di assicurazione sociale*, Edipem, Roma, 1977, p. 7). E così, in secondo luogo, è per il *rischio protetto*, che pur mantenendo basilare rilievo quale evento *futuro, incerto e possibile* nell'architettura dell'assicurazione sociale tanto quanto in quella imprescindibilmente aleatoria dell'assicurazione commerciale (vero e proprio requisito *oggettivo* e neutrale di meritevolezza dell'erogazione), e pur contribuendo per entrambe a caratterizzarne l'orientamento *selettivo*, *solo* nel caso della prima giungerà talora ad affievolirsi circa il suo *an* e il suo *quando*, (fino a divenire talora *evento certo* se non già *attuale*) per l'effetto di «particolari ragioni sociali», acquisendo chiare funzioni di disciplina sociale, specie con riferimento alla *estraneità* del soggetto assicurato al verificarsi dell'evento, in cui non è difficile intuire principio delle attuali declinazioni di condizionalità (v. BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., p. 383; MAZZIOTTI F., *Diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 2008, pp. 17-19; ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 271). Così è, ancora, per il carattere di *mutualità*, prevedendosi nel rapporto di previdenza sociale *sia* la presenza dello Stato intermediario-assicuratore (che si farà anche garante della corretta gestione degli accantonamenti dei soci), *sia* l'intervento del datore di lavoro, sul quale incombe (parte del)l'onere assicurativo, operandosi così un'evidente *scissione* tra il destinatario delle prestazioni ed il soggetto direttamente onerato (di parte) del loro finanziamento (laddove tale ipotesi rimane del tutto *eccezionale* rispetto al tipico schema assicurativo privato; v. AMATO G.-LUCIANI A., *Il rapporto di assicurazione sociale* cit., pp. 7-8) Così è, infine, per la prevalente mancanza di un nesso di *corrispettività-sinallagmaticità* tra contribuzione (dovuta o effettiva) e (misura delle) prestazioni previdenziali erogate, che trova conferma nell'inderogabilità del principio di automaticità delle prestazioni, e che non infrequentemente risulterà orientato in termini di *asimmetricità* funzionale all'interesse pubblico perseguito (v. CROCI ANGELINI E., *Welfare: passato e futuro*, pp. 59-61, in

2. Una fase costituente: la logica della "separazione" quale chiave di lettura della "transazione sociale".

Se, come par vero, è dunque l'incapacità di concepire un intervento normativo «idoneo a produrre regole giuridiche»⁶⁵, dettata dal rifiuto d'abbracciare (se non già comprendere) fatalmente quell'inarrestabile e progressivo sfasamento in corso tra *dover essere* ed *essere* normativo, ossia tra «la ricostruzione sistematica operata dalla dottrina e la concreta evoluzione della disciplina legislativa»⁶⁶, a contribuire da un lato in misura

CANAVESI G. (a cura di), *Dialoghi sul welfare. Intorno al volume la sfida del cambiamento*, Quaderni della sussidiarietà, Fondazione per la sussidiarietà, Milano, 2014.

⁶⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 26, ma vedi anche DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 39; sul punto, cfr. anche CHIMIRRI B., *Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, Documenti*, Leg. XV, 1 sess. P. 73 (in relazione della Commissione parlamentare sul disegno di legge Berti), passaggio ripreso da CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., pp. 431-432: «il criterio giuridico della responsabilità civile non può determinarsi con criteri subiettivi attinti dalle condizioni sociali dell'offeso, ma deve sottostare alle norme del diritto comune».

⁶⁶ CANAVESI G., *Intervista a Mattia Persiani*, in CANAVESI G. (a cura di), *Dialoghi sul welfare. Intorno al volume la sfida del cambiamento* cit., pp. 92-93. Inevitabile individuare in tale sfasamento il momento di rottura con quella rappresentazione di giuspositivismo tipico della dottrina *kelseniana*, che enorme influenza ebbe sullo sviluppo del pensiero giuridico liberale, fondato sulla rigida celebrazione di un *diritto immanente*, che è astrazione pura di tutto ciò che non sia la *norma*, e che quindi prescinde da qualsiasi contaminazione economica, morale e sociale. In questo contesto teorico, diritto e morale non solo non possono coincidere, ma addirittura appartengono a realtà poste su piani diversi, così che ruolo del giurista rimane quello di analizzare il diritto vigente secondo una interpretazione eticamente e moralmente neutra (non a caso di «disarmonia tra vita reale e diritto» parlava già VIVANTE C., *I difetti sociali del codice di commercio*, Milano, 1899, p. 18, nonché ID., *La penetrazione del socialismo nel diritto privato*, in *Critica sociale*, XII, 1902, p. 18, facendosi valido portavoce delle argomentazioni svolte da quasi tutti i coevi autori del socialismo giuridico).

Del resto, proprio con la codificazione napoleonica fu apportato dalla dottrina giuridica il principio di completezza dell'ordinamento giuridico positivo, in ragione del quale si ritenne che un ordinamento giuridico potesse essere completo e senza lacune, arrivando pertanto al positivismo giuridico. In particolare per la scuola dell'esegesi, formatasi in Francia nel corso del XIX secolo, si sostenne che lo studio del diritto dovesse essere espressamente un commento stretto della norma positiva. In tal modo il compito del giurista, secondo tali opinioni, era quello di attenersi allo studio delle norme esistenti (sul punto, v. FARALLI C., *Argomenti di teoria del diritto*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 82 ss.).

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

determinante ad alimentare quella *logica della separazione*⁶⁷ fondata sull'impossibilità di rinvenire un fondamento civilistico della teoria del rischio professionale⁶⁸, è dall'altro l'intima meccanica solidaristico-

⁶⁷ Sul punto v. già *supra*, cap. 1, in nota n. 193: se già risultava sistematicamente complesso concepire un intervento del legislatore teso alla regolazione delle relazioni economiche e giuridiche tra privati, pareva del tutto impossibile farlo al di fuori del confino *pubblicistico*; per un rapido riscontro dell'opinione comune all'epoca, cfr. GABBA C.F., *Nota*, in *Foro it.*, 1898, I, p. 865; RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896*, in *Foro it.*, 1897, cc. 309-310; AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro*, in *Enc. Giur. It.*, vol. VIII, I, Soc. Ed. Libreria, Milano, 1902, p. 1005;

⁶⁸ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 422 ed *ivi* ripreso FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge*, Botta, Roma, 1897, p. 50 (ma sul punto vedi già *supra*, cap. 1, richiamo in nota n 186), per il quale l'alternativa è «o responsabilità civile senza assicurazione; o rischio professionale e assicurazione senza responsabilità civile». In effetti, l'*iter* parlamentare di approvazione della legge in materia di infortuni professionali fu, nelle sue fasi conclusive, segnato anche dalle obiezioni di quanti non ritenevano di poter fare a meno di individuare una precisa regola giuridica a fondamento dell'obbligo assicurativo (del tenace confronto svoltosi tra Chimirri e Auriti si è detto *supra*, cap. 1, in nota n. 213; più diffusamente, in termini riepilogativi della vicenda, si v., per tutti, PATERI G., *Gli infortuni sul lavoro*, Bocca, Torino, 1910, pp. 431 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

redistributiva⁶⁹ di questo «criterio di equità sociale»⁷⁰ ad attrarlo verso il mezzo assicurativo, «rimedio efficacissimo per contemperare nuove esigenze e consolidate tradizioni giuridiche»⁷¹.

⁶⁹ Cfr. BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., p. 381, nonché ID. *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III, pp. 92-93; GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 379-380: in particolare, l'A. individua proprio nella *più efficiente* realizzazione dell'istanza di socializzazione del danno espressa dal rischio professionale una delle due principali ragioni di recisione tra questo e l'istituto della responsabilità civile: «tale principio esprimeva infatti, al proprio fondo, sia pure in maniera imperfetta, una essenziale istanza di *socializzazione del rischio* rispetto alla quale restava e resta irrimediabilmente inadeguata l'angustia del rapporto bilaterale di responsabilità civile, foss'anche incolpevole o per rischio di impresa. Nel giudizio di responsabilità civile prevale comunque il momento dell'imputazione del fatto all'autore del danno su quello della riparazione della vittima da esso»; in tal senso degne di nota le riflessioni riportate dallo stesso A. e svolte da EWALD F., *Responsabilité, solidarité, sécurité*, in *Revue Risques*, aprile-giugno 1992, p. 9, secondo cui «La rationalité qui est à la base de la notion risque (professionnel) conduit à changer la manière de penser le problème de l'imputation juridique des dommages: non plus en termes de cause, mais en termes de répartition. Répartition au sein de l'entreprise, entre profits et charges. Plus généralement, répartition sociale des charges. Le risque n'existe que socialisé [...] Alors qu'un principe de responsabilité fondé sur un idée de cause implique une distribution sélective des charges, le risque professionnel, au contraire, est porteur de solidarité»; nello stesso senso si v. anche ANDREONI A., voce *Inabilità*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. VII, Utet, Torino, 1987, p. 276, per il quale «All'interno della struttura bilaterale della tutela civile, la traslazione del costo del danno in capo ad altro soggetto privato è possibile solo in ragione della condotta o della posizione del medesimo. Di qui la discriminazione tra vittime di danni eguali per effetto del mutevole rilievo delle cause di responsabilità, della effettiva individuazione del responsabile, del buon esito della lotteria forense, della solvibilità del responsabile». Concorde, anche se in termini meno rigidi e più possibilisti, CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 27, 31, e pp. 36-37 (sul quale v. *infra*, in nota n. 76).

⁷⁰ RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896* cit., c. 310; cfr. BARASSI L., *Contributo alla teoria della responsabilità per fatto non proprio in special modo a mezzo di animali*, in *Riv. It. Sc. Giur.*, XXIII, 3, 1897, p. 191.

⁷¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 24; cfr. CHIRONI G.P., *Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortuni del lavoro*, in *Studi Senesi*, I, 1884, p. 340; QUARTA O., *Natura giuridica della legge 17 marzo 1898*, in *Riv. Inf. Lav.*, 1900, cc. 158 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

È questa una fase (inconsapevolmente⁷²) *costituente*⁷³ della nuova mentalità affiorante nel pensiero giuridico: il *principio*, la *regola* normativa posta a fondamento della decisione di addentrarsi nel campo dell'assicurazione obbligatoria «non è in un principio giuridico collocato all'esterno di quella decisione»⁷⁴ ma si deve rinvenire nella decisione stessa.

E la scelta ricade proprio sul *principio* del rischio professionale, che espulso dalle categorie civilistiche all'interno delle quali era stato elaborato⁷⁵ diviene così premessa *teorica*, o più propriamente *ideologica*⁷⁶, della tutela assicurativa infortunistica, a cui appartiene per naturale predestinazione⁷⁷ e con cui si identifica positivamente⁷⁸, in un rapporto di complementarità funzionale tra principio giustificativo e mezzo tecnico di

⁷² V. *Infra*, § 3; ma v. sul punto anche le riflessioni proposte da CAZZETTA G., *Legge e Stato Sociale. Dalla legislazione operata ai dilemmi del "Welfare" senza legge*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 110 ss., secondo il quale «Le correnti di pensiero che fra Otto e Novecento teorizzano il diritto sociale come espressione autonoma della società, dello spazio "intermedio" fra Stato e individui, hanno un rapporto ambiguo con le leggi sociali, ora considerate un'espressione del "nuovo diritto", ora al contrario semplice manifestazione autoritaria e paternalistica dello Stato. La mediazione della legge appare in ogni caso inadeguata a ricucire in solitudine il divario tra Stato e società: chi esalta le nuove leggi le considera espressione di un diritto scaturente dai fatti, dalla nuova società che si impone al legislatore; chi si oppone vede l'intervento dall'alto come una semplice conferma del divario fra Stato e società»

⁷³ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 443; CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini* cit., pp. 99 ss.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 443.

⁷⁵ GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1992, p. 20.

⁷⁶ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 35.

⁷⁷ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 379-380. Evocativamente, l'A. riporta le suggestive considerazioni svolte da EWALD F., *L'Etat providence*, Grasset, Paris 1989, p. 306, per il quale «la catégorie de risque professionnel relève d'une pensée de type assurantiel [...] le concept qui est à la base du risque professionnel est celui d'assurance sociale».

⁷⁸ *Ibidem*, pp. 378-379.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

attuazione ed in un sillogismo che, pare ormai chiaro, si giustifica solo storicamente⁷⁹.

Un passaggio⁸⁰ apparentemente *indolore*, che evita le impervie vie della codificazione di una *responsabilità* (sociale) *per rischio* integrativa di quella *per colpa*⁸¹, ammettendo così una legislazione sociale quale rimedio

⁷⁹ V. CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 36, che sottolinea come, in effetti, la via redistributiva non si potesse considerare di per sé tecnicamente preclusa *tout court* sul terreno della responsabilità civilistica, ma solo sociologicamente preclusa dell'intenzione di mantenere intatto il dogma dell'imputazione civilistica della stessa: «In questa visione allargata, l'assicurazione contro i danni si rivela rispetto alla responsabilità senza colpa molto meno dissimile di quanto lo schermo giuridico formale possa far intendere. Se non si tratta più, infatti, di valutare la rispondenza di un comportamento a una regola di condotta, bensì di regolare nel modo più adeguato socialmente le conseguenze negative del danno; se, d'altra parte, la responsabilità oggettiva va riconosciuta come conseguenza della possibilità di distribuire tra tutti i fruitori di un certo bene o servizio il costo del danno connesso con la produzione di esso, la somiglianza economica del fenomeno rispetto all'assicurazione, la quale tipicamente consiste in una distribuzione del costo del danno tra varie sfere giuridiche in un certo lasso di tempo, porta inevitabilmente il discorso sulla spiegazione della diversità di forma giuridica». Ciò premesso, non si fatica a comprendere, allora, l'inesattezza del sillogismo in questione, allorché *responsabilità oggettiva* ed *assicurazione* possano tranquillamente essere intese come «strategie concorrenti che l'ordinamento articola in risposta al danno che la società inevitabilmente genera: l'una e l'altra utilizzabili a seconda che si debba ritenere più opportuna la certezza di una riparazione parziale del danno (certezza che è propria dell'assicurazione obbligatoria e dell'assicurazione sociale) ovvero l'intensità tendenzialmente esaustiva di una responsabilità, esplicita peraltro solo nelle vicende dannose nelle quali ricorra il criterio di imputazione». Circa l'incidenza di tale ricostruzione sulle ambiguità dottrinali circa la ricostruzione sistematica della tutela infortunistica, vedi *infra*, § 3.

⁸⁰ Di vero e proprio «trapasso» parla evocativamente DEL PUNTA R., *Diritto della persona e contratto di lavoro*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007, p. 42, aderendo alla ricostruzione già elaborata da GIUBBONI S., *Introduzione allo studio dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali: origini storiche, quadro costituzionale, contesto comunitario*, in DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 33 ss. (cfr. ID., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 381, che parla di «principio *ab origine* predestinato, da un'irresistibile vocazione, ad inverarsi nel trapasso nell'assicurazione obbligatoria»).

⁸¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 23; nello stesso senso, cfr. ALPA G.-BESSONE M., *La responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 101, nonché PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1974, III, pp. 177 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

empirico e meramente occasionale alla conflittualità emergente, distinto dalle aree di competenza esclusiva dello *ius commune*⁸².

Un passaggio all'interno del quale si compie, nondimeno, la metamorfosi di un principio nato quale *criterio* oggettivo di imputazione della *responsabilità civile* e divenuto substrato logico ed ideologico, vero e proprio fondamento, di una nuova regola indennitaria e di un'inedita soluzione normativa⁸³ destinata a sostituire l'applicazione delle regole risarcitorie⁸⁴.

Un passaggio grazie a cui la *separazione* tra *questione giuridica* e *questione sociale* – da tempo venuta a «specificarsi nella sola distinzione tra *responsabilità* e *assicurazione*, sull'utilizzazione *solo extracivilistica* del principio del rischio professionale»⁸⁵ – si è definitivamente compiuto⁸⁶, rendendo ormai inequivocabilmente maturi i tempi per lo svolgimento di quell'assetto compromissorio tanto a lungo perseguito⁸⁷.

⁸² Cfr. sul punto l'opinione espressa da IRTI N., *L'età della decodificazione*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 27.

⁸³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 35.

⁸⁴ BRUSCHETTINI A., *La responsabilità civile dell'imprenditore secondo la legge 17 marzo 1898*, in *Riv. Inf. Lav.*, 1899, I, cc. 6-8.

⁸⁵ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 433.

⁸⁶ Cfr. MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit. p. 24, secondo il quale «Non vi fu introduzione del criterio d'imputazione oggettiva della responsabilità: l'imprenditore, in quanto tale, non fu chiamato a risarcire l'infortunato delle conseguenze dannose, bensì ad assicurare contro queste i propri dipendenti»; CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., pp. 442-447; ID., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 17, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 164 ss.; CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 38 ss.; BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., pp. 93-116; MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3-4, tomo I, 1974-1975, pp. 140-141.; GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare*, in MAZZACANE A.-SCHIERA P. (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna, 1990, pp. 325 ss.

⁸⁷ V. sul punto GIRETTI E., *La legge del massimo sforzo*, in *Giornale degli economisti*, XIX (serie seconda), 1 novembre 1899, pp. 452-464, per il quale dopo lo «sforzo

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Il disegno della transazione svolta con legge 17 marzo 1898 n. 80⁸⁸, istitutiva dell'assicurazione obbligatoria, nella sua portata apparentemente asettica⁸⁹, si mostra in effetti ormai lineare, se non addirittura elegante⁹⁰.

Un precetto normativo capace di soddisfare al suo «intento primario e fondamentale di tutela delle classi lavoratrici [...] in quella maniera che valesse a non farne sentire troppo la gravezza sugli industriali», riuscendo così a «tutelare il lavoratore in quella forma che rappresentasse sostanzialmente un vantaggio per l'industria»⁹¹.

massimo» si produceva il «minimo risultato»; spec. v. p. 454: «Pare proprio destino fatale della legislazione italiana che non sia mai possibile stabilire una qualche ragionevole corrispondenza tra i fini che la legge si propone di raggiungere ed i mezzi che essa mette in azione. La regola costante, alla quale si informano i legislatori italiani, è “fare lo sforzo massimo per ottenere il minimo risultato”».

⁸⁸ Cfr. GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 382, secondo il quale si tratta della «prima legge sociale in senso moderno, non solamente per i suoi contenuti, ma per la sua stessa forma» in ragione di un legislatore che si fa *operatore di transazioni sociali* (riprendendo ancora una volta la ricostruzione teorica offerta da EWALD F., *L'Etat providence* cit., p. 312).

⁸⁹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 29.

⁹⁰ GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., p. 133.

⁹¹ BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Soc. Ed. Libreria, Milano, 1917, Voll. I-II, pp. 695-696; osserva CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit. p. 42: «[...] è il modello sin dalle origini chiamato transattivo per indicarne la vocazione al contemperamento dei contrapposti interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, mediante il quale la giusta tutela dei primi fu fatta diventare sul piano della coscienza sociale dovere dei secondi, senza distinzione tra infortunio dovuto a colpa dell'imprenditore e infortunio a esso non imputabile, ma traducendo tale dovere sul piano giuridico nelle due forme della responsabilità civile per i fatti di reato più rilevanti e dell'assicurazione obbligatoria per gli altri casi». Come fanno notare ALPA G.-BESSONE M., *La responsabilità civile* cit., p. 109, del resto «[...] la società della fine dell'Ottocento, in fase di seconda industrializzazione, è certamente in grado di sopportare oneri intesi a migliorare le condizioni dei lavoratori [...] e l'accumulazione del capitale non è ostacolata dalla concreta realizzazione di iniziative di provvidenze a favore degli operai»; inevitabile, a riguardo, pensare a quella ulteriore fase di sviluppo economico favorita sul finire del secolo da una migliore congiuntura economica internazionale, oltre che dal sempre più ingente intervento di capitale pubblico nell'industria promosso dai primi Governi Giolitti (grazie al quale, accanto alle tradizionali industrie tessili e siderurgiche, iniziarono a crescere le più moderne forme di gruppi imprenditoriali): su quest'ultimo punto, v. per tutti ALLIO R., *Economia e lavoro nella storia d'Italia (1861-1940)*, Giappichelli, Torino, 2001, pp. 15 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

L'imprenditore viene gravato dell'obbligo assicurativo di qualunque evento, ben al di là dei confini della propria colpa (artt. 6-7⁹²), accollandosi in via integrale l'onere di pagamento dei relativi premi, beneficiando però dell'*esonero* dalla responsabilità civile per gli stessi infortuni (art. 24⁹³), ad eccezione delle ipotesi di *regresso* delineate dagli artt. 22-23⁹⁴.

⁹² Art. 6: (co. 1) Debbono essere assicurati contro gli infortuni sul lavoro, in conformità alle prescrizioni della presente legge, gli operai occupati nelle imprese, industrie e costruzioni di cui all'art. 1°. (co. 2) Devono essere assicurati anche gli operai che prestano servizio tecnico presso caldaie a vapore funzionanti fuori dagli opifici. (co. 3) L'obbligo dell'assicurazione degli operai ha luogo anche quando le imprese, industrie e costruzioni sono esercitate dallo Stato, dalle provincie, dai comuni, dai consorzi, ovvero da società di imprenditori che ne abbiano avuto da loro la concessione. (co. 4) Per le imprese, industrie e costruzioni, nelle quali il lavoro non è continuativo, l'obbligo di assicurazione è limitato alla durata del lavoro.

Art. 7: (co. 1) L'assicurazione deve essere fatta a cura e spese del capo o dell'esercente dell'impresa, industria o costruzione per tutti i casi di morte o lesioni personali provenienti da infortunio, che avvenga per causa violenta, in occasione del lavoro, le cui conseguenze abbiano una durata maggiore di cinque giorni. (co. 2) Se il lavoro è fatto per conto dello Stato, di provincie, comuni, consorzi o pubblici stabilimenti, e segue per concessione o appalto, l'obbligo dell'assicurazione è a carico dell'appaltatore o concessionario.

⁹³ Art. 24: Salvo i casi previsti dall'art. 22, i capi o esercenti di imprese, industrie o costruzioni di cui agli art. 1 e 6 dopo stipulata l'assicurazione o dopo avere provveduto ai termini degli art. 17 e 18, restano esonerati dalla responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro.

⁹⁴ Art. 22: (co. 1) Non ostante l'assicurazione effettuata colle norme da questa legge stabilite rimane la responsabilità civile a carico di coloro che siano assoggettati a condanna penale pel fatto dal quale l'infortunio è derivato. (co. 2) Rimane anche la responsabilità civile al proprietario o capo ad esercente dell'impresa, industria o costruzione quando la sentenza penale stabilisca che l'infortunio sia avvenuto per fatto imputabile a coloro che egli ha preposto alla direzione o sorveglianza del lavoro se del fatto di essi debba rispondere secondo il codice civile. (co. 3) Le precedenti disposizioni di questo articolo si applicano soltanto quando il fatto dal quale l'infortunio è derivato costituisce reato d'azione pubblica. (co. 4) Qualora venisse dichiarato non esser luogo a procedimento perché l'azione penale sia estinta per amnistia o per morte, dietro domanda giudiziale degl'interessati proposta entro un anno da tale dichiarazione, il giudice civile deciderà se, per fatti che avrebbero costituito reato, sussista la responsabilità civile a norma dei primi tre comma di questo articolo. (co. 5) Non si fa luogo a risarcimento qualora il giudice riconosca che non ascende a somma maggiore della indennità che il danneggiato o i suoi eredi ricevono per effetto di questa legge. (co. 6) Quando si faccia luogo a risarcimento il danneggiato od i suoi eredi avranno diritto al pagamento della sola parte che eccede le indennità liquidate a norma di questa legge.

Art. 23: (co. 1) Gli istituti assicuratori, i sindacati e le casse speciali debbono pagare le indennità anche nei casi previsti dal precedente articolo, salvo il diritto di regresso che loro competerà delle somme pagate a titolo d'indennità e delle spese accessorie contro le persone civilmente responsabili, quando l'infortunio sia avvenuto per le cause previste dall'articolo precedente. (co. 2) La sentenza, che accerterà la responsabilità civile a norma del precedente articolo, basterà per il caso predetto a costituire l'istituto assicuratore in

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Specularmente ai lavoratori viene garantito il l'immediato ristoro indennitario di ogni evento lesivo, e quindi anche di quelli derivanti da ipotesi di infortunio dovuto al caso fortuito, alla forza maggiore o alla sua stessa colpa⁹⁵ – eccezion fatta dunque per le sole ipotesi di dolo – tutti irrisarcibili alla stregua del codice civile⁹⁶, «rinunciando in presenza dell'esonero all'integrale risarcimento del danno»⁹⁷ e accettando dunque che l'indennizzo venga stabilito «in una misura forfettaria decisamente più bassa della posta risarcitoria che sarebbe spettata in base al diritto comune»⁹⁸.

credito verso la persona civilmente responsabile. (co. 3) Competerà la stessa azione di regresso contro l'operaio offeso quando l'infortunio sia avvenuto per dolo del danneggiato. La prova del dolo deve risultare da sentenza penale. Questa prova potrà raccogliersi nelle forme stabilite dal codice di procedura civile, quando per morte dell'imputato o per amnistia non possa proseguirsi il giudizio penale, e il relativo giudizio civile non potrà più istituirsi dopo trascorso un anno dalla dichiarazione che l'azione è rimasta per le dette cause estinta. (co. 4) L'azione di regresso si prescrive nel termine di un anno dal giorno nel quale la sentenza è passata in cosa giudicata.

⁹⁵ MINOTTI M., *Aspetti giuridici del rischio professionale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1948, I, p. 205.

⁹⁶ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 382.

⁹⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 33.

⁹⁸ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 382; cfr. nello stesso senso MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit. p. 29, secondo il quale: «[...] poiché venivano coperti i danni derivanti anche dal caso fortuito o addirittura da loro colpa, questi potevano e *dovevano* accettare solo prestazioni forfettariamente determinate» (corsivo nell'originale, *n.d.r.*).

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Se la valenza *simbolica*⁹⁹ di tale assetto compromissorio pare di per sé evidente, sublimandosi in esso quell'accREDITAMENTO *neutrale*¹⁰⁰, a un tempo *occasionale* e perciò stesso *incolpevole*, dell'evento infortunistico lesivo già prospettato dalle prime elaborazioni dottrinali¹⁰¹, altrettanto chiaro risulta come la *ratio* stessa dell'intervento legislativo finisca con lo smentire seccamente l'ortodossia del *libero mercato*¹⁰² quale strumento di ordinato svolgimento dei rapporti economici e sociali, e insieme quale luogo elettivo per un'ideale distribuzione delle risorse economiche fra i consociati.

La *guerra* dei giudizi di responsabilità cede il posto alla *pace* della distribuzione sociale del danno¹⁰³.

La trasposizione dell'obbligo assicurativo in legge significa infatti (pressoché) definitivo *affrancamento sociale* dal «nuovo seme di

⁹⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 32, ed ampia bibliografia ivi richiamata in nota n. 124, ed in particolare la magistrale ricostruzione svolta da GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare* cit., pp. 335-336; ID., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 142-145 (spec. p. 142: «[...] usciva sempre più accreditata una visione neutrale dell'infortunio, alimentata ora anche dal fatto che il suo ristoro non era più di competenza del padrone, ma di organi diversi, estranei all'organizzazione dell'azienda. Era avvenuta una traslazione del rischio dalle imprese a quegli enti pubblici che avrebbero gestito le assicurazioni in regime di obbligatorietà»); nonché GAETA L.-VISCOMI A., *L'Italia e lo Stato sociale*, in RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., pp. 234 ss.; ma cfr. anche BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., pp. 704-705.

¹⁰⁰ Cfr. *ex multis*, CHERUBINI A., *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana*, in *Prev. Soc.*, 1986, p. 309, nonché CHERUBINI A.-COLUCCIA A., *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana. L'infortunio sul lavoro nell'industria*, in *Prev. Soc.*, 1984, p. 4.

¹⁰¹ V. tutte le considerazioni già svolte *supra*, cap. 1, in note n. 141 e 185.

¹⁰² Si abbia coscienza, tuttavia, della sfumatura sottolineata da efficacemente CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 253 «Le venature autoritarie del discorso giuridico rappresentano il lato complementare della tesi della purezza civilistica. Il liberalismo si snatura per rimanere fedele a se stesso, per non rinunciare ai suoi postulati indiscutibili nelle relazioni privatistiche: l'intervento dello Stato non solo non contrasta, ma è anche funzionale alla retorica dell'immutabilità del diritto privato».

¹⁰³ CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 435.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

malumore e di odio fra padroni ed operai»¹⁰⁴, germogliato nella «ricerca di soluzioni della problematica infortunistica attraverso i canoni ordinari del diritto civile»¹⁰⁵; ma significa anche (e soprattutto) «socializzazione del costo degli “accidenti da lavoro” dall'industria alla società intera» per l'effetto di una ripartizione predefinita, con schemi fissi ed oneri identici¹⁰⁶,

¹⁰⁴ FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro alla Camera dei deputati*, in ID., *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, 1921, vol. II, p. 525.

¹⁰⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 25, ove in particolare chiarisce l'A.: «[...] è altrettanto indiscutibile che la trasposizione in legge del principio fu accolta di buon grado dalla classe industriale, per la quale essa significò l'affrancamento da un contenzioso giudiziario, che avrebbe raggiunto dimensioni preoccupanti in relazione alla crescente frequenza degli infortuni sul lavoro, e provocato conseguenze economiche difficilmente quantificabili sui bilanci delle imprese»; cfr. CONTI L., *L'assistenza e la previdenza sociale in Italia. Storia e problemi*, Feltrinelli, Milano, 1958, p. 43; e cfr. la stessa relazione parlamentare che precedette l'approvazione della legge del 1898, da cui tale preoccupazione traspare in maniera inequivoca: «Gli industriali da lungo tempo sono esposti alla responsabilità che è andata affermandosi in sentenze di tribunali che hanno dichiarato i padroni non solo responsabili della colpa grave, ma anche della colpa lieve, facendo luogo a liquidazione di danni. La relazione che precede la legge può essere accolta favorevolmente dagli industriali, i quali niente di meglio desiderano che essere liberati dall'incognita paurosa che pesa sui loro bilanci» (BISSOLATI L., *Atti parlamentari*, Camera dei deputati, Documenti, Leg. XX, doc. 36/A; ma v. anche, secondo una ricostruzione molto meno affezionata a tale visione, BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del “rischio professionale”* cit., pp. 104-105, secondo il quale «[...] stupisce invece che tanta attenzione sia stata dedicata – almeno a parole – ad evitare la litigiosità giudiziaria, considerata anch'essa un momento di crisi tra le classi, e quindi potenzialmente portatrice di eccitazione sovvertitrice. Questa sovraestimazione dei rischi connessi alla litigiosità civile – per sua natura diluente e defatigante e quindi pochissimo pericolosa per l'ordine pubblico già oggi, figuriamoci allora in un clima di ancora inviolata sacertà dell'ufficio magistratuale e di scarsa fluidità delle informazioni – può riuscire illuminante sulla mentalità giuridica dei ceti dominanti del momento e sul loro interessamento per gli infortuni sul lavoro».

¹⁰⁶ MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2016, 2, p. 34; sull'esigenza strutturale dell'impresa di mercato capitalista di disporre di un sistema che consenta «il massimo di prevedibilità delle azioni e ammetta il minimo spazio dell'arbitrio individuale», essendo in gioco non solo «la disciplina dell'azienda, che richiede regole da osservare, ma soprattutto la necessità di consentire all'imprenditore un “calcolo sul futuro”, perché l'impresa può essere organizzata in modo tanto più efficiente quanto più l'imprenditore abbia la possibilità di fare programmi razionali, i quali a loro volta richiedono una “oggettività calcolabile” e la “regolarità e prevedibilità dell'agire”», si v., con argomentazioni svolte in tema di contrattazione collettiva ma dalla logica normativa non distante dall'analisi di nostro interesse, le riflessioni svolte nel saggio di EMILIANI S.P., *Contratto collettivo e adattabilità delle regole nel tempo*, in *WP Libertà, lavoro e sicurezza sociale*, Macerata, n. 6/2012, pp. 2-12, ed interessanti spunti bibliografici ivi riportati in note nn. 2-7.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

dei costi del danno casuale¹⁰⁷ sull'intera categoria¹⁰⁸ datoriale: il «concetto informatore della legge non è che l'industria debba sopportare i rischi, ma la società intera»¹⁰⁹.

D'altro canto, è la poliedrica espressione normativa dell'assetto transattivo, valido nella sua intima fisiologia¹¹⁰ a razionalizzare quegli effetti che la nuova civiltà industriale va creando (anche) sul terreno dei fatti dannosi¹¹¹ – in una maniera tale da legittimare ancor più il ruolo dell'impresa nell'economia di mercato¹¹² – a confermare come

¹⁰⁷ Di «riparazione politicamente necessaria» parla ASCOLI L., *Rischio professionale e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1956, I, p. 262.

¹⁰⁸ Cfr. MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 33, secondo la quale: «La responsabilità, ancor prima di sorgere, si traduceva così nell'obbligo di assicurare, ed il risarcimento, cui avrebbe provveduto l'istituto assicuratore veniva accollato non al singolo datore, ma a tutta la categoria, per mezzo della mutualità».

¹⁰⁹ BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., p. 705.

¹¹⁰ Sul pregio del carattere di inderogabilità della norma ai fini evolutivi della disciplina giuslavoristica, si v., per tutti, le riflessioni proposte da DE LUCA TAMAJO R., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1973, pp. 43 ss.

¹¹¹ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 39.

¹¹² Di scarsa equità all'interno dell'economia transattiva parla apertamente MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., secondo il quale (pp. 30-31, ma con riferimento al fenomeno di cd. "monetizzazione del rischio" anche a p. 28) «[...] In realtà, anche senza dare rilevanza decisiva all'impostazione secondo cui il premio avrebbe avuto natura di un prelevamento forzoso sul salario [...] è facile rendersi conto che alle spalle di questa apparente neutralità si celavano gravi squilibri e forti sperequazioni»; sul punto, diffusamente e in senso concorde, cfr. le opinioni di PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, pp. 908-909; PERSIANI M., *Esonero dalla responsabilità civile dell'infortunio sul lavoro e principi costituzionali in tema di previdenza sociale*, in *Dir. Lav.*, 1967, pp. 403-407 nonché ID., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1974, III, pp. 177 ss.; ACCONCIA P., *L'infortunio sul lavoro e le malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, pp. 14-16; BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 101, secondo il quale «Le ragioni di giustizia di questo schema risiedevano, oltre che nel temperamento degli opposti interessi, senza la creazione di privilegi, nel rispecchiare efficacemente la realtà economica in rapporto alla quale si poneva. Infatti le utilità dell'industria divengono salario per il lavoratore e profitto per il capitalista». Sulla relazione tra la predetta "scarsa equità" e la soluzione fortemente selettiva originariamente adottata dall'impianto normativo, si v., diffusamente, GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 383, e cfr. con ANTINOZZI M., *Assicurazione infortuni e delimitazione*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

all'esclusione della responsabilità civile per il datore di lavoro *assicurante* non possa attribuirsi nient'altro che il significato del «naturale effetto di una disciplina strumentalmente intesa quale suo *sostituto*»¹¹³.

L'*esonero* datoriale dalla responsabilità civile assume infatti un significato *giuridico* che non è scindibile da quello *politico*, trovando entrambi fondamento proprio su quella teoria del rischio professionale che della sua matrice *politica* aveva fatto, in un certo senso, ragione *giuridica*: il beneficio viene *politicamente* concesso con effetto "premiante" al datore di lavoro, a compensazione del (nuovo) sacrificio economico imposto per l'effetto del pagamento dei premi assicurativi¹¹⁴, e al contempo si qualifica giuridicamente quale «diretta conseguenza»¹¹⁵ della tutela indennitaria, le cui prestazioni *forfettarie* paramtrate alla consistenza del danno *incolpevole*, hanno la «funzione di *sostituirsi* al risarcimento nei limiti del loro ammontare»¹¹⁶ secondo un equilibrio in ragione del quale, «ad ogni espansione della tutela dovrebbe corrispondere, attraverso una

del rischio, in *Dir. Prat. Ass.*, 1986, p. 715; DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, I, p. 533; più in generale sul rapporto funzionale tra le linee di sviluppo degli schemi normativi giuslavoristici e l'economia di mercato, si v. GAROFALO M.G., *Il diritto del lavoro e la sua funzione economico sociale*, in GAROFALO D.-RICCI A. (a cura di), *Percorsi di diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006, p. 130, secondo cui «Se è certamente vero che il grado di eteronomia che grava sul contratto di lavoro è notevolmente superiore a quello di altri contratti, ciò non toglie che questi interventi eteronomi abbiano anche – dialetticamente – la funzione di rilegittimare in ciascun momento storico, il mercato del lavoro»; cfr. con VARDARO G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in GAETA L.-MARCHITIELLO A.R.-PASCUCCI P. (a cura di), *Itinerari*, Franco Angeli, Milano, 1989, pp. 231 ss.

¹¹³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 30.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 30; ma cfr. anche BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)*, E. Pietrocola, Napoli, 1904, p. 221.

¹¹⁵ DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 955.

¹¹⁶ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 96.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

rinnovazione di quella transazione originaria, una speculare dilatazione di quella regola (dell'esonero, *n.d.r.*)¹¹⁷.

Una *nuova veste* per la posta risarcitoria: anticipata, predeterminata circa l'*an* e il *quantum*, aconflittuale in quanto operante *oltre* il paradigma dell'imputazione soggettiva.

E le medesime ragioni *politiche* e *giuridiche* preordinate all'ormai istituzionalizzata *regola* dell'esonero soggiacciono alla sua stessa limitazione, che determina l'*eccezionale* "reviviscenza" delle ordinarie dinamiche di responsabilità civile, consegnata alle ipotesi in cui il datore di lavoro sia assoggettato «a condanna penale pel fatto dal quale l'infortunio è derivato»¹¹⁸, ad ulteriore condizione che lo stesso fatto «costituisca reato d'azione pubblica»¹¹⁹; ipotesi nelle quali, evidentemente, i caratteri del meccanismo transattivo perdono ragione di equilibrio per l'effetto del verificarsi di un evento così grave e socialmente riprovevole¹²⁰ da compromettere la logica di scambio¹²¹.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 40, nonché ampi riferimenti bibliografici *ivi* ripresi in nota n. 163.

¹¹⁸ Art. 22, comma 1, legge n. 80/1898.

¹¹⁹ Art. 22, comma 4, legge n. 80/1898 (intendendosi per "reato d'azione pubblica" ciò che noi oggi configuriamo quale reato "perseguitabile d'ufficio"); sulla concreta difficoltà di esercitare l'azione civile, alla luce del combinato disposto dell'impianto normativo *ex lege* n. 80/1898 e del Codice penale Zanardelli del 1890, pur versando l'imprenditore in ipotesi di responsabilità colposa, cfr. BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., pp. 102-104; GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro* cit., pp. 104-105; CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 191; sullo stesso punto, si v. l'incisivo sarcasmo di CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., che a p. 685 osserva: «[...] ma poiché parlandosi di azione pubblica deve intendersi "denuncia" e non "querela" e a giudicare della procedibilità della denuncia stanno i procuratori del re ed i giudici del regno, l'industria non corre il pericolo di essere offesa».

¹²⁰ Ad incidere su tale presa di prospettiva, senza dubbio, la vistosità dell'infortunio, come opportunamente considerato da BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 104, secondo il quale l'infortunio sul lavoro, più che un fenomeno grave e diffuso, risultava certo il più comprensibile se non il più vistoso, all'epoca: «il suo effetto emozionale, per il suo rapido prodursi sui compagni di lavoro, su parenti e amici della vittima»

¹²¹ Cfr. ANGELINI G., *Responsabilità dell'imprenditore per la sicurezza del lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, p. 896, secondo cui «[...] di regola, quindi, la colpa genera solo

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Il combinato disposto degli artt. 22-23, ultimo terreno di scontro del dibattito parlamentare¹²², è dunque tale da costituire la responsabilità penale quale presupposto per la (ri)attivazione delle regole di responsabilità civile¹²³, così che da un lato il lavoratore infortunato possa agire nei confronti del datore al fine di ottenere il *pieno* risarcimento del danno (derivante, questo sì, da responsabilità *aquiliana*) subito – ovverosia la differenza tra il danno effettivamente subito e il valore capitale dell'indennizzo erogatogli dall'ente assicuratore¹²⁴ – e dall'altro lato l'*assicuratore*, costituitosi *ex lege* creditore dell'*assicurante* per il solo effetto della sentenza penale di condanna¹²⁵, possa autonomamente agire in

responsabilità civile, salvo che il fatto in se stesso o le conseguenze che ne derivano siano di tale gravità per cui la personalità dell'autore appaia pericolosa per la società e quindi si renda necessario l'intervento dello Stato a reprimere anche con la sanzione penale l'antigiuridicità della sua condotta»; cfr. sul punto anche MARANDO G., *Problemi vecchi e nuovi in tema di responsabilità del datore di lavoro per infortunio sul lavoro: prescrizione e decadenza; il fatto-reato perseguibile d'ufficio e la legge 689/1981*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1984, I, pp. 608-610 e PERSIANI M., *Rischio professionale e regresso dell'Inail*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1986, p. 572; ma v. anche, sul punto, le riflessioni svolte dai primi commentatori in BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51) cit.*, pp. 220 ss.

¹²² Sui temi del confronto parlamentare si v. diffusamente CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914) cit.*, pp. 440 ss.: il venire meno della regola dell'esonero in ipotesi di accertata responsabilità penale per l'evento di infortunio costituì terreno d'incontro tra le tesi di chi, una volta licenziato lo schema assicurativo, intendeva esclusa ogni logica di riferimento ai canoni di responsabilità civile, e chi, al contrario, riteneva che eliminare il riferimento alla responsabilità civile quantomeno nelle ipotesi di sua colpa grave significasse distruggere il sentimento di responsabilità, non potendosi ritenere che l'assicurazione giungesse ad assopire la responsabilità, facendo scomparire l'interesse alla prevenzione spingendosi addirittura fino al punto di transigere sugli effetti civili di un reato.

¹²³ Si v., sul punto, l'esemplare considerazione svolta da RATTO L., *Il concetto di infortunio sul lavoro e la responsabilità dei padroni*, in *La Legge*, 1903, p. 805, ripresa da MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro cit.*, p. 26, secondo cui il disposto dell'art. 22 «obbliga a considerare l'azione civile come una conseguenza della penale in un giudizio che prima della legge era puramente civile e si fondava o sulla legge Aquilia o sull'obbligazione contrattuale».

¹²⁴ V. CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi cit.*, p. 43.

¹²⁵ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, pp. 140-141 ed ampi riferimenti giurisprudenziali *ivi* riportati in note nn. 176, 177, 179 e 180, nonché la consistente dottrina richiamata a sostegno dell'autonomia dell'azione di regresso, su cui, per tutti, si cfr. MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

regresso per il recupero di quella *quota risarcitoria* anticipata¹²⁶ con le prestazioni indennitarie, essendosi trovato a pagare «un debito che in buona sostanza è del datore di lavoro»¹²⁷. Un'impostazione che, in effetti, pare non lasciare spazio per attribuire al regresso una *propria* funzione sanzionatoria (previdenziale), che non si confonda con quella *lato sensu* sottesa all'assiomatica risarcitoria civilistica.

Si confeziona così l'apparente linearità della soluzione normativa: dogmaticamente separate, *responsabilità* ed *assicurazione* si trovano dunque ad operare su di un terreno omogeneo, concorrendo la seconda (per mezzo della *cerniera* realizzata da *esonero e regresso*, che agiscono come due bracci della stessa bilancia) a sostituire la prima come forma strategica elaborata dall'ordinamento «in risposta al danno che la società inevitabilmente genera»¹²⁸, con l'unica distinzione tra le due rappresentata dalla circostanza per cui «nelle aree coperte dell'esonero, il risarcimento resterebbe assorbito nel pagamento dei premi, mentre al di fuori di tale regola, verrebbe anticipato dall'INAIL che avrebbe poi diritto al relativo rimborso»¹²⁹.

professionali, Giuffrè, Milano, 2^a ed., 1987, pp. 292 ss. e DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 1000.

¹²⁶ Si v. MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 275, come ripreso da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 141; sul punto cfr. ancora lo stesso MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 281-282, ma anche DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 995 ss.; SPAGNUOLO VIGORITA L., *Brevi riflessioni in tema di responsabilità dell'imprenditore*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2000, p. 247; ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., 1985, p. 739.

¹²⁷ Così MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 275.

¹²⁸ Così CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 37.

¹²⁹ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 143; cfr. sul punto anche CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 451, secondo cui, a questo punto, «[...] si dà per scontato che il principio del rischio professionale collegato con l'assicurazione non abbia più alcun rapporto con il diritto comune. La possibilità per l'operaio di ottenere un risarcimento

3. Le ragioni dell'ambiguità: il doppio "equivoco" carneluttiano. Dal giuridico al sociale... e ritorno? L'occasione di lavoro.

Con l'approvazione della legge n. 80 del 1898, dunque, i precipitati logici portati dalla teoria del rischio professionale, insieme con il «nuovo tipo di razionalità complessiva»¹³⁰ che sta alla base della stessa, vengono finalmente tradotti giuridicamente nella forma compromissoria e transattiva che quella teoria implicava, per il tramite dell'intervento autoritario dello Stato che, lungi dall'essere «percepito come contrastante le certezze privatistiche»¹³¹, viene semplicemente posto dalla cultura giuridica su di un *versante distaccato* da queste.

Il cammino dal *giuridico* al *sociale*, comune denominatore dell'intero *iter* normativo¹³², trova così decisivo compimento nell'opera di un legislatore che, anziché porre in discussione il liberalismo della normativa civilistica, «mira a reintegrarlo, a ristabilirlo nella pienezza dei suoi principi»¹³³.

anche per gli infortuni cagionati da una sua colpa e dal caso fortuito non si connette il alcun modo ad una rinnovata visione della responsabilità di diritto comune, ma ad una semplice copertura previdenzial-pubblicistica dei danni fatali. L'unica relazione tra i due settori separati è data dal meccanismo disposto nell'art. 22 della legge».

¹³⁰ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 381.

¹³¹ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 252.

¹³² V. CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., p. 434, che riportando le considerazioni svolte dal CHIMIRRI in sede di relazione sul progetto di legge Miceli del 1890 (il primo della "seconda fase dell'*iter* parlamentare) sottolinea come vengano proposte «senza alcuna parsimonia i temi che aveva sostenuto nella prima fase del dibattito: la distinzione tra giuridico e sociale [...]»; particolarmente evocative furono le parole utilizzate dallo stesso CHIMIRRI, secondo il quale «le questioni giuridiche devono tenersi circoscritte nel campo giuridico, e risolversi coi severi principi del diritto; dove che le questioni sociali, occupando un campo affatto diverso, vanno trattate coi criteri più larghi e flessibili della pubblica utilità» (*Atti Parlamentari, Camera dei Deputati, Documenti, Leg. XVI, 1 sess., Doc. 116 A, p. 2*); ma sul punto v. anche le considerazioni svolte dallo stesso A. oltre, pp. 441 ss.

¹³³ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 252.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

E l'effetto di tale separazione non fatica a manifestarsi nei primi approcci della dottrina¹³⁴ di inizio secolo, stabilmente affidati alla pacifica convivenza di due perimetri normativi solo apparentemente contraddittori: da un lato, quello di una rigorosa ed immutabile autonomia privatistica, fondata sulla «esaltazione dei postulati tecnici cardine dell'individualismo»¹³⁵ – *proprietà, responsabilità e autonomia negoziale* – quali «forma indiscutibile del sapere giuridico»¹³⁶; dall'altro, quello di un'ingerenza coattiva dello Stato, indispensabile ad operare una pacificazione del nuovo «conflitto sociale connesso alle relazioni tra capitale e lavoro»¹³⁷ fondata su di una normativa *speciale* ed in quanto tale *eccezionale*, necessaria ma *transeunte*¹³⁸, destinata così ad essere riassorbita nell'ordine immutabile delle relazioni privatistiche.

¹³⁴ Cfr. sul punto, per tutti, AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro* cit., pp. 1010-1011; BRUSCHETTINI A., *La responsabilità civile dell'imprenditore secondo la legge 17 marzo 1898* cit., cc. 3 ss., ed spec. c. 8, laddove l'A. ha modo di chiarire «E per ben apprezzare la natura del temperamento apportato, per evitare interpretazioni che per avventura potessero o volessero farsi oltre il pensiero e la volontà della legge, per determinare infine a quali criteri il giudice dovrà attenersi nell'interpretazione medesima, affinché questa riesca per quanto è possibile conforme ai principi direttivi cui una savia teorica dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro deve essere informata, per tutto ciò – dico – a me pare necessario di ripetere ancora una volta che a mio avviso è una verità indiscutibile e che deve costantemente illuminare chi è chiamato ad applicare la legge in questione, e cioè che *il rischio professionale e la responsabilità civile sono due termini assolutamente inconciliabili fra loro*. Questa inconciliabilità a me pare evidente a parte ogni altra considerazione di pratica opportunità e di indiscutibile valore, sol che si pensi al diverso fondamento dei due principi. E invero, mentre la teoria del rischio professionale ha la sua base e la sua ragion d'essere nel diritto pubblico, quella della responsabilità civile si fonda esclusivamente sul diritto privato»; PATERI G., *Gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 3 ss.; COCITO F., *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, Utet, Torino, 1905, pp. 15 ss.

¹³⁵ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 252.

¹³⁶ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 254; ma cfr. sul punto, *amplius*, anche COSTA P., *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura giuridica italiana tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 1986, pp. 365 ss.

¹³⁷ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 251.

¹³⁸ Si vedano ancora le riflessioni offerte da IRTI N., *L'età della decodificazione* cit., p. 27; ma sul punto v. anche CAZZETTA G., *Critiche sociali al codice e crisi del modello*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Sennonché tale approccio finisce col tradire un atteggiamento ben presto criticato per la sua natura «imperturbabilmente borghese», perciò scarsamente attenta nei confronti dei «problemi giuridici del lavoro»¹³⁹, in definitiva incapace di spazzare via tutte le incertezze – o, come si dirà, le «comode imprecisioni»¹⁴⁰ – riguardo la vera natura *giuridica* delle leggi sociali, nell'effimera illusione che gli schemi divisorii posti tra norme *transitorie* e norme *immutabili*¹⁴¹ possano supplire ad un'inevitabile opera di sistematizzazione di un sistema giuridico che va frammentandosi nel segno del *vulnus* posto dalla normativa infortunistica.

In tal senso, è la ricostruzione teorica svolta dal CARNELUTTI, nata dalla non più sostenibile considerazione della *legislazione sociale* quale «[...] specie di terra infeconda, la quale non meriti il lavoro dei maestri»¹⁴² a segnare un momento di «decisiva influenza sulla dottrina specialistica»¹⁴³, capace di offrire una suggestiva lettura dell'istituto assicurativo in grado di riverberare in maniera condizionante i suoi effetti sulle opinioni dottrinali dominanti degli anni a venire¹⁴⁴.

ottocentesco di unità del diritto, in ID., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 28 ss.

¹³⁹ CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Athenaeum, Roma, 1913, Voll. I-II, p. XII; per una più ampia visione del dibattito dottrinale e giurisprudenziale attorno alla nascita della dottrina giuslavoristica si rimanda a NAPOLI M. (a cura di), *La nascita del diritto del lavoro. «Il contratto di lavoro» di Lodovico Barassi cent'anni dopo*, Vita e Pensiero, Milano, 2003; PASSANITI P., *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, Milano, 2006; SPAGNUOLO VIGORITA L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici* cit.; CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 1994; EAD., *Le origini dottrinali del diritto del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1987, pp. 246 ss.

¹⁴⁰ CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. VIII.

¹⁴¹ CARNELUTTI F., *Sul concetto di operaio nella legge sugli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. 45.

¹⁴² CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. VIII.

¹⁴³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 36

¹⁴⁴ Secondo l'opinione espressa da PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale* cit., p. 178, ed ampi riferimenti bibliografici *ivi* in nota n. 4.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Impegnato nella proposta di una «consapevole apertura della sistemica civilistica all'influenza dell'intervento riformatore "speciale" dello Stato»¹⁴⁵, così che il riferimento alla legge *speciale*, anziché eliminato, ne risulti esaltato nel «tentativo di renderlo primo elemento di una costruzione civilistica più ampia»¹⁴⁶, l'A. coglie infatti l'occasione del dibattito sorto circa la natura eccezionale della legge n. 80/1898 (e la relativa suscettibilità di interpretazione restrittiva della stessa)¹⁴⁷ per rivendicarne la piena *dignità giuridica*¹⁴⁸ secondo l'unica via percorribile dinanzi ad una prospettiva previdenziale solo *costituenda*, ancora informale e non (ri)conoscibile: riconducendone cioè il fondamento «alle categorie della responsabilità civile e alla struttura giuridica del rapporto di lavoro»¹⁴⁹, riportando così per l'effetto la tutela assicurativa ad una dimensione strettamente *civilistica*, come traduzione legislativa vestita di «particolare forma» e «particolare garanzia»¹⁵⁰ di un «principio di responsabilità oggettiva fondata sul rischio di impresa»¹⁵¹.

¹⁴⁵ CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento* cit., p. 248.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 249.

¹⁴⁷ Come fa notare LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 36, in nota n. 148, vale la pena di rilevare come la stessa natura sociale, *speciale* e non *eccezionale*, della legge fosse valsa quale argomentazione principale a sostegno di chi riteneva ammissibile una sua interpretazione estensiva; cfr. sul punto BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)* cit., pp. 48-51; RATO L., *Il concetto di infortunio sul lavoro e la responsabilità dei padroni* cit., pp. 603 ss.; QUARTA O., *Natura giuridica della legge 17 marzo 1898* cit., cc. 161 ss.

¹⁴⁸ Un'opzione interpretativa che in realtà non appartiene al solo Carnelutti, se si considerano le argomentazioni svolte, per vero in maniera meno incisiva ed efficace, anche da CHIRONI G.P., *Colpa e risarcimento*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1915, XII, 2, pp. 125 ss., già sostenute in ID., *La colpa nel diritto civile odierno. La Colpa extra-contrattuale*, 2^a ed., Torino, Bocca, 1906, Voll. I-II, ma timidamente proposte anche dallo stesso BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., pp. 707 ss.

¹⁴⁹ Ancora LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 36, riportando testualmente lo stesso CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. VIII.

¹⁵⁰ CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., pp. 31 ss.

¹⁵¹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 37.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

E così, l'occhio vede solo ciò che la mente è preparata a comprendere¹⁵².

Di qui, quell'ambiguità¹⁵³ alimentata dalla duplice via di *equivoco* a cui la lettura carneluttiana si presterà nella pressoché totalità delle ricostruzioni teoriche della nascita dottrina previdenzialistica.

Da un lato, un *equivoco reale*, fondato sull'idea che la teoria del rischio professionale, posta a fondamento della tutela assicurativa, si presenti sì quale *eccezione* al tradizionale criterio della responsabilità soggettiva, ma un'eccezione che è propriamente «indice di una generale tendenza a un nuovo orientamento giuridico nel campo della responsabilità»¹⁵⁴, ed in quanto tale capace di accomunare l'assicurazione obbligatoria con la responsabilità oggettiva.

Un'idea frutto in realtà di un errore di prospettiva, perché mossa dall'intenzione di evitare la «illecita intrusione di criteri economici nell'esegesi della legge»¹⁵⁵ e che proprio da tale vizio metodologico rimane segnata, nel momento in cui si individua (anche) nell'assicurazione un meccanismo di «spostamento di responsabilità», incorrendo nell'errore di porre in essere una «contaminazione tra profilo economico e profilo giuridico»¹⁵⁶: se è evidente, del resto, che sia la *responsabilità* sia l'*assicurazione*, dal punto di vista *economico*, rappresentano un criterio di imputazione del costo, altrettanto certo è che «il modello giuridico in cui si articola questo gravare dei costi relativi a fatti produttivi di danno è del tutto diverso secondo che si scelga l'uno o l'altro istituto»¹⁵⁷.

¹⁵² BERGSON H., *L'evoluzione creatrice*, BUR Rizzoli, Milano, 2012, pp. 32 ss.

¹⁵³ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno*, in *Quaderni di Diritti, Lavori e Mercati*, 2017, pp. 51 ss.

¹⁵⁴ CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi cit.*, p. 37

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 31.

¹⁵⁶ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi cit.*, p. 46.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 46.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Ricondurre la tutela assicurativa alla responsabilità oggettiva, sulla via dell'assimilazione operata dal comune fondamento della teoria del rischio professionale diviene dunque un'inaccettabile inesattezza sul piano sistematico, «posto che l'assicurazione è un istituto affatto diverso dalla responsabilità civile, che non può porsi come tale in rapporto di fungibilità con quest'ultima»¹⁵⁸; e in tale errore perpetra, sembra evidente, chi continua ad affermare che l'assicurazione obbligatoria sia stata normativamente disciplinata accogliendo la teoria del rischio professionale, connotando la prima «con categorie proprie della responsabilità civile, per ciò stesso inopportunamente adoperate»¹⁵⁹.

Dall'altro lato, un *equivoco solo apparente*, determinato dalle letture che seguiranno della ricostruzione dell'A., divise tra chi ha inteso vedere, nella lettura carneluttiana della legge n. 80/1898 il «contrabbando di un *falso storico*, foriero di un equivoco pernicioso nel quale si sarebbe poi avviluppata senza più liberarsene, l'intera dottrina previdenzialistica»¹⁶⁰, e chi ha invece inteso leggere in tale operazione ermeneutica nient'altro che

¹⁵⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 43; sul punto cfr. anche CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 45-48 e ancora ID., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., pp. 386-388.

¹⁵⁹ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 47

¹⁶⁰ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 381: il riferimento è appunto alla teorizzazione di CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 45-48 e ancora ID., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., pp. 386-388, ma anche alla ricostruzione svolta, tra gli altri, da POLETTI D., *Danni alla persona negli "accidenti da lavoro e da automobile"*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 87 ss. e da FERRARI G.-FERRARI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, Padova, 2005, pp. 22 ss.; in senso critico si vedano FONTANA A., *Il rischio professionale: aspetti storici e profili di attualità*, in AA.VV., *1898-1998. Esperienze, evoluzione e prospettive della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico-legali, tecnici e statistici*, Ed. Inail, 1999, pp. 95 ss. e DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 43.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

l'inevitabile celebrazione di quella collocazione sistematica a cui la teoria del rischio professionale risultava predestinata sin dall'origine, e nella quale si sarebbe potuta realizzare nella sua forma più piena¹⁶¹.

Lecture che, a ben vedere, si mostrano solo *apparentemente* discordi, nel momento stesso in cui si offrono come facce di una medesima medaglia destinate ad integrarsi nella ricostruzione coerente che ne fa, cogliendo nel segno, quella dottrina¹⁶² concentrata a valorizzare la natura *costituente* del momento normativo cristallizzato nella legge n. 80/1898.

Se infatti persistere nell'idea di «considerare la tutela infortunistica come una deviazione ideologicamente caratterizzata dalla responsabilità per colpa»¹⁶³ non può portare ad altro che ad alimentare pericolosamente una «continua osmosi tra concetti di responsabilità civile e tutela assicurativa»¹⁶⁴, accreditando così della seconda la visione di un rimedio di carattere strettamente risarcitorio *surrogato* della responsabilità civile¹⁶⁵, è solo prendendo atto che il principio del rischio professionale, lungi dall'essere un caso di *archeologia giuridica*¹⁶⁶, ovvero un *falso storico*¹⁶⁷,

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 381.

¹⁶² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit.; ma vedi diffusamente *infra*, § 5.

¹⁶³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 42.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 45.

¹⁶⁵ Cfr. MARIANI M., *Ancora sviluppi sul fronte della responsabilità civile del datore, in caso di infortunio sul lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1995, II, pp. 364 ss., nonché ID., *Il risarcimento del danno biologico al lavoratore vittima di infortunio o malattia professionale, con particolare riferimento ai criteri di valutazione*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pp. 813 ss.; BUSNELLI F.D., *Modelli e tecniche di indennizzo del danno alla persona. L'esperienza italiana a confronto con "l'alternativa svedese"*, in *Jus*, 1986, pp. 231 ss.; PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, I, pp. 901 ss.

¹⁶⁶ BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., pp. 93 ss.

¹⁶⁷ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 48 e ancora ID., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., p. 388.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

ha semplicemente rappresentato un «abile artificio argomentativo per conciliare le categorie della responsabilità civile con una tutela altrimenti priva di qualunque inquadramento teorico»¹⁶⁸, che si può finalmente scorgere il vero fondamento teorico della tutela assicurativa.

Impegnata nella *logica della separazione*, la dottrina di fine secolo sembrava infatti non essersi resa conto che, una volta ideato il meccanismo assicurativo, il risultato ottenuto non aveva più nulla a che vedere con una tutela *fungibile* rispetto a quella risarcitoria: avviatosi alla ricerca di uno schema *integrativo* della responsabilità civile, *alternativo* e in un certo qual modo *sostituibile* rispetto ad essa (non avendo una specifica individualità), e concentratosi con tutte le proprie energie speculative sui paradigmi divisorii che fossero in grado di giustificare il passaggio da *responsabilità* ad *assicurazione*, il sapere giuridico aveva in realtà posto inconsapevolmente le basi per la definizione di una tutela *binaria* ed *integrata* delle condizioni di bisogno derivanti da eventi di infortunio: da un lato *risarcitoria*, affidata all'immanente criterio di imputazione soggettiva della colpa; dall'altro *indennitaria*, fondata sull'*occasionalità* dell'evento di danno con una *funzione* che oggi non faticheremmo ad etichettare quale *previdenziale* in senso proprio.

E non pare difficile intuire le ragioni di tale inconsapevolezza: considerare la responsabilità oggettiva e l'assicurazione obbligatoria per gli

¹⁶⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 49 nonché ID., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., pp. 51 ss.; ma v. sul punto anche le concordi considerazioni di ACCONCIA P., *L'infortunio sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 14-15, secondo il quale il rischio professionale «ha costituito all'inizio del secolo lo strumento tecnico per giustificare l'obbligatorietà dell'assicurazione; per affermare la responsabilità del datore di lavoro rispetto agli infortuni che, occorsi nella sua azienda, dovevano considerarsi frutto della fatalità della produzione»; i termini della questione sono gli stessi proposti da SANTORO PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, p. 194, che parla del rischio professionale come un «facile ma provvisorio espediente per giungere ad imporre all'imprenditore l'obbligazione dell'assicurazione».

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

infortuni come forme giuridiche *alternative* di una *medesima realtà materiale*, anziché operanti su ambiti *solo parzialmente* coincidenti era stata infatti la naturale conseguenza di un percorso evolutivo, per così dire, troppo "accelerato"¹⁶⁹ e perciò stesso *monco*, privo delle *transizioni* necessarie per l'opportuno adeguamento evolutivo degli schemi concettuali a disposizione¹⁷⁰.

Proprio per questo motivo la parabola del cammino dal *giuridico* al *sociale* si era conclusa sulla via del ritorno dal *sociale* all'unica collocazione *giuridica* pensabile, ovverosia quella civilistica.

Ciò che non si poteva comprendere era piuttosto come quella stessa parabola fosse destinata a compiersi, in realtà, con l'approdo dal *sociale* ad una *nuova dimensione del giuridico*, quella *previdenziale*, attraverso la piena valorizzazione di quella *relazione occasionale* tra l'evento infortunistico e lo svolgimento dell'attività lavorativa (*id est*, l'occasione di lavoro), contingente caratterizzazione che già era valsa a distinguerlo dal comune sinistro in seno alle prime elaborazioni dottrinali della teoria del

¹⁶⁹ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 47, secondo il quale «diversamente da altri ordinamenti europei dove le assicurazioni sociali hanno sovente costituito la naturale evoluzione dei criteri di responsabilità oggettiva, il legislatore italiano fu invece costretto, stante l'impraticabilità del superamento della colpa, ad abbandonare le logiche civilistiche di imputazione dell'evento per addentrarsi in un a dimensione giuridica completamente nuova, ma difficilmente comprensibile con gli schemi concettuali dell'epoca». Sul punto si v., in senso concorde, CASTRONOVO C., *Dalla colpa alla responsabilità oggettiva*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., pp. 339 ss.; con riferimento alle esperienze estere (in specie francese ed inglese) che sperimentarono, nel corso di una fase evolutiva antecedente l'introduzione del sistema assicurativo, l'attuazione del principio del rischio professionale all'interno degli schemi di diritto privato, si v. GIUBBONI S, voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 381, e riferimenti bibliografici *ivi* riportati in nota n. 42

¹⁷⁰ Secondo le riflessioni proposte da BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., p. 691 «[...] col nuovo sistema dell'assicurazione idealmente si sarebbe dovuto passare attraverso tra stadi. Il primo fu quello della responsabilità soggettiva. Il secondo stadio avrebbe dovuto essere quello della responsabilità oggettiva per il danno derivante da fatto non proprio, ma nato in occasione di un'attività utile al responsabile. Sarebbe già stato un passo innanzi. Oggi si è invece passato al terzo stadio, senza transizione».

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

rischio professionale, le quali avevano avuto la capacità di qualificare l'evento lesivo per la sua contiguità con lo svolgimento di una attività lavorativa in termini *economico-sociali* ancor prima che *giuridici*¹⁷¹.

Ed in effetti, è solo una volta chiarito come il rischio professionale assunto dalla tutela assicurativa non possa considerarsi semplicemente quale *modo di declinazione* della responsabilità in termini oggettivi – andando lo stesso ben oltre i confini strutturali anche delle più estreme teorie di responsabilità oggettiva¹⁷², destinate a subire le limitazioni derivanti dal loro stesso criterio di imputazione¹⁷³ – che si può apprezzare il vero pregio della soluzione approntata dal legislatore, attraverso cui si ottiene un risultato massimamente innovativo¹⁷⁴.

La delineata tutela assicurativa, infatti, prescindendo dalla considerazione dei fattori *causali* dell'evento infortunistico¹⁷⁵ e per l'effetto dall'accertamento della sua *imputabilità* (presupposto necessario dell'illecito civile) si trova ad essere fondata su di una *unitaria nozione* di *evento protetto*¹⁷⁶ (*id est*, l'infortunio occorso *in occasione* di lavoro), applicandosi ad ogni ipotesi di infortunio avvenuta «per causa violenta in

¹⁷¹ V. *supra*, cap. 1, § 3, pp. 31 ss., nonché § 4, pp. 44-45.

¹⁷² MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 111.

¹⁷³ Cfr. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 47 e CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 387-388.

¹⁷⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 52.

¹⁷⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 49.

¹⁷⁶ Cfr. ACCONCIA P.-PICCININNO S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro gli)*, in *Nov. Dig. It., App.*, vol. IV, Utet, Torino, 1983, pp. 245-248; ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 191 ss.; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 56 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

occasione di lavoro»¹⁷⁷ da cui sia derivato pregiudizio per la salute del lavoratore.

Quella stessa *occasionalità* – intesa in termini di relazione eziologica¹⁷⁸ – che era valsa a giustificare l'*oggettività* dell'imputazione responsabile nelle prime teorizzazioni del rischio professionale, una volta calata nel paradigma assicurativo «perde quindi la sua connotazione di criterio di imputazione dell'illecito»¹⁷⁹, assumendo il diverso ruolo di identificazione della *professionalità*, o meglio dell'*origine professionale* dell'evento protetto, definendone la nozione e costituendo premessa giuridica per l'applicazione della relativa tutela¹⁸⁰.

Sono così poste le basi per una netta distinzione dai concetti di *imputabilità* e *bilateralità* propri delle dinamiche risarcitorie¹⁸¹: l'*evento protetto*, in quanto *professionale* perché *occasionato* dallo svolgimento di un'attività lavorativa, è anzitutto «fattore di bisogno» e solo eventualmente «evento generatore di responsabilità»¹⁸²; né l'eventuale qualificazione

¹⁷⁷ Secondo la definizione che ne dà l'art. 2, D.P.R. n. 1124/1965, che riproduce senza variazioni quella già accolta dall'originario testo normativo in commento di cui all'art. 7, legge n. 80/1898.

¹⁷⁸ Sulla scelta, non casuale, dei termini impiegati dalla stessa normativa si v. il commento di BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)* cit., p. 80, secondo cui: «Sulla proposta che alle parole, poi definitivamente adottate, si sostituissero le altre: *provenienti da infortunio che avvenga per causa dipendente dal lavoro*, e ciò perché la parola *occasione* indicava, secondo il proponente, un rapporto di tempo, mentre si doveva andare in cerca di un rapporto di causa ad effetto, si osservò che l'espressione *in occasione del lavoro* indica un concetto di occasionalità anche esterna e permette, quindi, di estendere più largamente gli effetti della legge».

¹⁷⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 51.

¹⁸⁰ Cfr. l'efficace commento di PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale* cit., p. 183, secondo il quale «il rischio professionale viene, infatti, evocato, non più come giustificazione della tutela per l'infortunio e le malattie professionali, ma soltanto come criterio per individuare l'evento protetto e, di conseguenza, l'ambito oggettivo e soggettivo della stessa tutela».

¹⁸¹ V. *supra*, § 1.

¹⁸² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 51, con interessante richiamo in nota n. 208 alle osservazioni svolte da CARNELUTTI F., *Criteri di valutazione*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

dell'evento in termini di illecito vale a condizionare «l'intervento della tutela che rimane unitariamente riferita all'evento *occasionato*»¹⁸³, prescindendo del tutto dalla sua imputabilità in senso civilistico.

La scelta di operare un intervento marcatamente redistributivo *non* attraverso la rimodulazione degli schemi privatistici *ma* per il mezzo dello strumento dell'*assicurazione sociale* sottintende, dunque, l'ideazione di una funzione *previdenziale*¹⁸⁴ non più volta ad assicurare i datori di lavoro per la loro responsabilità civile, né tantomeno a risarcire i lavoratori di un danno subito, ma finalizzata alla «liberazione dal bisogno in cui si vengono a trovare i cittadini lavoratori che siano vittime di infortuni [...] in occasione o a causa del lavoro svolto»¹⁸⁵; così che non si possa più nemmeno parlare di *rischio* in senso tecnico assicurativo, essendo questo espulso dalla *causa* propria del negozio assicurativo¹⁸⁶, oramai identificata nella liberazione dal bisogno in un'ottica previdenziale che andrà consolidandosi con stupefacente capacità di adattarsi al cambiamento negli anni successivi.

della inabilità dipendente da infortunio sul lavoro, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi cit.*, p. 13: «la obbligazione imposta all'imprenditore non ha per oggetto il *risarcimento di un danno*, ma la *prestazione di un soccorso* all'operaio o ai superstiti, onde, affinché l'obbligazione sorga, non basta che una diminuzione patrimoniale si produca a cagione dell'infortunio, ma conviene che, per questa cagione, l'operaio o i superstiti siano costituiti in quella condizione di *bisogno*» (corsivi nell'originale, *n.d.r.*).

¹⁸³ *Ibidem*, p. 51.

¹⁸⁴ Cfr. sul punto RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1954, pp. 361 ss.; LEGA C., *Sulla funzione dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1963, pp. 1164 ss.

¹⁸⁵ PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale cit.*, p. 182.

¹⁸⁶ Circa la questione del rilievo che deve attribuirsi al concetto di rischio nel sistema previdenziale, in contrapposizione al significato che esso assume nelle assicurazioni private per le quali è assunto ad elemento causale del negozio giuridico, si v. *supra*, § 1, nonché, per un'ampia teorizzazione, le riflessioni proposte da PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale cit.*, pp. 312 ss e ID., *Il rischio nel sistema giuridico della previdenza sociale cit.*, pp. 18 ss.

4. Linee di continuità: il consolidamento dello schema normativo, dall'epoca giolittiana al ventennio corporativo.

Le numerose imperfezioni, lacune e criticità¹⁸⁷ del testo normativo licenziato, insieme con le frequenti imprecisioni addirittura lessicali¹⁸⁸, appaiono fin da subito evidenti.

Così come disegnata dalla legge, la tutela assicurativa subisce importanti limitazioni¹⁸⁹ (pur in un certo senso funzionali alla stessa scelta compromissoria¹⁹⁰) sia dal punto di vista *soggettivo*, trovando applicazione nei confronti dei soli operai¹⁹¹ addetti alle lavorazioni considerate più

¹⁸⁷ Una legge «monca e insufficiente» non esita a definirla CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., p. 684; di legge «limitata ed angusta, nel suo primo orizzonte di tutela» parla MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I, p. 710.

¹⁸⁸ CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini*, Franco Angeli, Milano, 1998, p. 10.

¹⁸⁹ MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 36; cfr. in senso critico, nei confronti dei limiti imposti alla neonata tutela, GIRETTI E., *La legge del massimo sforzo* cit., p. 456, e CABRINI A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni del lavoro*, in *Critica Sociale*, 1895, pp. 63-64;

¹⁹⁰ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 383; in particolare, secondo la condivisibile ricostruzione dell'A., che trova riflesso in quanto sostenuto anche da BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., pp. 382-384, la rigorosa selezione del campo di applicazione soggettivo della tutela assicurativa risultava «[...] senz'altro favorita dalla scelta del mezzo assicurativo, ma soprattutto immanente alla teoria del rischio professionale come rischio proprio dell'imprenditore [...] da circoscrivere, in quanto tale, alle ipotesi in cui, per la particolare entità del pericolo generato dall'organizzazione produttiva, il rischio di infortuni fosse sicuramente imputabile a lui. La transazione, dunque, coinvolgeva insieme la forma, i contenuti, i limiti oggettivi e soggettivi del nuovo sistema di tutela». Sul punto, si v. anche ACCONCIA P.-PICCININNO S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro gli)* cit., pp. 235 ss., nonché PICCININNO S., *I soggetti protetti nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nell'industria*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, pp. 173 ss.

¹⁹¹ Cfr. CARNELUTTI F., *Sul concetto di operaio nella legge sugli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. 40, che chiarisce come i criteri per la definizione di "operaio" debbano individuarsi, contestualmente, nel luogo di lavoro nel tipo di mansione svolta e nell'ammontare della remunerazione.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

pericolose¹⁹², con la totale esclusione dei lavoratori agricoli¹⁹³ e dei lavoratori a domicilio¹⁹⁴; sia dal punto di vista *oggettivo*, dal momento che gli eventi di danno contemplati sono solamente quelli di carattere traumatico, risultando completamente ignorate le malattie professionali, per l'effetto non solo delle «comprensibili difficoltà della scienza medico-legale»¹⁹⁵ di accertarne l'eziologia¹⁹⁶ ovvero dei presumibili ostacoli generati dalle preoccupazioni di sostenibilità economico-finanziaria dell'intero sistema¹⁹⁷, ma anche per ragioni più propriamente *politiche* ed

¹⁹² CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., pp. 7 ss.

¹⁹³ Secondo la ricostruzione offerta da CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., p. 684, l'esclusione dalla tutela degli operai agricoli deve ricondursi ad un «compromesso fra la maggioranza agraria della Camera e la minoranza industriale. Concede la prima alla seconda certi vantaggi, purché le vengano allontanati certi pesi».

¹⁹⁴ MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 36, che specifica «in quanto non esposti ai rischi derivanti dall'impiego di macchine e dal lavoro comune».

¹⁹⁵ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 384.

¹⁹⁶ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 33; si cfr. sul punto, in senso unanime, già BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., pp. 715 ss. e successivamente CATALDI E., *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Jandi Sapi Ed., Roma, 1961 (1962-1965), vol. I, pp. 26 ss.; MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I, p. 465; DE MATTEIS A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Utet, Torino, 1996, p. 342; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 33; MAZZELLA DI BOSCO M., *Nesso di causalità e malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1984, I, pp. 451 ss.

¹⁹⁷ Riferisce TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale*, in *Pol. Dir.*, 1985, p. 606 (ma vedi anche le ulteriori considerazioni svolte più avanti, pp. 607-611), di alcune tra le più «diffuse interpretazioni del ritardo nell'istituzione della tutela assicurativa» in tema di malattie professionali, tra cui «quelle imperniate, riduttivamente, su motivazioni "tecniche", quali l'insufficienza di dati conoscitivi statistico-attuariali sull'entità del fenomeno, o la arretratezza degli studi medico legali; oppure al massimo, su ragioni tecnico-economiche, variamente espresse, ma perlopiù sintetizzabili nella consueta riluttanza ad imporre alle imprese un onere aggiuntivo che sarebbe potuto diventare anche molto vasto, se fosse prevalso un orientamento estensivo nella determinazione degli incerti criteri di individuazione delle malattie professionali». Riguardo tutte queste motivazioni si cfr., in generale, l'opera di ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 52 ss.

*ideologiche*¹⁹⁸, che avevano giustificato *ab origine* una lettura particolarmente restrittiva del rischio professionale¹⁹⁹ e, quale logica conseguenza, l'insidiosa convinzione²⁰⁰ che il rischio di contrarre una

¹⁹⁸ Sulla maggiore "vistosità" e connesse ragioni *lato sensu* di ordine pubblico relative all'interesse per gli eventi traumatici di infortunio, non altrimenti riscontrabili nelle ipotesi di malattia professionale, si v. ancora le considerazioni di TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale* cit., pp. 605-606, che a loro volta accolgono quanto già sottolineato da BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"* cit., p. 104, secondo cui «Gli infortuni sul lavoro appartenevano senza dubbio all'area delle disumane condizioni di vita del proletariato dell'epoca, ma ne erano realmente il fenomeno più importante? O non era forse il più vistoso? O forse quello più comprensibile da parte di una cultura giuridica totalmente asservita ai principi romanistici, nella versione francese napoleonica trasfusi nel codice del 1865? [...] L'importanza delle malattie professionali era forse superiore, come cercarono invano di affermare i socialisti fino al 1894, nel determinare le tristi condizioni di vita dei lavoratori, eppure queste attesero fino al 1929 per ricevere una regolamentazione assicurativa omogenea a quella per gli infortuni. Fuori dubbio è invece la vistosità dell'infortunio, il suo effetto emozionale [...] La malattia professionale [...] uccide lentamente, silenziosamente: il malato lavora fino ad un attimo prima di morire e non offende con l'esposizione delle sue miserie la vista suscettibile dei borghesi. Non così lo storpiato dall'infortunio [...] che sia rimasto in vita e costretto alla mendacità». Sul punto cfr. anche BALDI G.M., *Il diritto degli infortuni e il problema politico*, Cedam, Padova, 1933, § 1 e 2, ripreso anche in BALELLA G.-NERVI G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in BORSI U.-PERGOLESIS F. (diretto da), *Trattato di Diritto del Lavoro*, Cedam, Padova, 1938, vol. III, pp. 51 ss.; secondo la ricostruzione offerta da AMODIO M.-MARASCA G., *Rassegna di giurisprudenza sulle malattie professionali*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1981, 4, p. 323: «Già da un primo esame storico legislativo della materia si riscontra che il problema della tutela delle malattie professionali fu meno sentito di quello relativo agli infortuni sul lavoro. Forse la ragione di ciò risiede nel fatto che l'evento infortunistico nella sua attualità, immediatezza e spesso drammaticità, suscita un clamore, un'emozione molto più intensa rispetto alla tecnopatia che, invece, sembra avere un *ché* di scontato e di previsto».

¹⁹⁹ Si v. GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 384, che chiarisce: «[...] per lungo tempo ha trovato eco l'insidiosa tesi secondo cui non avrebbe potuto considerarsi inerente al rischio professionale – come rischio proprio dell'imprenditore, al cui onere questi è chiamato ad assolvere mediante l'assicurazione obbligatoria – il rischio di ammalarsi "lentamente", per effetto di un processo causale diluito, giorno per giorno, lungo tutto il tempo dello svolgimento del rapporto, cui il lavoratore liberamente, in un certo modo "elettivamente" si sarebbe esposto stipulando il contratto. Quello di contrarre una malattia a causa di lavoro avrebbe allora dovuto essere considerato come un rischio volontariamente accettato dal prestatore al momento della stipula del contratto, ed in tal senso già "scontato" nel programma negoziale, e perciò assorbito, e una volta per tutte "monetizzato", senza possibilità di ulteriori pretese, dal trattamento retributivo pattuito».

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 384.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

tecnopatia fosse *accettato* dal lavoratore «come normale effetto del lavoro industriale»²⁰¹.

Manca, in maniera «quasi assoluta»²⁰², un orizzonte curativo del soggetto infortunato²⁰³ in ragione di un quadro d'intervento operante *ex post*, nella pressoché totale assenza di una prospettiva prevenzionistica²⁰⁴.

Destano perplessità gli indennizzi «bassi e mal congegnati»²⁰⁵, specialmente con riferimento alla «liquidazione in rendita vitalizia delle indennità per permanente, ma con la possibilità di ottenere il pagamento in capitale», divenuto ben presto «sistema abituale»²⁰⁶; notevole è lo scetticismo circa la facoltà di scegliere liberamente²⁰⁷ l'istituto

²⁰¹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 33; cfr. anche ACCONCIA P., *L'infortunio sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 106; PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale* cit., pp. 186-187, secondo il quale «mentre si riteneva che l'infortunio, ancorché inevitabile, fosse imprevedibile, almeno nel senso che è incerto se si verificherà o no, si riteneva al contrario che le malattie professionali fossero non solo inevitabili, ma anche imprevedibili, in conseguenza spesso fatale di un ambiente di lavoro anche normale. Si riteneva pertanto che il lavoratore, accettando di svolgere una certa attività, assumesse anche il rischio conseguente di contrarre le malattie da essa provocate, in quanto rischio noto e prevedibile, ond'è questa la ragione per cui sembrò, per lungo tempo, inutile e superflua la predisposizione di una specifica forma di tutela previdenziale per le malattie professionali»; per una sommaria ricostruzione del dibattito parlamentare sul tema, si v. BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)* cit., pp. 77-78.

²⁰² MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro* cit., p. 470.

²⁰³ *Ibidem*, p. 470; le stesse argomentazioni sono riprese anche da HERNANDEZ S., *Lezioni di storia della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1972, p. 36 e avevano già trovato luce nelle critiche avanzate dalla dottrina di inizio secolo, tra cui si v., per tutti, AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro* cit., pp. 1008 ss.

²⁰⁴ CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., p. 10.

²⁰⁵ CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza* cit., p. 685; ID., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., p. 11.

²⁰⁶ MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro* cit., p. 470.

²⁰⁷ MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., p. 37; MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro* cit., p. 469.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

assicuratore, affiancata alla facoltà assegnata agli stabilimenti ed alle imprese indicate dall'art. 6 di fondare a loro cura e spese Casse riconosciute per legge o regio decreto, così da indurre una pericolosa frammentazione degli enti assicuratori²⁰⁸.

La stessa imposizione operata nei confronti della parte datoriale, sotto comminatoria di sanzioni penali *ex art. 3*, circa l'osservanza delle «misure prescritte dalle leggi e dai regolamenti per prevenire gli infortuni e proteggere la vita e la integrità personale degli operai»²⁰⁹, per quanto celebrata da buona parte della dottrina²¹⁰ contemporanea quale storica premessa giuridica di quell'obbligo (contrattuale) di sicurezza che troverà a distanza di decenni la via della codificazione nell'art. 2087 c.c.²¹¹, rivela in realtà orizzonti applicativi piuttosto limitati, laddove fin da subito si mostra incapace di risolvere «la questione circa la natura contrattuale o aquiliana della responsabilità datoriale»²¹².

²⁰⁸ CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., p. 12.

²⁰⁹ Art. 3: (co. 1) I capi o esercenti delle imprese, industrie e costruzioni indicate nell'art. 1 debbono adottare le misure prescritte dalle leggi e dai regolamenti per prevenire gli infortuni e proteggere la vita e la integrità personale degli operai. (co. 2) Quando disposizioni speciali non stabiliscano penalità ai contravventori, questi sono puniti a norma dell'art. 434 del codice penale, senza pregiudizio delle responsabilità civili e penali in caso d'infortunio.

²¹⁰ Cfr. CASTRONOVO C., *Danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Europa e diritto privato*, 2006, pp. 1343-1344; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 67; DEL PUNTA R., *Diritto della persona e contratto di lavoro* cit., p. 21; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 34.

²¹¹ Art. 2087 c.c. (Tutela delle condizioni di lavoro): «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».

²¹² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 34; sul punto è interessante notare come alcuni dei primi commentatori si concentrarono sulla considerazione delle ragioni di natura economica-industriale di tale obbligo di prevenzione, sottacendone gli effetti giuridici, se non addirittura relegandoli a questione di secondario rilievo: v., per tutti, BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)* cit., pp. 64-67, ma anche la significativa ricostruzione di FIORETTI G., *Colpa contrattuale e colpa aquiliana negli infortuni sul lavoro*, in *Giur. It.*, 1901, I, cc. 343 ss.; appena il caso di sottolineare, in ogni modo, come

Infine, sebbene obbligatoria per l'effetto dell'imposizione normativa – e perciò stesso venuto meno il requisito di *contrattualità* della *sola* fonte – l'assicurazione rimane condizionata, quanto alla sua effettiva operatività, al regolare pagamento dei *premi* (*id est*, contributi) da parte del datore di lavoro obbligato, con il conseguente rischio per il lavoratore di rimanere privo della tutela indennitaria nelle ipotesi di mancato versamento²¹³.

«Imperfezioni, difetti, lacune in parte scontati»²¹⁴, connessi a doppio filo con la necessità di non dar subito corso ad ulteriori modifiche dinanzi ad un testo così faticosamente approvato dai due rami del Parlamento, «per non riaprire il dibattito e ritardare la tutela»²¹⁵, nella piena consapevolezza di aver mosso solo «il primo passo di una lunga via da percorrere»²¹⁶.

Non stupisce, allora, che di un'opportuna revisione dello schema assicurativo si iniziò a discutere già negli anni immediatamente successivi alla sua introduzione²¹⁷.

sul punto negli anni immediatamente seguenti all'approvazione del testo normativo si sviluppò un consistente dibattito, nel quale rimase coinvolta la più esponente dottrina impegnata ad elaborare le categorie giuridiche utili a ricostruire il contratto di lavoro; per una ricostruzione di quel dibattito, si v. BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano* cit., pp. 675 ss.

²¹³ Cfr. CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale* cit., pp. 136 ss.; PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale* cit., pp. 152 ss.; CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., p. 12.

²¹⁴ CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., p. 15.

²¹⁵ *Ibidem*, p. 15; cfr. con ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 34-35, intento a sottolineare il carattere "prudenziale" della maggior parte delle soluzioni adottate nella legge n. 80/1898.

²¹⁶ CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi* cit., p. 43.

²¹⁷ Cfr., sul punto, i commenti alla legge svolti da BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)* cit.; COCITO F., *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, Utet, Torino, 1905; PATERI G., *Gli infortuni sul lavoro* cit.; LUCCI A., *Considerazioni sulla legge degli infortuni sul lavoro*, in *Il Filangieri*, XXVI, 1901, pp. 513 ss.; BONAUDI E., *Il campo di applicazione della legge sugli infortuni del lavoro*, in *RS*, II, 15, 1902, pp. 188-193; COLOMBO S., *Per la riforma della legge sugli infortuni del lavoro*, in *CrS*, XI, 1901, p. 286; INVREA F., *Il progetto ministeriale per la riforma della legge 17 marzo 1898 sugli infortuni del lavoro*, in *Rivista degli Infortuni*, 1901, pp.481 ss.; per più ampi riferimenti bibliografici in materia, si v. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 34, diffusamente in nota n. 10.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Ciò che desta maggiore interesse, piuttosto, è come i punti cardinali dell'assetto compromissorio delineatosi nella legge n. 80/1898 vengano «scrupolosamente conservati»²¹⁸ sin dai primi svolgimenti legislativi di inizio secolo, così che l'evoluzione della normativa antinfortunistica vada fin da subito incanalandosi «lungo una linea di tenace continuità rispetto al modello originario»²¹⁹, innestando la «sorprendente stabilità»²²⁰ di un dato giuridico che, senza soluzione di continuità, andrà fedelmente riproponendo le stesse linee guida – e quindi con esse «lo stesso meccanismo di raccordo tra le due discipline (responsabilità civile e tutela previdenziale, *n.d.r.*) originalmente dettato dagli artt. 22 e 24»²²¹ – fino all'adozione di quello che ad oggi costituisce il testo normativo base della materia, il D.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124²²², recentemente celebrato nel suo cinquantenario²²³.

Una «perdurante fissità»²²⁴ dell'impianto legislativo che evidentemente contribuisce, nel corso degli anni, a dar credito a quella lettura caneluttiana dell'istituto assicurativo che fin da subito aveva

²¹⁸ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 383.

²¹⁹ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, Padova, 2014, p. 15.

²²⁰ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro: tutela previdenziale e responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015, 3, p. 430.

²²¹ *Ibidem*, p. 430.

²²² V. sul punto CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 38, che sottolinea come il contenuto degli artt. 10 e 11 del T.U. del 1965 riproduca «alla lettera, salvo tre variazioni testuali puramente formali e la modifica di un termine per l'esercizio dell'azione civile al 5° comma della prima di esse, gli artt. 4 e 5 del R.D. 17 ottobre 1935, n. 1765, a suo tempo destinato a disciplinare la medesima materia», chiarendo inoltre come «l'ascendenza normativa dei artt. 10 e 11 oggi vigenti continua anche oltre il R.D. 1765/1935 e, attraverso il R.D. 31 gennaio 1904, n. 51, giunge fino alla legge originaria concernente gli infortuni sul lavoro, la 17 marzo 1898, n. 80, nei cui artt. 22 e 23 ritroviamo lo schema di fondo che fino ai giorni nostri ha retto la materia che ci occupa».

²²³ PERSIANI M., *A cinquanta anni dal Testo Unico degli infortuni sul lavoro: profili costituzionali*, Relazione al Convegno "Infortuni e malattie professionali: bilanci e prospettive a cinquant'anni dal Testo Unico", pubblicata in *Arg. Dir. Lav.*, 2016, 2, pp. 221-233.

²²⁴ PONTRANDOLFI P., *Prospettive di riforma del Testo Unico 30 giugno 1965, n. 1124 anche alla luce dell'elaborazione giurisprudenziale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1993, p. 127.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

ottenuto ampi riconoscimenti²²⁵, diffondendosi pur col gravame delle equivocità ad essa connesse fino a divenire «l'unica lettura disponibile dalla prospettiva del diritto privato generale»²²⁶, e che si rivelerà essa stessa foriera di notevoli ambiguità, sviluppandosi in una logica «sostanzialmente autoreferenziale»²²⁷ tale da consentire al sistema assicurativo di mantenere una lineare continuità strutturale rispetto al disegno originario, anche attraverso il *doppio* trapasso «dal periodo liberale a quello corporativo, prima, e nell'ingresso nell'epoca repubblicana e della corrispondente legalità costituzionale, poi»²²⁸.

Volendo tacere delle suggestive chiavi interpretative offerte a lettura di tale fenomeno²²⁹, che paiono tuttavia addentrarsi su di un terreno di discussione privo di sbocchi naturali e ben lontano dal trovare ragione di convergenza²³⁰, diviene dunque spontaneo descrivere le principali tappe

²²⁵ Si v. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 155 ss. ed ampi riferimenti bibliografici *ivi* riportati.

²²⁶ CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 29.

²²⁷ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 383.

²²⁸ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 15.

²²⁹ Cfr. sul punto le diverse opinioni, a nostro parere apprezzabili per il tentativo di un'aperta ricostruzione priva di pregiudizi concettuali, espresse da CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 38-39, secondo cui «In linea di principio la lunga età di una legge non è di per sé sintomo di obsolescenza [...] quando si tratti di leggi che, come quella relativa all'assicurazione infortuni, sono destinate a regolare il conflitto industriale, il perdurare di un dato normativo indica che le forze sociali non hanno trovato un equilibrio nuovo da affidare alla rappresentanza politica perché lo traduca in una disciplina diversa»; nonché le opinioni espresse da TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale* cit., pp. 594-595, secondo cui la stessa capacità di tenuta dell'impianto normativo può essere letta come «segno positivo di flessibilità e della attitudine di tali strumenti a dare risposta anche ad istanze nuove», ovvero, *a contrario*, anche come «un netto segno di chiusura dell'ordinamento rispetto a queste stesse istanze, o detto altrimenti, come spia della persistente ed intenzionale operatività di scelte di politica del diritto vecchie».

²³⁰ Cfr. GIUBBONI S., *Le "contraddizioni" dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, tra vecchio e nuovo diritto*, in *Dir. Lav.*, 2001, I, pp. 95 ss.; CINELLI M.-GIUBBONI S., *Il contributo della giurisprudenza costituzionale all'evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni: in particolare, il problema del danno biologico*, in *AA.VV., 1898-1998 Esperienze, evoluzioni e prospettive della assicurazione contro gli*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

dell'evoluzione normativa in campo antinfortunistico come una serie di «incrementi successivi»²³¹, invero contrassegnati da non sempre omogenee caratteristiche di organicità, contingenza, coerenza e compatibilità, ma pur sempre collocati su di un'univoca e naturale linea di continuità²³².

Se il primo intervento organico in materia si registra a meno di sei anni di distanza dall'approvazione parlamentare della legge n. 80/1898, con l'adozione del T.U. 31 gennaio 1904 n. 51 (e relativo regolamento di esecuzione approvato con R.D. 13 marzo 1904, n. 141) – che oltre a riordinare e raccogliere in un unico provvedimento le disposizioni relative all'assicurazione infortuni²³³, contribuisce ad apportare alcune modiche «sia per quanto riguarda le lavorazioni tutelate che le prestazioni»²³⁴ – la

infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico legali, tecnici e statistici cit., pp. 79 ss.

²³¹ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 16.

²³² Cfr. AMORETTI F., *Le politiche sociali in età giolittiana*, in *Stato e Mercato*, 1989, pp. 27 ss.; ACQUARONE A., *L'Italia giolittiana (1896-1915)*, vol. I, *Le premesse politiche ed economiche*, il Mulino, Bologna, 1981.

²³³ Nel T.U. 31 gennaio 1904 n. 51 (e relativo regolamento d'esecuzione) confluiscono le disposizioni di cui alla legge n. 80/1898 e alla legge 29 giugno 1903, n. 243 che era intervenuta *integrando*, senza abrogazioni, il testo della prima, attraverso una fitta trama di richiami che aveva reso improcrastinabile l'esigenza di un'opera di razionalizzazione; sul punto, si v. le opinioni espresse da FONTANA A., *La "causa violenta" dal 1898 ad oggi: che cosa è cambiato?*, in *Mass. Giur. Lav.*, n. 1/2 2008, pp. 57 ss., e MORELLO M., *Diritto, lavoro, sicurezza. Le assicurazioni per gli infortuni tra Ottocento e Novecento*, Aras Edizioni, Fano, 2014, pp. 109 ss.; CATALDIE., *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 21; per un ampio quadro della legislazione previdenziale del periodo giolittiano, e delle connesse dinamiche di politica normativa, si rimanda all'ampia ricostruzione offerta da CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., pp. 19-36.

²³⁴ Nel T.U. 31 gennaio 1904, n. 51, che pur costituisce un apprezzabile passo avanti della disciplina legislativa in materia di infortuni sul lavoro, trovano conferma tutti i principi informatori dell'originario apparato normativo; le principali modifiche ebbero quale obiettivo un'apprezzabile estensione della tutela indennitaria: sul punto, cfr. le ampie considerazioni svolte da MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro* cit., pp. 38-42 con quelle già segnalate da ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 35-36; sulle caratteristiche del T.U. del 1904, si v., infine, le notazioni svolte da BARASSI L., *Previdenza sociale e lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 1954, vol. I, p. 134, in nota n. 18; sull'introduzione, con T.U. 1904, di una particolare disciplina delle prestazioni in caso di morte, la cui corresponsione fino ad allora era stata regolata dalle norme dettate dal codice civile in materia di successione, si v.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

prima riforma degna di nota dell'impianto infortunistico è definita dal d.lgt. 23 agosto 1917, n. 1450, per mezzo del quale la tutela assicurativa viene da un lato estesa – sintomaticamente in periodo di guerra²³⁵ – in forma specifica²³⁶ anche al settore agricolo e quindi (anche) a figure professionali diverse da quelle del lavoratore subordinato²³⁷, e dall'altro arricchita di rilevanti profili innovativi²³⁸ destinati a *caratterizzare* la stessa, consolidandone l'emergente *funzione* previdenziale²³⁹.

Si introduce così, da un lato, il *principio di automaticità delle prestazioni*²⁴⁰ in favore dei lavoratori – considerati ora «assicurati di pieno

CARNELUTTI F., *Il diritto dei superstiti nella legge sugli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro*. Studi cit., vol. II, pp. 123 ss.

²³⁵ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 16.

²³⁶ In effetti, non si può fare a meno di sottolineare come già il T.U. del 1904 prevedesse alcune ipotesi di tutela infortunistica, per quanto ancora segnate da una caratterizzazione contingente: erano infatti ricompresi nel campo di applicazione della tutela già prevista per il settore industriale, ad esempio, gli addetti alle opere di bonifica idraulica o al taglio di piante nei boschi, ma anche gli addetti a prestare servizio presso macchine mosse da agenti inanimati per uso agricolo: cfr. sul punto CATALDIE., *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 23 e MIRALDI G., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Enc. Dir.*, Giuffrè, Milano, 1958, pp. 678 ss.

²³⁷ La tutela assicurativa venne aperta anche a figure professionali quali quelle dei proprietari, dei mezzadri, degli affittuari coltivatori diretti: sul punto, per un'attenta ricostruzione, si v. DE MATTEIS A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 7 ss.

²³⁸ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 38; QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (testimonianze vercellesi)* cit., p. 315.

²³⁹ MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia* cit., pp. 709 ss.; GAETA L., *Dall'Unità alla seconda guerra mondiale*, in RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale* cit., pp. 235 ss.; MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 33.

²⁴⁰ Sul principio di automaticità delle prestazioni, oggi accolto dall'art. 2116 c.c., si cfr., diffusamente, TERZAGO G., *Rapporto giuridico previdenziale ed automaticità delle prestazioni*, Giuffrè, Milano, 1971; RIVA SANSEVERINO L., *Art. 2116 cod. civ. Dell'impresa (artt. 2060-2134)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1986, pp. 597 ss.; MISCIONE M., *L'automaticità delle prestazioni*, in *Lav. Dir.*, 1987, pp. 537 ss.; GULLÌ C., *Sicurezza sociale ed automaticità delle prestazioni, brevi riflessioni su questioni di natura costituzionale*, in *Giur. It.*, 1984, I, pp. 1151 ss.; CANAVESI G., *Contribuzione prescritta e automaticità delle prestazioni nell'ordinamento italiano e nella dimensione comunitaria*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1992, I, pp. 465 ss.; CAPURSO P., *L'obbligazione contributiva*, in AA.VV., *Manuale di diritto previdenziale*, ESI, Napoli, 2007, pp. 97 ss., spec. pp.; GIUBBONI S.-LUDOVICO

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

diritto in virtù del solo svolgimento dell'attività lavorativa»²⁴¹ – espressione di una simmetria affatto scontata rispetto all'imposizione dell'obbligo assicurativo, e che con quest'ultimo concorre alla definitiva estromissione dell'autonomia privata dal contenuto contrattuale assicurativo, che già sbiadito del suo carattere *speculativo*, viene ora privato anche della sua strutturale *sinallagmaticità-corrispettività*²⁴².

Per altro verso si progetta una nuova configurazione dello stesso meccanismo di finanziamento della tutela, per ora limitato all'assicurazione agricola ma destinato ad essere ripreso per il settore

G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 282 ss.; in giurisprudenza, si cfr. Cass. 1 giugno 2009, n. 12726, in *Guida dir.*, 30, 2009, pp. 95 ss., secondo cui «Il diritto del lavoratore alle prestazioni assicurative prescinde dalla stipulazione dell'assicurazione e dal versamento dei contributi, e, pertanto, ove si verifichi l'evento previsto dalla legge per l'attribuzione delle prestazioni, è l'istituto assicuratore, ed esso soltanto, tenuto ad eseguire le prestazioni stesse, abbia o meno il datore di lavoro adempiuto agli obblighi che la legge pone a suo carico»; Cass. 10 gennaio 1984, n. 189, in *Mass. Giur. Lav.*, 1984, pp. 514 ss.; Cass. 27 agosto 1990, n. 8797, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1990, II, pp. 153 ss.; Cass. 1 luglio 2002, n. 9525; Cass. 16 giugno 2006, n. 13938, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2006, II, pp. 47 ss.; Cass. 14 agosto 2008, n. 21674, in *Giust. Civ. Mass.*, 2008, pp. 1267 ss.; Cass. 21 agosto 2009, in *Giust. Civ. Mass.*, 2009, pp. 1267 ss.; Cass. 15 dicembre 2009, n. 26238, in *Giust. Civ. Mass.*, 2009, pp. 1688 ss.; particolarmente efficace, sul punto, la riflessione di MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia* cit., p. 710, che al riguardo parla di «rivoluzionaria regola» sottolineando come alla sua istituzione sia sottointesa «una scelta che ha privilegiato i valori dell'uomo e la possibilità di restituire al lavoratore l'originaria capacità di produrre reddito e di sostentarsi, piuttosto che il profilo secondario, meramente risarcitorio, modulato sull'entità del danno patito».

²⁴¹ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., 2014, p. 16; cfr. con CINELLI M., voce *Rapporto giuridico di previdenza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 47 ss.; BARASSI L., *Natura giuridica dei contributi obbligatori nelle assicurazioni sociali*, in *Ass. Soc.*, 1933, pp. 3 ss.

²⁴² Sul punto, si v. le riflessioni già svolte *supra*, § 1 e riferimenti bibliografici *ivi* richiamati, di cui spec. BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale* cit., pp. 384 ss.; cfr. anche sulla progressiva differenziazione dagli schemi giuridici delle assicurazioni private, GUELI V., *Elementi distintivi delle assicurazioni sociali dalle assicurazioni private* cit., pp. 149 ss.; POLETTI D., *Assicurazioni private e assicurazioni pubbliche nel governo dei rischi da attività lavorative*, in BUSNELLI F.D.-COMANDÈ G. (a cura di), *L'assicurazione tra codice civile e nuove esigenze: per un approccio precauzionale al governo dei rischi*, Giuffrè, Milano, 2009, pp. 185 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

industriale²⁴³, valido ad assimilarne le caratteristiche a quelle proprie del sistema tributario²⁴⁴ all'interno del quale risultava perfettamente inglobato, «attraverso la previsione di una addizionale alla imposta erariale sui fondi rustici»²⁴⁵.

Con l'avvento del periodo corporativo, il regime eredita le «acquisizioni della legislazione previdenziale liberale»²⁴⁶, continuando ad individuare il fondamento²⁴⁷ della tutela infortunistica nel principio del rischio professionale, e così ad esaurire la stessa come *fatto di categoria*²⁴⁸.

L'originario significato compromissorio della tutela assicurativa non subisce dunque alcuna rettifica sostanziale²⁴⁹, anche in ragione delle evidenti affinità²⁵⁰ emergenti tra le ragioni fondative della *legislazione sociale* liberale e le linee guida della *politica sociale* fascista²⁵¹.

²⁴³ BALELLA G.-NERVI G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 59 ss.; DE LITALA L., *Diritto delle assicurazioni sociali e norme complementari*, Utet, Torino, 1934, pp. 306 ss.; DE MATTEIS A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 670.

²⁴⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 56-58.

²⁴⁵ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., 2014, p. 17; sul punto cfr. anche l'opinione di AVIO A., *Della previdenza e dell'assistenza*, in SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Artt. 2114-2117*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 9-10, secondo il quale «Durante il periodo giolittiano, dunque, il ruolo dello Stato nella protezione sociale si era consolidato ed allargato, mantenendo, da una parte, istanze pubblicistiche legate all'ordine pubblico, dall'altra, una connotazione giuridica il più possibile privatistica».

²⁴⁶ *Ibidem*, p. 17.

²⁴⁷ PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale* cit., p. 178.

²⁴⁸ PERSIANI M., *Il rischio professionale*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 150-152.

²⁴⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 59.

²⁵⁰ PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale* cit., p. 178, e cfr. con CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (Il Ventennio fascista: 1923-1943)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1969, I, pp. 731 ss.

²⁵¹ Per una breve rassegna e disamina delle vie di svolgimento e delle logiche sottese alla politica sociale del periodo corporativo, si rimanda ai lavori di CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (Il Ventennio fascista: 1923-1943)* cit., pp. 731 ss.; ID., *Note intorno alla "previdenza sociale" nell'epoca giolittiana*, in *Prev.*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Il legislatore fascista prosegue dunque, senza apparente soluzione di continuità rispetto alla politica normativa liberale²⁵², con un'opera di «allargamento e rafforzamento della tutela antinfortunistica»²⁵³.

Soc., 1970, pp. 719 ss.; ID., *Due "lezioni" sulla storia della previdenza sociale in Italia (dal neutralismo operaio alla corporazione fascista)*, in *Enpas*, 1966, pp. 179 ss.; ID., *Note sulle assicurazioni sociali gestite dall'INAIL e dall'INPS nel periodo 1923-1945*, in *Prev. Soc.*, 1972, pp. 1 ss.; CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit.; CHERUBINI A., *La natura, i motivi e i simboli della tutela corporativa*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., pp. 444-475; CHERUBINI A.-PIVA I., *Il ventennio fascista (1923-1943)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini* cit., pp. 351-396; TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale* cit., pp. 594 ss.; FRANCO M., *L'obbligo di sicurezza del datore di lavoro nell'età corporativa e dopo*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1993, I, pp. 91 ss.; BALANDI G.G., *Corporativismo e legislazione previdenziale negli anni '30. Note di ricerca*, in *Studi in onore di Tito Carnacini*, vol. I, *Studi di diritto costituzionale, diritto civile, diritto del lavoro, diritto commerciale*, Giuffrè, Milano, 1983, pp. 359 ss.; VINCI S., *Il fascismo e la previdenza sociale*, in *Annali della facoltà di giurisprudenza di Taranto*, anno IV, Cacucci, Bari, 2011, pp. 709 ss.; COSTA P., *Lo "Stato totalitario": un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 28, Giuffrè, Milano, 1999, pp. 66 ss.; DE BONI C., *Lo Stato sociale nel pensiero politico contemporaneo. Il Novecento; parte prima: da inizio secolo alla seconda guerra mondiale*, Firenze University Press, Firenze, 2009, pp. 10 ss.; GAETA L., *La politica sociale del fascismo nella pubblicistica corporativa*, in *Pol. Dir.*, 1985, pp. 523 ss.; CAZZETTA G., *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico fra fascismo e repubblica*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 28, Giuffrè, Milano, 1999, pp. 511 ss.; GIORGI C., *La previdenza durante il regime*, Il Mulino, Bologna, 2004; PRETI D., *Per una storia sociale dell'Italia fascista: la tutela della salute nell'organizzazione dello stato corporativo (1922-1940)*, in BETRI M.L.-GIGLI MARCHETTI A. (a cura di), *Salute e classi lavoratrici in Italia dall'Unità al fascismo*, Franco Angeli, Milano, 1982; BARASSI L., *Il sistema delle assicurazioni sociali nell'ordinamento sindacale e corporativo*, in *Arch. St. Corporat.*, 1932, pp. 1 ss.; DEL GIUDICE R., *Assicurazioni sociali*, Zanichelli, Bologna, 1937; da ultimo si v. STOLZI I., *Politica sociale e regime fascista: una ipotesi di lettura*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46 Giuffrè, Milano, 2017, pp. 241 ss.

²⁵² BARTOCCI E., *Le politiche sociali nell'Italia liberale*, Donzelli, Roma, 1999, pp. 226 ss.

²⁵³ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 17; come sottolinea Avio A., *Della previdenza e dell'assistenza* cit., p. 9, con l'avvento del fascismo muta il ruolo dello Stato, che nell'ambito della "rivoluzione corporativa" incide profondamente sul sistema di protezione sociale, nel più ampio scenario di passaggio dall'assicurazione sociale alla previdenza sociale inteso quale passaggio dal regolamento di rapporti privati all'individuazione di un interesse pubblico. Paradigmatiche, a tal riguardo, sono le proclamazioni contenute nella Carta del Lavoro approvata dal Gran Consiglio del Fascismo il 21 aprile 1927, che esplicitando la superiorità della Nazione rispetto all'individuo definisce il sistema corporativo ed in questo ambito colloca la tutela dei lavoratori: «XXVI – La previdenza è un'alta manifestazione del principio di collaborazione. Il datore di lavoro e il prestatore d'opera

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Il R.D. del 13 maggio 1929, n. 929, e relativo regolamento d'esecuzione approvato con R.D. 5 ottobre 1934, n. 1565, allarga finalmente²⁵⁴ l'oggetto dell'assicurazione al numero chiuso delle malattie professionali²⁵⁵, previste per il mezzo di un apposito sistema tabellare²⁵⁶, *solo* per il settore industriale²⁵⁷, mentre la successiva riforma operata per il settore industriale con R.D. 17 agosto 1935, n. 1765²⁵⁸ vale ad assegnare

devono concorrere proporzionalmente agli oneri di essa. Lo Stato, mediante gli organi corporativi e le associazioni professionali, procurerà di coordinare e di unificare, quanto è più possibile, il sistema e gli istituti della previdenza; XXVII – Lo Stato fascista si propone: 1° il perfezionamento dell'assicurazione infortuni; 2° il miglioramento e l'estensione dell'assicurazione maternità; 3° l'assicurazione delle malattie professionali e della tubercolosi come avviamento all'assicurazione generale contro tutte le malattie; 4° il perfezionamento dell'assicurazione contro la disoccupazione involontaria; 5° l'adozione di forme speciali assicurative dotazioni per i giovani lavoratori».

²⁵⁴ Si sofferma sulla relazione tra il ritardo nell'estensione della tutela assicurativa alle tecnopatie e la mancanza di una previsione generale (assicurativa) in tema di malattia generica all'interno del nostro ordinamento QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (testimonianze vercellesi)* cit., p. 316; cfr. con CHERUBINI A., *Una pagina molto nota e poco conosciuta: lo schema del disegno di legge sull'assicurazione obbligatoria di malattia del dicembre 1919*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 5, 1970, pp. 793-803.

²⁵⁵ Cfr. CATALDI E., *L'evoluzione storico-legislativa del concetto di prevenzione infortuni* cit., pp. 640 ss.; DE LITALA L., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Nov. Dig. It.*, vol. I, parte II, Torino, Utet, 1958, pp. 1238 ss.; DE MATTEIS A., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro)*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm., Aggiornamento* vol. II, Utet, Torino, 2003, pp. 490 ss.; GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 384; MIRALDI G., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 676 ss.

²⁵⁶ Secondo MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 32, il sistema tabellare «rispondeva alla medesima logica, nel senso che venivano assicurate solo quelle malattie che non potevano costituire la risultante di un'eziologia diversa dal lavoro nell'industria. Il legislatore stesso determinava cioè quali di esse erano professionali sulla base dell'esperienza, che consentiva di qualificarle senza margine di errore come tecnopatie, legate ineluttabilmente alla lavorazione morbigena»; cfr. sul punto anche ALIBRANDI G., *La nozione di tecnopatia agli effetti previdenziali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1984, II, p. 104 ss.; BALANDI G.G., *Le malattie professionali: un quadro normativo in evoluzione*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1989, I, pp. 235 ss.

²⁵⁷ Per il settore agricolo, una completa tutela delle malattie professionali verrà implementata solo nel secondo dopoguerra, con legge n. 313/1958 e D.P.R. n. 471/1959, anch'essi fondati su di un sistema rigidamente tabellare; sul punto, v. CATALDI E., voce *Malattie professionali (assicurazione obbligatoria contro le)*, in *Enc. Giur.*, XIX, Roma, 1990.

²⁵⁸ Il R.D. 17 agosto 1935, n. 1765, insieme con il R.D. 15 dicembre 1936, n. 2276 e con il regolamento di esecuzione approvato con R.D. 25 gennaio 1937, n. 200 (le cui disposizioni entrarono in vigore a far data dal 1° aprile 1937) furono espressione della

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

alla garanzia infortunistica quella «forte impronta pubblicistica»²⁵⁹ capace di renderla un «mezzo di realizzazione di un fine proprio dello Stato, benché ancora ideologicamente orientato»²⁶⁰, e più in generale di plasmare – insieme con la legge 29 giugno 1933, n. 860²⁶¹ – l'assetto organizzativo dello *stato sociale*²⁶² attribuendogli quei caratteri propri di una «autonoma funzione pubblicistica di protezione sociale»²⁶³ che il legislatore repubblicano si sarebbe poi limitato a «riconvertire ai nuovi valori del costituzionalismo solidarista e democratico»²⁶⁴

E così, da un lato, si provvede ad operare quelle modifiche all'assetto organizzativo della tutela che sono ormai rese improcrastinabili (anche) dal significato, se non già dalla sua estensione, ormai acquisiti, portando a compimento l'opera già da qualche anno avviata di definitiva

delega conferita al Governo con Legge 29 gennaio 1934, n. 33, al fine di riformare le disposizioni allora vigenti per gli infortuni degli operai dell'industria, coordinando tali norme con le altre leggi dello Stato in materia e raccogliendo il tutto in un unico testo normativo, con opportune modificazioni, soppressioni ed integrazioni.

²⁵⁹ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 384.

²⁶⁰ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 57; ma v. anche le considerazioni svolte da GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 384, che a sua *ivi* richiamata TULLINI P., voce *Salute nel diritto della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 70 ss., secondo la quale l'impronta pubblicistica assegnata (anche) alla tutela infortunistica deve essere inquadrata in una prospettiva che «assumeva la gestione pubblica della previdenza esplicitamente e ufficialmente come uno dei principali strumenti di collaborazione tra capitale e lavoro»; cfr. sul punto anche FARGION G., *Stato e previdenza in Italia: linee evolutive dell'intervento pubblico in prospettiva comparata*, in FREDDI C. (a cura di), *Scienza dell'amministrazione e politiche pubbliche*, Nis, Roma, 1989, pp. 219 ss.

²⁶¹ Legge di conversione del R.D.L. 23 marzo 1933, n. 264.

²⁶² PACI M., *Pubblico e privato nei moderni sistemi di Welfare*, ESI, Napoli, 1989, pp. 84 ss.

²⁶³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 59.

²⁶⁴ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 17; ancora, sul punto, cfr. l'opinione di AVIO A., *Della previdenza e dell'assistenza* cit., p. 10, che puntualmente osserva: «La statalizzazione e l'accentramento delle protezioni sociali – connaturati alla logica dello stato fascista -fanno sì che si manifesti in modo più chiaro, rispetto ai primi anni di evoluzione, la possibilità di utilizzo della previdenza in chiave politica ed economica. Non solo sotto il profilo dell'acquisizione di consenso e strumento di politica economica, ma anche come fonte di disponibilità per finanziare attività statali, le più diverse».

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

centralizzazione della gestione del sistema, affidata ora in via esclusiva all'INFAIL, «ente pubblico nel quale venivano unificati in regime di monopolio legale gli istituti per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni degli operai sul lavoro»²⁶⁵.

Dall'altro si introduce in via generale, dopo la sperimentazione già avviata per il settore agricolo²⁶⁶, il principio di piena automaticità delle prestazioni, con correlata costituzione automatica del rapporto assicurativo, per l'effetto del quale la *contrattualità* del rapporto assicurativo, «caposaldo della legge del 1898»²⁶⁷ viene definitivamente superata.

La codificazione del 1942, in questo scenario, si mantiene ossequiosa rispetto all'ormai salda «autonomia rispetto ai rapporti giuridici privati»²⁶⁸ della materia previdenziale²⁶⁹, limitandosi perlopiù a riproporre alcune acquisizioni generali²⁷⁰, ponendo la disciplina di cui agli artt. 2114-2117 c.c. come un *ponte* tra il rapporto *privatistico* proprio del contratto individuale di lavoro e la funzione *pubblicistica* della previdenza²⁷¹, e riuscendo tuttavia nella cristallizzazione di una clausola generale – l'art. 2087 c.c. – che manifesterà nel corso degli anni la sua «immutata

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 19; sulla genesi dell'Istituto, si v. CIANNELLA P.-CIANNELLA S., voce *Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro* cit., pp. 33 ss.

²⁶⁶ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 40.

²⁶⁷ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 18.

²⁶⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 60.

²⁶⁹ Cfr. sul punto CABIBBO E., *La previdenza sociale nel codice civile*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, pp. 10 ss.; CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., p. 369; POLETTI D., *Danni alla persona negli "accidenti da lavoro e da automobile"* cit., p. 77; NICOLÒ R., voce *Codice civile*, in *Enc. Dir.*, vol. VII, Giuffrè, Milano, 1960, pp. 245 ss.

²⁷⁰ TERZAGO G., *Rapporto giuridico previdenziale ed automaticità delle prestazioni* cit.;

²⁷¹ Appena il caso di ricordare come l'art. 1886 c.c., prevedendo che «le assicurazioni sociali sono disciplinate dalle leggi speciali. In mancanza si applicano le norme del presente capo», facendo riferimento proprio al capo relativo al contratto di assicurazione, sembra inequivocabilmente mantenere ferma l'origine assicurativa del sistema previdenziale.

modernità», divenendo perciò «il caposaldo d'interpretazione dell'intera materia»²⁷².

5. La cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Se non stupisce granché la radicata «impronta continuista»²⁷³ assimilata dalla *fisionomia giuridica*²⁷⁴ della tutela (previdenziale) infortunistica nel corso della sua parabola evolutiva nel periodo *pre-repubblicano* – sia in ragione delle manifestate affinità degli assetti di politica normativa liberale sottesi all'obbligo assicurativo rispetto alla *solidarietà corporativa*²⁷⁵, sia in ragione della conseguente modellazione di ciascun intervento di novellazione legislativa secondo una costante logica di implementazione mai realmente revisionista – a destare maggiore curiosità, piuttosto, è la capacità di quello stesso impianto normativo, riecheggiante la legge promulgata nel 1898, di sopravvivere anche all'interno di un *nuovo scenario* costituzionale che ne impone la revisione della sua giustificazione sociale²⁷⁶ e per l'effetto la caducazione dei suoi fondamenti giuridici²⁷⁷.

²⁷² MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 33.

²⁷³ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 385; cfr. TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale* cit., p. 596.

²⁷⁴ Cfr. BARNI M., *Può esistere ancora una tutela specifica nel rischio professionale?*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1971, p. 206; SANCIN R., *Infortuni sul lavoro: il crepuscolo di un sistema di assicurazione sociale*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1982, pp. 414-415.

²⁷⁵ V. *supra*, § 4.

²⁷⁶ PONTRANDOLFI P., *Prospettive di riforma del Testo Unico 30 giugno 1965, n. 1124 anche alla luce dell'elaborazione giurisprudenziale* cit., p. 128.

²⁷⁷ Si v. MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 33; ma cfr. anche CHIAPPELLI U., *La definitiva (e del resto oramai ben consolidata)*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Immutata la legge, con l'entrata in vigore del testo costituzionale fissato all'art. 38²⁷⁸ ciò che cambia radicalmente è «l'ottica sotto cui inquadrare la vicenda giuridica»²⁷⁹ della tutela infortunistica, in una maniera tale da far pensare alle disposizioni della Legge fondamentale dell'ordinamento come ad uno snodo prospettico attraverso cui quella *nuova dimensione del giuridico*²⁸⁰ – già (inconsapevolmente²⁸¹) riconosciuta dalla normativa²⁸², benché per mezzo di interventi che costituivano, allora, «l'espressione di una mera discrezionalità legislativa»²⁸³ – andata poi acquisendo la propria dignità nell'idea di *sicurezza sociale*²⁸⁴, trova definitiva, adeguata e necessaria collocazione sistematica e chiave interpretativa²⁸⁵.

Eppure il valore di resilienza della garanzia infortunistica, concretizzatosi proprio nella sua attitudine ad adeguarsi alle istanze di

vanificazione del «rischio professionale» come base dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1977, pp. 457 ss.

²⁷⁸ VIOLINI L., *Art. 38 Cost.*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, vol. I, pp. 775 ss.

²⁷⁹ *Ibidem*, p. 40.

²⁸⁰ *V. supra*, § 3.

²⁸¹ BALDASSARRE A., voce *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Trecc.* vol. XI, 1989, pp. 1 ss.; CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I, pp. 5 ss., anche in ID., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952, pp. 115 ss.

²⁸² MENGONI L., *I diritti sociali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1998, pp. 1 ss.

²⁸³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, p. 93.

²⁸⁴ Cfr., sull'origine dell'espressione e dell'idea di "sicurezza sociale", i contributi di CURCIO C., *Sulle origini dell'idea di sicurezza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1960, pp. 1 ss.; VENTURI A., *I fondamenti scientifici della sicurezza sociale cit.*, pp. 19 ss. e pp. 247 ss.; OLIVELLI P., *La Costituzione e la sicurezza sociale*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 500 ss.; ma cfr. anche, più in generale, le tre voci enciclopediche proposte da PERSIANI M., voce *Sicurezza sociale. Diritto interno*, in *Nov. Dig. It.*, 1987, App., vol. VII, pp. 212 ss.; CINELLI M., voce *Sicurezza Sociale*, *Enc. Dir.*, vol. XLII, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 499 ss.; BALANDI G.G., voce *Sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 419 ss.

²⁸⁵ PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale cit.*, p. 185; v. anche GREGORIO M., *Dallo Stato Sociale alla Democrazia Sociale. Le riflessioni della dottrina costituzionalistica italiana nella prima età repubblicana*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 517 ss.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

sicurezza sociale espresse in ambito costituzionale, appare tutt'altro che scontato, specie laddove si considerino le forti ostilità politiche e concettuali²⁸⁶ espresse fin da subito in maniera inequivoca dal momento costituente²⁸⁷, impegnato nella chiara definizione di un'innovativa struttura di legislazione sociale – nel quadro di un più ampio disegno di deciso rinnovamento dei rapporti economici e sociali di uno Stato che, per acquisire nuova consistenza democratica e pluralista²⁸⁸, non può fare a meno di disconoscere concetti evocativi di un passato liberale²⁸⁹ e di un'esperienza borghese che ha ormai esaurito il suo corso.

A ben vedere, anzi, la vicenda normativa più longeva del diritto previdenziale²⁹⁰ si pone ancora una volta quale «luogo elettivo e privilegiato di confronto e di scontro»²⁹¹, questa volta tra opposte ricostruzioni interpretative del sistema costituzionale di sicurezza sociale.

²⁸⁶ Cfr. sul punto SANTORO-PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale* cit., pp. 177 ss.; ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 25 ss.;

²⁸⁷ MAZZINI F., *Il sistema previdenziale in Italia tra riforma e conservazione: gli anni della Costituente*, in ORSI BATTAGLINI A. (a cura di), *Amministrazione pubblica e istituzioni finanziarie. Tra Assemblea Costituente e politica della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980, pp. 448 ss.; cfr. BOGNETTI G., *La costituzione economica italiana*, Giuffrè, Milano, 1995, pp. 12 ss.; BARTOLOZZI BATIGNANI S., *La programmazione*, in Mori G. (a cura di), *La cultura economica nel periodo della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980, pp. 112-117.

²⁸⁸ MASULLI I., *Il dibattito sul lavoro e i diritti sociali all'Assemblea Costituente*, in *Documentazione. Istituto regionale per gli Studi sociali e politici "A. De Gasperi"*, n. 2/2010, Bologna, pp. 3 ss.; v. magistralmente, sul punto, GAETA L., *Lo Stato Sociale e l'Assemblea Costituente*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 497 ss., ed in particolare si v. pp. 499-500.

²⁸⁹ Cfr. MAZZONI G., *La relatività della distinzione tra "rischio" e "bisogno" nelle assicurazioni sociali*, in *Riv. It. Dir. Prev. Soc.*, 1958, pp. 219 ss.; GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 385; TULLINI P., voce *Salute nel diritto della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, vol. XIII, Utet, Torino, 1996, p. 74.

²⁹⁰ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero*, Olympus Working Papers, n. 3/2011, p. 2; ma cfr. anche da DE MATTEIS A., *Assicurazione infortuni: perché non esiste più la regola dell'esonero*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011, pp. 355 ss.

²⁹¹ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 385; ma l'espressione è condivisa in maniera pressoché unanime in dottrina.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

Infatti, in seno ad una dottrina pressoché unanime²⁹² nel riconoscere il valore dell'impostazione solidaristica qualificante i principi espressi dal testo costituzionale²⁹³, all'interno del quale l'obiettivo di liberazione dal bisogno verso cui si orienta la *bussola* dell'azione pubblica²⁹⁴ diviene «fondamentale strumento di attuazione del principio di eguaglianza sostanziale»²⁹⁵, si propone ben presto – nello scenario di un'ampia riflessione sui modelli organizzativi che possano garantire l'effettività di tale strumento²⁹⁶ – la dicotomica separazione tra le ricostruzioni rigorosamente fedeli alla categoria del *rischio assicurato*²⁹⁷ (foriere di un'interpretazione *dualistica* del dettato costituzionale, preordinata alla

²⁹² Cfr., per tutti, PERSIANI M., *Sicurezza sociale e persona umana*, in *Probl. Sic. Soc.*, 1970, pp. 609 ss.; ALIBRANDI G., *La funzione giuridica del sistema di sicurezza sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III, pp. 12 ss.; CINELLI M., *Appunti sulla nozione di previdenza sociale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1982, I, pp. 156 ss.; CHIARELLI G., *La sicurezza sociale*, in RIVA SANSEVERINO L.-MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1971, vol. III, pp. 3 ss., nonché ID., *Appunti sulla sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1965, I, pp. 287 ss. (su questo autore, si v. le riflessioni offerte da OLIVELLI P., *La sicurezza sociale e l'Unione Europea*, in MONTUSCHI L. (a cura di), *Un diritto in evoluzione. Studi in onore di Yasuo Suwa*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 828-829); GUARINO G., *Brevi osservazioni in tema di Costituzione e di previdenza sociale (artt. 38, 3, 117 Cost.)*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1955, pp. 691 ss.

²⁹³ Cfr. l'opera di SIMI V., *Il pluralismo previdenziale secondo Costituzione*, F. Angeli, Milano, 1986, con le opinioni già espresse da PROSPERETTI U., *Sulle nozioni di protezione sociale e di sicurezza sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1954, I, pp. 295 ss. e GIANNINI M.S., *Profili costituzionali della protezione sociale delle categorie lavoratrici*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1953, I, pp. 1 ss., ma anche con le ricostruzioni di BIANCO G., voce *Sicurezza sociale nel diritto pubblico*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XIV, Utet, Torino, 1999, pp. 143 ss. e CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale cit.*, pp. 5 ss.;

²⁹⁴ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro cit.*, p. 34.

²⁹⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, p. 63; ma cfr. sul tema la ricostruzione offerta da RESCIGNO P., *Libertà dal bisogno ed esperienze del diritto*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1988, I, pp. 7 ss.

²⁹⁶ Si v. sul tema la significativa esperienza della Commissione "D'Aragona", istituita con D.C.P.S. 22 aprile 1947, n. 377.

²⁹⁷ Cfr. DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali cit.*, pp. 534-535; ACCONCIA P., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro tra riforma e adattamento*, in *Lav. Prev.*, 1982, pp. 225-226; CINELLI M., *Appunti sulla nozione di previdenza sociale cit.*, pp. 156-157.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

netta distinzione della *previdenza* dall'*assistenza sociale*²⁹⁸) e le letture «monistiche di ispirazione beveridgiana»²⁹⁹ sottese ad un'idea di liberazione dal bisogno «universalisticamente protesa a coinvolgere l'intero rapporto di cittadinanza»³⁰⁰, e di conseguenza ostili alla conservazione di un rimedio assicurativo che pare offrirsi quale tutela per una ristretta mutualità categoriale.

In ogni caso, la necessità di rendere compatibile il diagramma assicurativo con le finalità di liberazione dal bisogno diviene prioritaria: quale che sia l'orientamento accolto, interpretare la tutela infortunistica *solo ed esclusivamente* quale prodotto di una pattuizione compromissoria insita nel sinallagma contrattuale risulta non solo riduttivo³⁰¹, ma addirittura incompatibile con l'assioma di una tutela previdenziale infortunistica che emana direttamente dalla norma costituzionale³⁰².

²⁹⁸ Nel senso dell'esclusione dell'unitarietà del sistema di sicurezza sociale si cfr. MORTATI C., *Il lavoro nella Costituzione*, in GAETA L. (a cura di), *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione": una rilettura*, Atti della Giornata di studio. Siena, 31 gennaio 2003, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 7 ss.; CHIARELLI G., *La sicurezza sociale*, in RIVA SANSEVERINO L.-MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di diritto del lavoro* cit., pp. 306 ss.; PROSPERETTI U., *Sulle nozioni di protezione sociale e di sicurezza sociale* cit., pp. 300 ss.; MAZZONI G., *Previdenza, assistenza e sicurezza sociale*, in AA.VV., *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Giuffrè, Milano, vol. III, 1969, pp. 1219 ss., secondo tesi già sostenute in ID., *Esiste un concetto di sicurezza sociale ?*, in *Probl. Sic. Soc.*, 1967, pp. 182 ss. e ancora in ID., *Previdenza e assistenza sociale: due parallele che non si incontrano?*, in *Prev. Soc.*, 1962, p. 453; LEVI SANDRI L.R., voce *Assicurazioni sociali (in genere)* cit., pp. 605 ss.; PESSI R., *Il "sistema" giuridico della previdenza sociale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997, pp. 65 ss.

²⁹⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 65, nonché vedi ampi riferimenti bibliografici ivi richiamati in nota n. 58; rif. BEVERIDGE W.H., *Social Insurance and Allied Services (report on)*, HMSO, London, 1942.

³⁰⁰ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 385.

³⁰¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 35; cfr., sul punto, l'evocativa assunzione di SMURAGLIA C., *La tutela della salute del lavoratore tra principi costituzionali, norme vigenti e prospettive di riforma*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, I, pp. 414 ss., secondo il quale «il problema diventa quello del rischio senza aggettivi».

³⁰² CHIAPPELLI U., *La definitiva (e del resto oramai ben consolidata) vanificazione del «rischio professionale» come base dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 457 ss.; utile ripercorrere, sul punto, gli spunti offerti da GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 386, a mente dei quali «non pare più

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

E così, archiviate in fretta le prime ricostruzioni – perlopiù concentrate attorno alla teoria cd. del *salario previdenziale*³⁰³ – impegnate nella soluzione di tale necessità (interessanti più che per i loro approdi concettuali, per la loro capacità di evidenziare la costante tendenza all'utilizzo aporetico di schemi di diritto privato per la spiegazione della funzione previdenziale³⁰⁴), è con il contributo di PERSIANI ed il trapasso³⁰⁵ dalla *teoria* alla *nozione* del rischio professionale³⁰⁶ che la tutela

effettivamente dubitarsi, neppure da parte della dottrina di più tradizionale ispirazione, che il fondamento della tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali non possa essere ulteriormente individuato in quel principio del rischio professionale, come rischio proprio dell'impresa, sul quale "già venne assisa la responsabilità dell'imprenditore per gli infortuni professionali degli operai dipendenti – una responsabilità oggettiva contrattuale arbitrariamente avvicinata ai casi eccezionali di responsabilità oggettiva extracontrattuale ammessi dal codice" (citando testualmente SANTORO-PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale* cit., p. 192, *n.d.r.*) e che ha appunto perso nel contesto del "discorso costituzionale" ogni ragion d'essere».

³⁰³ Il riferimento è alla teorizzazione svolta da SANTORO-PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale* cit., pp. 177 ss.; sul punto v. diffusamente LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 68-69, nonché p. 70, ed *ivi* in senso critico in nota n. 70 e successive pp. 73-75. Da segnalare la permanenza di diverse teorizzazioni, in dottrina, propense a considerare non del tutto superata la teoria del cd. "salario previdenziale": sul punto, diffusamente, si v. gli scritti di PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale* cit.; ID., *Salario previdenziale e rapporto di lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2003, pp. 459 ss.; ID., *Corrispettività e solidarietà nel nuovo sistema previdenziale*, in ID. (a cura di), *La riforma del sistema previdenziale*, Cedam, Padova, 1996; ID., *La riforma previdenziale del 1995: il ritorno al modello assicurativo*, in *Dir. Lav.*, 1995, I, pp. 3 ss.; ID., *Riflessioni sulla natura dell'obbligazione contributiva*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012, pp. 102 ss.; CESTER C.-VIANELLO R., *Controversie contributive e giurisdizione*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012, p. 70.

³⁰⁴ CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., pp. 395-396.

³⁰⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 38.

³⁰⁶ La lettura in parola viene proposta per la prima volta dall'A. con l'opera PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1960, e successivamente, più volte, in ID., *Il rischio professionale*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 11 ss.; ID., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1974, III, pp. 177 ss.; ID., *La tutela del rischio professionale nel quadro della previdenza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1986, I, pp. 311 ss.; la teoria verrà poi accolta, in termini sostanzialmente identici, d'ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1978, I, pp. 229 ss.; nonché ID., *Garanzia previdenziale differenziata*

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

infortunistica sembra *fisiologicamente* trovare proprio nell'art. 38 quell'inquadramento teorico per lungo tempo *artificialmente* (ed in via solo *provvisoria*) ricreato.

Come se, per il tramite del testo costituzionale, si potesse, finalmente, rivelare la vera fisionomia ideologica sottesa a tale tutela.

Come se il testo costituzionale fosse, in un certo senso, la rivelazione normativa di un pensiero di tipo previdenziale *incubato* dall'emanazione della stessa legge n. 80/1898 e finalmente giunto a piena *maturazione*.

La teorizzazione dell'A. è per certi versi affascinante, quanto lineare: ogni contrapposizione dogmatica tra *rischio* e *bisogno*, inevitabilmente impostata sui binari di una reciproca *esclusione*³⁰⁷, perde infatti di significato con la presa di coscienza che, nelle acquisizioni del meccanismo assicurativo, il *rischio* risulta ormai pressoché definitivamente *astratto* dalla *causa*³⁰⁸ di un impianto negoziale che si è irrevocabilmente emancipato dagli schemi privatistici del rapporto giuridico assicurativo³⁰⁹, e *sostituito* dalla finalità di *liberazione dal bisogno*, in funzione della quale è modulato l'intervento della tutela indennitaria.

Il superamento imposto³¹⁰ dell'assetto compromissorio-transattivo, valso a fondare giustificazione *sociale* ancor prima che *politica* dell'assicurazione obbligatoria, non implica (né si identifica) di per sé,

per gli infortuni sul lavoro e le tecnopatie: sua legittimità costituzionale, in *Mass. Giur. Lav.*, 1989, pp. 436 ss.

³⁰⁷ CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1987, I, pp. 227 ss.

³⁰⁸ PERSIANI M., *La tutela del rischio professionale nel quadro della previdenza sociale* cit., p. 317; CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 229; IRACE E., *La responsabilità civile del datore di lavoro per infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, p. 559

³⁰⁹ V. *supra*, § 1.

³¹⁰ Cfr. MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 131; GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 386.

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

tuttavia, né il disconoscimento del mezzo assicurativo, né l'assoluta irrilevanza del concetto di *rischio professionale*, allorché si consideri come proprio attraverso un'interpretazione di quest'ultimo in termini di *nozione*³¹¹ – e cioè come *mera possibilità* del verificarsi³¹² di un *evento* di danno eziologicamente connesso all'occasione di lavoro – e non più in termini di *principio* – e cioè come teoria di un *rischio di impresa*³¹³ – anche la stessa assicurazione *sociale* viene una volta per tutte valorizzandosi come efficace *strumento* di allocazione delle risorse per la garanzia della piena efficacia dell'intervento pubblico.

Uno *strumento* definitivamente consegnato alla dimensione pubblicistica della previdenza sociale³¹⁴, addirittura capace di declinare il solidarismo collettivo di matrice costituzionale in una maniera, al contempo, da un lato compatibile³¹⁵ con quel contenuto volutamente *aperto* dell'art. 38 – pronto così ad accogliere «qualunque soluzione idonea a garantire in caso di bisogno mezzi adeguati alle esigenze di vita, rappresentando il criterio dell'adeguatezza l'unico parametro di

³¹¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 38.

³¹² Cfr. PERSIANI M., *Il rischio professionale* cit., p. 13; CHIARELLI G., *La sicurezza sociale* cit., pp. 15 ss.; MAZZONI G., *La relatività della distinzione tra "rischio" e "bisogno" nelle assicurazioni sociali* cit., pp. 217 ss.; AGOSTINI F., *Il rischio nelle assicurazioni sociali e nell'art. 1895 cod. civ.*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1956, I, pp. 125 ss.;

³¹³ Sottolinea magistralmente MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 39: «Non si invoca così più il principio a giustificazione della tutela, bensì la *nozione* per delineare il campo di esplicazione di questa. Il rischio professionale non corrisponde più così al *rischio d'impresa*, ma designa la formula nella quale sono identificati genericamente i rischi da lavoro» (corsivo non nell'originale); cfr. sul punto lo stesso PERSIANI M., *Gli infortuni sul lavoro ed i tecnopatici nella prospettiva della riforma sanitaria*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1979, I, p. 3, per il quale «Un conto è il principio del rischio professionale [...] un conto, invece, è la specifica rilevanza che deve e che può essere attribuita al rischio professionale, cioè all'evento generatore di bisogno quando è determinato proprio dallo svolgimento di un'attività lavorativa».

³¹⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 72.

³¹⁵ *Ibidem*, pp. 77-78

CAPITOLO 2

Le ragioni dell'ambiguità. Dall'assicurazione obbligatoria alla cd. "costituzionalizzazione" della tutela previdenziale infortunistica.

valutazione delle scelte legislative»³¹⁶ – e dall'altro utile a proporsi quale fondamentale strumento di politica economica³¹⁷.

Uno *strumento* tramite cui fondare una *tutela indennitaria differenziata* la cui ragione non risieda nell'evento protetto ma nella sua causa lavorativa, secondo un'interpretazione non solo compatibile³¹⁸ con il disposto costituzionale, ma pienamente conforme alla sua *ratio*³¹⁹, utile a coniugare il *favore* con il criterio di ragionevolezza³²⁰.

Definitivamente sconfessata la valenza di fondamento giuridico a lungo *forzosamente* assegnata all'assetto transattivo, anche le regole che da questo promanano, prima tra tutte quella dell'*esonero datoriale*, perdono di ogni ragion d'essere.

Ma il principio del rischio professionale è così tramontato senza che il legislatore abbia innovato lo schema che ne aveva ispirato l'originaria regolamentazione³²¹.

³¹⁶ Così CINELLI M., voce *Sicurezza Sociale* cit., p. 505; cfr. sul punto PESSI R., *Il "sistema" giuridico della previdenza sociale* cit., pp. 73 ss.; CINELLI M., *Appunti sulla nozione di previdenza sociale* cit., p. 161; ID., *L'«adeguatezza» della prestazione previdenziale tra parità e proporzionalità*, in *Foro It.*, 1986, I, cc. 1770 ss.; DE VALLES A., *Previdenza e assicurazioni sociali nella nuova Costituzione*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, I, pp. 5 ss.; ma v. sul punto anche gli ampi riferimenti giurisprudenziali riportati da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 80 ss., in note n. 123-131, nonché in note 138-145.

³¹⁷ CINELLI M. *Diritto della previdenza sociale* cit., p. 12; cfr. ID., *L'effettività delle tutele sociali tra utopia e prassi* cit., pp. 37 ss.

³¹⁸ Cfr. MODUGNO G., *Il principio del rischio professionale e la sua validità*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1970, pp. 772 ss.

³¹⁹ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 387.

³²⁰ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 41-42.

³²¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 36.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

«È l'esonero dunque l'eccezione, collocata in un ambito del tutto residuale rispetto alla regola generale, che è di affermazione della responsabilità in caso di colpa»¹

SOMMARIO: 1. Il progressivo assestamento della tutela indennitaria nel nuovo ordinamento costituzionale e la sua definitiva emancipazione dogmatica dalla responsabilità civile. – 2. La regola dell'esonero, la sua immutata formulazione e gli effetti di una crisi annunciata. – 2.1. La responsabilità oggettiva del datore di lavoro per il fatto del dipendente. – 2.2. L'unitarietà della colpa civile e penale del datore di lavoro per l'infortunio del proprio dipendente: il ruolo dell'art. 2087 c.c. – 2.3. La caduta del vincolo di cd. "pregiudizialità penale". – 3. Le azioni di rivalsa dell'INAIL alla luce del superamento dell'esonero: la funzione giuridica e il fondamento costituzionale dell'autonomia dell'azione di regresso ... – 4. (*Segue*) ... e il superamento della sua distinzione dall'azione di surrogazione. – 5. Verso la riaffermazione della regola dell'esonero? Il controverso rapporto tra tutela previdenziale e responsabilità civile dopo il d.lgs. n. 38/2000.

1. Il progressivo assestamento della tutela indennitaria nel nuovo ordinamento costituzionale e la sua definitiva emancipazione dogmatica dalla responsabilità civile.

Grazie alla ricomposizione dell'antitesi tra i concetti di *rischio* e *bisogno* operata attraverso l'accurata mediazione di una dottrina² concentratasi nel

¹ PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Studi in onore di Francesco Santoro Passarelli*, Vol. V, Jovene, Napoli, 1972, p. 826 (lo stesso saggio risulta pubblicato anche in ID., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, I, pp. 901 ss.

² Cfr. *supra*, cap. 2, § 5 pp. 115 ss., e specificamente PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1960, seguito poi da ID., *Il rischio professionale*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 11 ss.; ID., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1974, III, pp. 177 ss.; ID., *La tutela del rischio professionale nel quadro della previdenza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1986, I, pp. 311 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

proporre una rilettura in senso *costituzionalmente conforme*³ dello stesso concetto di *rischio*⁴ – al contempo figlia della consapevolezza, da un lato, del fatto che nel nuovo contesto dei valori costituzionali quel termine non possa più alludere alla cd. *teoria* del rischio professionale⁵ e della

³ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, Padova, 2014, p. 132.

⁴ Rilettura che la stessa Corte costituzionale farà propria, chiarendo come «nel precetto dell'art. 38, comma 2, Cost. può dirsi “insito l'elemento del rischio”» nel senso che «la specifica tutela costituzionale dei lavoratori [...] è limitata agli stati di bisogno oggettivamente provocati da determinati eventi» (v. Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100, in *Giust. Civ.*, 1991, I, pp. 1115, nonché illustrando come «quel concetto esprime quindi soltanto un giudizio di possibilità di lesione fondato su indici tipici» così che «la professionalità dell'evento appare addirittura coesistente alla specificità della garanzia apprestata ai lavoratori» (v. Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100 cit.) rappresentando «l'esposizione al rischio il presupposto per la configurabilità dell'obbligo assicurativo» (v. Corte cost. 27 luglio 1989, n. 462, in *Mass. Giur. Lav.*, 1989, pp. 435 ss., con nota di ALIBRANDI G.

⁵ Sul punto basti rimandare, tra i molteplici riferimenti bibliografici, alla sistematica e lineare teorizzazione svolta in PERSIANI M., *La tutela del rischio professionale nel quadro della previdenza sociale* cit., pp. 315-316, ove l'A. chiarisce in premessa come: «Non v'è dubbio che, in assoluto, con la formula “rischio professionale” si designi il rischio connesso allo svolgimento di un'attività lavorativa, ovvero il rischio connesso a specifiche situazioni di lavoro. In altri termini, posto che il termine “rischio” esprime il giudizio di probabilità del verificarsi di un certo evento, l'aggettivo “professionale” ne specifica il significato nel senso che denota essere quell'evento connesso allo svolgimento di un'attività lavorativa. Senonché quella formula, con il significato che ora gli abbiamo attribuito, esprime o può esprimere due distinti concetti, quando si tratti di ricostruire le ragioni della tutela previdenziale che riguarda, appunto, il “rischio professionale” e di interpretare la relativa disciplina. A tali fini, infatti, si deve, a mio avviso, necessariamente distinguere tra il “principio del rischio professionale” e la “nozione del rischio professionale”»; circa il ruolo sociale e politico assegnato alla *teoria* del rischio professionale, con connessi precipitati giuridici, si cfr. le considerazioni di LUDOVICO G. già richiamate *supra*, cap. 2, § 3, p. 91 in nota n. 168, nonché, *amplius*, alle riflessioni proposte da GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1992, pp. 12 ss. e da CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 456 ss.; circa la poliedricità del significato assegnato alla locuzione di *rischio professionale*, seguendo il solco tracciato dal PERSIANI, in dottrina, si cfr. ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 25 ss., nonché ID., *Garanzia previdenziale differenziata per gli infortuni sul lavoro e le tecnopatologie: sua legittimità costituzionale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1989, pp. 436 ss.; ma anche PICCININNO S., *L'evoluzione tecnologica ed i limiti soggettivi ed oggettivi del rischio professionale*, in *Riv. It. Med. Leg.*, 1986, VIII, pp. 665 ss.; CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1987, I, pp. 227 ss.; MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1990, pp. 36 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

convinzione, dall'altro, che lo stesso concetto possa comunque mantenere valido significato nell'ambito della *speciale (id est, sociale)* disciplina assicurativa⁶ – si rende finalmente possibile una coerente spiegazione della *funzione previdenziale* della tutela indennitaria, ormai del tutto affrancata dall'asservimento a cui gli schemi dogmatici dell'epoca *pre-repubblicana* l'avevano costretta, assimilandola ad un criterio di responsabilità oggettiva⁷ ed indebitamente confondendo l'istituto assicurativo con la responsabilità civile, nel quadro di un surrettizio rapporto di fungibilità⁸.

E tale *funzione* non può che palesarsi nel rapporto di simbiosi tra quella *nozione* di rischio professionale – nel suo significato di *mera possibilità di un evento dannoso (e generatore di bisogno) connesso allo svolgimento di un'attività lavorativa*⁹ – e la *nozione* di infortunio¹⁰ sul lavoro cristallizzata nell'attuale art. 2¹¹, D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124.

⁶ Cfr. ancora PERSIANI M., *Il rischio professionale*, in AA.VV., *Il rischio professionale* cit., p. 13, nonché ID., *Relazione*, in AA.VV., *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, Atti delle Giornate di Studio di Rimini 28-29 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1984, pp. 5-16, e CHIARELLI G., *La sicurezza sociale*, in RIVA SANSEVERINO L.-MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1971, Vol. III, pp. 15 ss.; ma nello stesso senso v. anche MAZZONI G., *La relatività della distinzione tra "rischio" e "bisogno" nelle assicurazioni sociali*, in *Riv. It. Dir. Prev. Soc.*, 1958, pp. 217-218.

⁷ Cfr. *supra*, cap. 2, § 3, pp. 93-94.

⁸ CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 386-387.

⁹ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm., Aggiornamento*, Utet, Torino, 2000, p. 391.

¹⁰ ACCONCIA P., *L'infortunio sul lavoro e le malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, pp. 3 ss.

¹¹ Ai sensi dell'art. 2, comma 1, D.P.R. n. 1124/1965, «L'assicurazione comprende tutti i casi di infortunio avvenuti per causa violenta in occasione di lavoro, da cui sia derivata la morte o un'inabilità permanente al lavoro, assoluta o parziale, ovvero un'inabilità temporanea assoluta che comporti l'astensione dal lavoro per più di tre giorni»; appena il caso di rilevare come l'art. 210 T.U., descrivendo l'infortunio sul lavoro nelle lavorazioni agricole, richiami testualmente proprio l'art. 2 dettato in tema di lavorazioni industriali.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Una definizione, quella accolta dal T.U., la cui voluta indeterminatezza non impedisce di circoscrivere gli elementi essenziali della fattispecie¹², identificandoli specificamente nei requisiti costituiti dall'*occasione di lavoro*, dalla *causa violenta* e dalla *lesione* provocata dall'evento.

Tra questi, tutti quanti segnati dalle profonde modificazioni del loro significato intervenute nel corso del tempo, senza dubbio è l'*occasione di lavoro* a rivestire primario rilievo¹³, risultandole assegnato l'essenziale compito di definire il carattere *professionale* dell'evento, così da condizionarne l'accesso alla tutela¹⁴: è proprio il rapporto di *occasionalità*, inteso in termini eziologici di *causa efficiente*, che consente infatti di qualificare l'evento dannoso (e generatore di bisogno) come infortunio sul lavoro, così che si possa sostenere «che l'*occasione di lavoro* si identifica con la funzione stessa della tutela assicurativa, rappresentandone al contempo la garanzia ed il limite»¹⁵.

Garantendo la tutela del lavoratore rispetto alle conseguenze di qualunque evento dannoso semplicemente *occasionato* dall'attività lavorativa¹⁶, quella *nozione* di infortunio dimostra infatti – anche nel riflesso offerto dal radicale mutamento che ne ha segnato l'evoluzione a partire dalla sua lettura tradizionale fino alle più recenti elaborazioni

¹² Si v. GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 134.

¹³ In questo senso, si vedano già RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1954, pp. 361 ss.; LEGA C., *Sulla funzione dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1963, p. 1164 ss.

¹⁴ Cfr. MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 56 ss.; ACCONCIA P.-PICCININNO S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro gli)*, in *Nov. Dig. It., App.*, Vol. IV, Utet, Torino, 1983, p. 245; ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 191 ss.; MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I, pp. 709-710.

¹⁵ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 134, richiamando la condivisibile descrizione che ne fa ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 319-320.

¹⁶ DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 818.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

giurisprudenziali¹⁷ – in maniera esemplare come la tutela indennitaria abbia (fin da subito) travalicato le stesse logiche di imputazione civilistiche¹⁸,

¹⁷ Sul percorso evolutivo del significato assegnato al requisito della *occasione di lavoro* si v. diffusamente GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 135-142 ed ampi riferimenti giurisprudenziali ivi richiamati in note n. 17-33. Per quanto di interesse ai nostri fini, appena il caso di rilevare come le prime letture del requisito di *occasione di lavoro* siano state segnate (con un costante riferimento in giurisprudenza e dottrina per quasi un secolo) dalla costruzione elaborata all'inizio del XX secolo dal CARNELUTTI, per il quale con il termine *occasione* il legislatore non aveva inteso riferirsi alla *causa efficiente* dell'evento, ma alla sua *causa occasionale* che nell'infortunio sarebbe costituita dall'attività lavorativa. Il rapporto causale tra lavoro e rischio era così configurato in termini completamente diversi rispetto a quello tra lavoro ed evento, nel senso che il lavoro era inteso come vera e propria *causa* del rischio all'origine dell'evento, rappresentando invece la semplice *occasione* del suo verificarsi. Secondo tale lettura, pertanto, l'infortunio poteva dirsi avvenuto in occasione di lavoro ogniqualvolta il lavoro avesse determinato il rischio dal quale l'infortunio stessa era derivato (si v., sul punto, CARNELUTTI F., *Occasione di lavoro*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Athenaeum, Roma, 1913, vol. I, pp. 217 ss.). Tale supposta necessità di una diretta relazione causale tra lavoro e rischio aveva così condotto ad una precisa classificazione dei rischi che attestavano la natura professionale dell'evento, ammettendosi alla tutela unicamente gli infortuni provocati da un rischio *specifico diretto o proprio*, ovvero da un rischio intrinseco allo svolgimento della prestazione lavorativa, oppure da un rischio *improprio o generico aggravato*, cioè da un rischio che pur privo di specifica connotazione professionale fosse comunque aggravato dall'adempimento di obblighi lavorativi. Tale impostazione si riconduceva necessariamente all'equivoco posto a fondamento della ricostruzione carneluttiana (v. *supra*, cap. 2, § 3), che assimilava la tutela indennitaria ad un criterio di responsabilità oggettiva. Come sottolinea infatti GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 391 «solo nella logica compromissoria del *principio* del rischio professionale intanto poteva giustificarsi l'accollo all'imprenditore dell'obbligo assicurativo, in quanto il rischio di infortunio dell'operaio fosse certamente riconducibile all'industria, potesse cioè dirsi l'inevitabile conseguenza di quell'attività di impresa che il datore di lavoro organizza a proprio profitto»; al contrario, una volta chiarito come il rischio professionale, siccome tipico di chi lavora, non induce né consente alcuna limitazione soggettiva di tutela, esprimendo un «giudizio di mera possibilità di lesione fondato su indici tipici, indipendentemente da criteri di verosimiglianza statistica rapportati alle situazioni concrete dei singoli lavoratori», sembra inevitabile constatare il superamento di quel principio nel suo significato originario. In generale, in dottrina, sulla nozione di *occasione di lavoro* si cfr. PELLEGRINI G., *Il fattore estraneo al lavoro come elemento di determinazione dell'occasione di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Prev. Soc.*, 1948, pp. 562 ss.; CATALDI E., *Il concetto d'occasione di lavoro nei suoi limiti soggettivi e oggettivi*, in *Dir. Lav.*, 1962, I, pp. 463 ss.; COCUZZA G., *L'occasione di lavoro tra vecchie rigidità e nuove esigenze interpretative*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1977, II, pp. 137 ss.; FONTANA A., *Dottrina e giurisprudenza a confronto sull'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I, pp. 421 ss.; DE MATTEIS A., *L'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I, pp. 1001 ss.; per una disamina del concetto nella sua evoluzione interpretativa da parte della giurisprudenza di legittimità, si cfr. invece GAMBACCIANI M., *In tema di occasione di lavoro: un nuovo orientamento della giurisprudenza*, in *Dir. Lav.*, 2000, II, pp. 323 ss.; DE SIMONE G., *Gli infortuni sul lavoro in itinere. L'occasione di lavoro negli orientamenti*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

offrendo essa stessa un prodotto fisiologicamente innovativo in quanto capace di fornire le risposte a pressanti problematiche di ordine sociale a cui le teorie risarcitorie non avevano saputo (potuto o voluto) trovare una soluzione¹⁹.

Un prodotto funzionalmente destinato ad alleviare il *bisogno* generato da qualunque evento dannoso di origine *professionale*, non già a risarcire il *danno* che possa scaturirne dal medesimo²⁰. Una tutela che non ha perciò difficoltà ad assestarsi all'interno dell'ottica costituzionale²¹ di liberazione

giurisprudenziali, Giuffrè, Milano, 2007; FONTANA A., *Alla ricerca dell'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015, II, pp. 3 ss.; in generale, sui limiti oggettivi e soggettivi all'intervento della tutela indennitaria si v. PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale*, Giuffrè, Milano, 2016, pp. 140-150.

¹⁸ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno*, in *Quaderni di Diritti, Lavori e Mercati*, 2017, pp. 51 ss., e ivi richiamati in nota n. 23 MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia* cit., pp. 709-710; PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit., p. 233; ID., *Il rischio professionale* cit., p. 19.

¹⁹ CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 413-414; ma v. sul punto già BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Soc. Ed. Libreria, Milano, 1917, Voll. I-II, pp. 691-692, secondo cui «neppure un sistema di responsabilità oggettiva risolverebbe interamente la questione degli infortuni sul lavoro», in ragione del fatto che tale sistema «escluderebbe subito due casi: quello in cui l'evento dannoso abbia la sua causa vera in un caso di forza maggiore [...] e quello in cui vi sia responsabilità personale dell'operaio».

²⁰ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., pp. 51 ss.

²¹ Cfr. BALANDI G.G., *L'eterna ghirlanda opaca: evoluzione e contraddizione del sistema italiano di sicurezza sociale*, in *Lav. Dir.*, 2015, pp. 315 ss.; MORTATICI., *Il lavoro nella Costituzione*, in GAETA L. (a cura di), *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione": una rilettura*, Atti della Giornata di studio. Siena, 31 gennaio 2003, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 7 ss. (ma già in *Dir. Lav.*, 1954, I, pp. 149 ss.); MENGONI L., *I diritti sociali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1998, pp. 1 ss.; BALDASSARRE A., voce *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Trecc.* Vol. XI, 1989, pp. 1 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dal bisogno²², elevata al più alto rango dell'ordinamento dallo stesso disposto dell'art. 38 Cost. per la sua funzione *esclusivamente sociale*²³.

Del resto, che la *teoria* del rischio professionale, nel suo duplice orientamento di originaria funzione giustificativa dell'intervento pubblico in materia²⁴ nonché di fondamento della logica transattiva²⁵, risulti «irrimediabilmente estranea»²⁶ alla trama dei fondanti valori solidaristici

²² Come più volte chiarito dalla stessa Corte costituzionale: *ex multis*, si v. Corte cost. 14 luglio 1999, n. 297, in *Riv. Giur. Lav.*, 2000, II, pp. 378 ss., con nota di COCUZZA G.; Corte cost. 21 novembre 1997, n. 350, in *Dir. Lav.*, 1998, pp. 141 ss., con nota di POLETTI D.; Corte cost. 19 gennaio 1995, n. 17, in *Lav. Prev.*, 1995, pp. 815 ss.; Corte cost. 26 febbraio 1993, n. 71, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1994, II, pp. 27 ss.; Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1991, II, pp. 9 ss.; Corte cost. 18 febbraio 1988, n. 179, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, II, pp. 897; Corte cost. 7 luglio 1986, n. 173, in *Foro It.*, 1986, I, cc. 2087 ss.; Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31, in *Foro It.*, 1986, I, cc. 1770 ss.; Corte cost. 26 aprile 1971, n. 80, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1971, II, pp. 147. Sul ruolo svolto dalla giurisprudenza costituzionale, si tengano a monito le riflessioni svolte da MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia* cit., p. 712, per il quale «Un ruolo decisivo ha svolto in questi anni la Corte costituzionale: in coerenza con la funzione sociale riconosciuta all'Istituto (eliminare lo stato di bisogno nel quale versa il lavoratore infortunato), la Corte ha ribadito in due sentenze (nel 1986 e nel 1991) l'esistenza di una presunzione assoluta, quanto alla pericolosità del lavoro, anche in assenza di prova circa l'esistenza di rischi effettivi, sicché debbono ritenersi caducate tutte le relative limitazioni contenute nel testo unico»; sul punto, cfr. anche PICCININNO S., *Costituzione e assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Dir. Lav.*, 1980, pp. 263 ss., e spec. le note introduttive alla riflessione in p. 264.

²³ Come esplicitamente riconosciuto dalla Corte di Giustizia con Sent. 22 gennaio 2002, C-218/00, *Cisal c. INAIL*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003, pp. 343 ss., con nota di FASSINA L.; cfr. anche IARUSSI D., *La compatibilità del monopolio legale Inail rispetto al diritto della concorrenza comunitario: tra nozione giurisprudenziale di impresa e sistema previdenziale interno*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011, I, pp. 915 ss.; FUCHS M.-GIUBBONI S., *Monopolio dell'Inail e Antitrust: profili di diritto interno e di diritto comunitario*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1999, pp. 719 ss.; MAGNO P., *In difesa del monopolio pubblico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Dir. Lav.*, 1999, I, pp. 334 ss.; PICCININNO S., *Assetto istituzionale e dimensione comunitaria dell'assicurazione infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I, pp. 589 ss.; FASSINA L., *Gli spettri della concorrenza e il monopolio assicurativo dell'INAIL (Appunti in attesa della decisione della Corte di Giustizia)*, in *Riv. Giur. Lav. Prev. Soc.*, 2000, I, pp. 577 ss.; GIUBBONI S., *I monopoli previdenziali tra diritto comunitario della concorrenza e principi solidaristici della Costituzione. Convergenze "pratiche" e conflitti "teorici"*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2000, 3, pp. 685 ss.; (ma sul punto v. anche *infra*, in nota n.75).

²⁴ GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 386.

²⁵ Cfr. *supra*, cap. I, § 4.

²⁶ *Ibidem*, p. 386.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

espressi dalla Carta costituzionale²⁷ – all'interno dei quali si radica in via assiomatica il riconoscimento del diritto *sociale* fondamentale del lavoratore alla tutela previdenziale *pubblica* (anche) per gli eventi di danno di origine professionale (in quanto generatori di un *bisogno socialmente rilevante*) – pare di per sé patente, se non già tangibile.

Proprio in ragione di ciò, si comprendono le stesse critiche mosse ai tentativi svolti dalla teoria del cd. *salario previdenziale*²⁸, che concorrendo ad evidenziare la necessità di rendere compatibile lo schema assicurativo della tutela indennitaria rispetto alle finalità di liberazione dal bisogno, si proponeva tuttavia di superare in uno la sua spiegazione transattiva ed il fondamento da cui essa scaturisce disegnando un lavoratore che fosse «assicurato e al tempo stesso assicurante»²⁹, travisando così il significato *economico* con quello *giuridico* della tutela³⁰, e dunque incorrendo nelle

²⁷ Cfr. sul tema PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit., pp. 14 ss.; ID., *Commento all'art. 38 Cost.*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1979, p. 238; ID., voce *Sicurezza sociale. Diritto interno*, in *Nov. Dig. It.*, 1987, App., Vol. VII, pp. 212 ss.; CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I, p. 5 ss., anche in ID., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952, pp. 115 ss.; GIANNINI M.S., *Stato sociale: una nozione inutile*, in AA.VV., *Scritti in onore di Mortati. Scritti e tendenze del diritto costituzionale*, Vol. I, Milano, 1979, pp. 141 ss. e ID., *Profili costituzionali della protezione sociale delle categorie lavoratrici*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1953, I, p. 1 ss.; PERA G., *Previdenza e assistenza sociale*, in AA.VV., *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, Atti delle Giornate di Studio di Rimini 28-29 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1984, pp. 81 ss.; PESSI R., *Il "sistema" giuridico della previdenza sociale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997, pp. 65 ss.; BALANDI G.G., voce *Sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 419 ss.; ID., *Sicurezza sociale. Un itinerario tra le voci di una enciclopedia giuridica*, in *Pol. Dir.*, 1985, pp. 315 ss.; ID., *Per una definizione del diritto della sicurezza sociale*, in *Pol. Dir.*, 1984, pp. 555 ss.; MENGONI L., *I diritti sociali* cit., pp. 1 ss.

²⁸ V. *supra*, cap. 2, § 5, pp. 117 ss.

²⁹ SANTORO PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, pp. 177 ss. e spec. pp. 194 ss.

³⁰ Cfr. la critica, sul punto, mossa da PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit., p. 211; l'influenza della valutazione economica del fenomeno si ripropone in effetti, così come già accaduto per le elaborazioni del CARNELUTTI (cfr. *supra*, cap. 2, § 3), e come continuerà a proporsi negli anni a venire, in via per così dire "fatatale"; ciò che in effetti pare non condivisibile non è la valutazione in sé degli effetti di ripartizione o allocazione tra costi dell'evento di danno e risorse disponibili per la riparazione dei suoi effetti (sul punto, magistralmente si v. l'elaborazione di CALABRESI G., *Costo degli*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

stesse aporie giuridiche che si proponeva di evitare, figlie di una concezione dei diritti previdenziali quali diritti di matrice *legislativa*, in buona sostanza *discrezionale*³¹ – quali già furono in mancanza dell'idonea cornice costituzionale³² – e per l'effetto *disponibili* tanto sul piano *contrattuale* quanto su quello *normativo*.

Un atteggiamento interpretativo che mancava di comprendere come, nella *nuova* dimensione costituzionale del *bisogno*, le prestazioni previdenziali assolvano ad una funzione *solidaristica* propria del *dover essere* costituzionale³³, in quanto fondate dalla norma suprema come dato risolto³⁴ e non come elemento condizionato da un giudizio storico-concreto

accidenti e responsabilità civile, Giuffrè, Milano, 1975), quanto l'equivoco normativo che su di questa si crea allorché la sua considerazione costituisca la premessa, e non la conseguenza della spiegazione di un dato normativo che risulta così forzosamente piegato a fini impropri. Che la spiegazione della tutela indennitaria, nelle sue ragioni giuridiche, abbia un'influenza anche sul piano economico pare evidente e ammissibile (cfr. CINELLI M., *L'effettività delle tutele sociali tra utopia e prassi*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 1, 2016), purché l'angolo prospettico non risulti invertito.

³¹ Una *discrezionalità* con riferimento non già ai soli strumenti di garanzia di tali diritti, ma irradiata anche al loro fondamento normativo. Sul tema, v. *infra* in nota n. 49.

³² Cfr *supra*, cap. 2, § 5, p. 118.

³³ V. sul punto MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro, totem e tabù*, in CAVINO M.-MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro oggi*, Il Mulino, Bologna, 2013, p. 43.

³⁴ È ancora la critica svolta da PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit., p. 129 e pp. 212 ss., ma anche in ID., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2005, pp. 55 ss., nonché diffusamente in ID., *Esonero dalla responsabilità civile dell'infortunio sul lavoro e principi costituzionali in tema di previdenza sociale*, in *Dir. Lav.*, 1967, II, pp. 403 ss., che sottolinea, così come riassunto da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 74, come l'A. non avesse compreso «[...] che, nella dimensione costituzionale del bisogno, le prestazioni previdenziali assolvono ad una funzione solidaristica che, stante il principio di automaticità delle prestazioni, non può essere causalmente collegata al versamento dei contributi, rappresentando questi ultimi non già il corrispettivo delle prestazioni erogate, ma il semplice strumento di finanziamento del sistema». Sulla connessione tra “premi” assicurativi e finanziamento della tutela previdenziale, precipitato logico giuridico della sua funzione indennitaria e non già risarcitoria, vedi *infra*; in dottrina, per tutti, cfr. GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 199 ss.; ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 140 ss. e pp. 498 ss.; DE MATTEIS A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 791 ss.; LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, 3, p. 618.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

o socio-economico³⁵, all'interno del quale trova naturale collocazione la *transazione* sociale.

Un atteggiamento interpretativo che oggi paradossalmente definiremmo al tempo stesso formalmente *revisionista*³⁶, volto cioè ad individuare nella struttura solidaristico-lavorista propria della Carta costituzionale un corollario del principio di libertà individuale³⁷ da esplicarsi (nel caso specifico) nei rapporti economici³⁸, e sostanzialmente *intransigente*³⁹ nel riproporre radicati schemi di pensiero, che nemmeno l'entrata in vigore della Costituzione potrebbe distogliere dalla loro linea di continuità.

³⁵ Cfr. sul punto, diffusamente, FERRARA G., *I diritti del lavoro e la "costituzione economica" italiana ed in Europa*, in www.costituzionalismo.it, 3, 2005, nonché ID., *Il lavoro come fondamento della Repubblica e come connotazione della democrazia italiana*, in CASADIO A. (a cura di), *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, Ediesse, Roma, 2006, pp. 199 ss.; CANTARO A., *Il diritto dimenticato: il lavoro nella Costituzione europea*, Giappichelli, Torino, 2007; LUCIANI M., *Il lavoro nella Costituzione*, in PEZZINI B.-BARONCHELLI M. (a cura di), *La Costituzione della Repubblica italiana. Le radici, il cammino. Atti del Convegno e del corso di lezioni, Bergamo, ottobre-dicembre 2005*, Istituto bergamasco per la Storia della Resistenza e dell'Età Contemporanea, Bergamo, 2007, pp. 139 ss.; RUOTOLO M., *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 3, 2010, pp. 628 ss.; LOY G., *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Jovene, Napoli, 2009, pp. 3 ss.; ROMAGNOLI U., *Il diritto del lavoro nel prisma del diritto d'uguaglianza*, in NAPOLI M. (a cura di), *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, Vita & Pensiero, Milano, 1988, pp. 37 ss.

³⁶ V. MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro, totem e tabù* cit., p. 45.

³⁷ Cfr. DI GASPARO G., *Il lavoro quale fondamento della Repubblica*, in *Dir. Pubbl.*, 3, 2008, pp. 863 ss.; PINELLI C., *"Lavoro" e "progresso" nella Costituzione*, in *Gior. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 123, 2009, pp. 401 ss.; NANIA R., *Riflessioni sulla "costituzione economica" in Italia: il "lavoro" come "fondamento", come "diritto" e come "dovere"*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro* cit., pp. 61 ss.; PROSPERETTI G., *Dall'art. 3 agli artt. 35 ss. della Costituzione*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro* cit., pp. 79 ss.

³⁸ Cfr. MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro, totem e tabù* cit., p. 46; RESCIGNO G.U., *Lavoro e Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 1, 2009, pp. 21 ss.; nonché ID., *Il progetto consegnato nell'art. 3, comma 2, della Costituzione italiana*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro* cit., pp. 105 ss.

³⁹ L'espressione è impiegata *a contrario* con riferimento ad atteggiamenti interpretativi della Costituzione in generale da DOGLIANI M., *La democrazia fondata sulla politica organizzata è una causa persa?*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2, 2012, pp. 4 ss.; ma cfr. sul punto anche MAZZIOTTI M., *Il diritto al lavoro*, Giuffrè, Milano, 1956, pp. 59 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Un atteggiamento interpretativo-culturale che concorre, forse più di quanto mai considerato⁴⁰, alla perpetuazione di schemi ormai secolari ancora in alcune delle odierne letture della tutela previdenziale⁴¹.

Eppure, una volta andata consolidandosi la lettura dell'art. 38 Cost. quale norma *aperta*⁴², all'interno della quale a finalità di tutela inderogabili

⁴⁰ Significativi spunti di riflessione a riguardo sembrano offerti da MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia* cit., p. 712, che riflette su come la diffusione di opinioni, per quanto errate esse siano, possa «allontanare nel tempo l'attuazione dei diritti fondamentali della persona».

⁴¹ Non infrequente trovare ricostruzioni, anche recenti, da parte della giurisprudenza di legittimità e della dottrina che sembrano trascurare quasi un secolo di evoluzione della materia infortunistica riproponendo pedissequamente l'interpretazione di logiche assicurative e gli schemi concettuali quali *cuius commoda, eius incommoda*; esemplare, *ex multis*, Cass. 8 luglio 1992, n. 8325, in *Foro It.*, 1992, I, pp. 2965 ss., a mente della quale «[...]l'assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali trova fondamento nel principio del rischio professionale, in base al quale spetta all'imprenditore di rispondere dei danni derivanti, per ragioni di lavoro, alla salute e all'integrità fisica dei dipendenti, e ciò in quanto tali danni rappresentano un'eventualità legata all'organizzazione del lavoro, un rischio dell'impresa di cui egli gode i vantaggi. Da un lato, dunque, l'imprenditore è obbligato al pagamento di premi anche per infortuni che comunemente non determinerebbero una sua responsabilità civile (e cioè anche per gli infortuni derivanti da caso fortuito, da forza maggiore o da colpa esclusiva dello stesso lavoratore) e dall'altro è esonerato, in relazione a tali eventi, da qualsiasi responsabilità civile nei confronti del lavoratore ammalato o infortunato»; ma v. anche Cass. 22 gennaio 2002, n. 1114, in *Giust. Civ. Mass.*, 2002, pp. 154 ss., a mente della quale, secondo un'indebita confusione tra il piano risarcitorio e quello indennitario-previdenziale «[...]il datore di lavoro paga i contributi all'istituto assicuratore pubblico, questi garantisce il pagamento della rendita o delle indennità al lavoratore e solleva il datore di lavoro dalla responsabilità civile per il danno alla persona cagionato»; in dottrina, si considerino, ai nostri fini, le non condivise ricostruzioni operate da BRIGNONE A., *Infortunio, responsabilità, regresso. Profili sostanziali e processuali dell'azione di rivalsa dell'INAIL*, Giuffrè, Milano, 2013, spec. pp. 112 ss., ma anche *ivi* ripreso CASOLA M., *Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, I, pp. 99 ss.

⁴² Cfr. sul tema GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 388, e *ivi* riprese in nota n. 86 Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31, in *Foro It.*, 1986, I, pp. 1770 ss., con nota di CINELLI, nonché Corte cost. 19 gennaio 1995, in *Foro It.*, 1995, II, pp. 763 ss., con nota di SANTORO. Per un'ampia ricognizione della giurisprudenza costituzionale sul tema, si v., *in primis*, PERSIANI M., *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale*, in AMBROSO G.M.-FALCUCCI G. (coordinato da), *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale 1956-1986*, Vol. I, Saggi, IPZS, Roma, 1987, pp. 85 ss.; CINELLI M., *Previdenza sociale e orientamenti della giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1999, I, pp. 73 ss.; CINELLI M.-GIUBBONI S., *Il contributo della giurisprudenza costituzionale all'evoluzione della assicurazione contro gli infortuni: in particolare, il problema del danno biologico*, in *Riv. Giuri. Lav.*, 3, 1998 (di cui spunti già in CINELLI M.-GIUBBONI S., *Osservazioni sui principi ispiratori della recente giurisprudenza costituzionale in tema di danno biologico*, in *Ass. Soc.*, 1993, pp. 291 ss.);

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

in quanto parte *identitaria* delle funzioni dello Stato (sociale) si affiancano modelli organizzativi dell'intervento pubblico pacificamente affidati alla discrezionalità legislativa⁴³, la natura *previdenziale* della tutela infortunistica ha progressivamente trovato autorevole e forte legittimazione nel decisivo ruolo svolto dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, che ha concorso ad una sorta di radicamento *a posteriori*⁴⁴ nel nuovo ordinamento del meccanismo assicurativo, capace di superare ogni

MIANI CANEVARI F., *Costituzione e protezione sociale. Il sistema previdenziale nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007.

⁴³ Numerose le posizioni in dottrina tese a sottolineare come la stessa struttura normativa dell'art. 38 lo renda del tutto incompatibile con l'adozione e l'interpretazione di un modello preconstituito di sicurezza sociale, non risultando possibile, dalla sola formulazione letterale di chiaro indirizzo programmatico, trarre indicazioni univoche: si cfr., sul tema, CINELLI M., *Appunti sulla nozione di previdenza sociale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1982, I, pp. 156 ss.; ID., voce *Sicurezza Sociale*, *Enc. Dir.*, vol. XLII, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 499 ss.; ZANGARI G., *Riforma pensionistica e sistema costituzionale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1980, I, pp. 67 ss.; PERA G., *Previdenza e assistenza sociale cit.*, pp. 81 ss.; SCOGNAMIGLIO R., *Il lavoro nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Il lavoro nella giurisprudenza costituzionale*, F. Angeli, Milano, 1978, pp. 149 ss.; LAGALA C., *La previdenza sociale tra mutualità e solidarietà*, Cacucci, Bari, 2001; BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. I, Utet, Torino, 1987, pp. 379 ss.; di «[...] piena libertà (riconosciuta, *n.d.r.*) allo Stato di scegliere le strutture organizzative ritenute più convenienti al raggiungimento dei fini indicati» parla la stessa Corte in Corte cost. 7 febbraio 2000, n. 36, in *Riv. Giur. Lav.*, 2000, I, pp. 157 ss., con nota di FASSINA L., riprendendo concetti che si rincorrono nella giurisprudenza della stessa Corte: si cfr., dalle più risalenti, almeno Corte cost. 6 giugno 1974, n. 160, in *Giur. Cost.*, 1974, pp. 1460 ss.; Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31; Corte cost. 25 luglio 1985, n. 221; Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1991, II, pp. 9 ss., con nota di BOZZI R.; ripetutamente, la Corte si è mostrata incline a considerare come scelta discrezionale del legislatore quella attinente alla misura ed alla articolazione delle prestazioni, intervenendo solo contro l'ingiustificato abbassamento del livello prefissato delle prestazioni. Molto più propensa si è mostrata invece ad indagare sulle modalità della disciplina che impediscano il conseguimento del diritto, mentre ancor maggiore libertà e determinazione ha palesato nell'opera di allargamento della tutela, talora in via puramente ermeneutica, più spesso per violazione del principio della parità di trattamento, di rado con ricorso all'art. 38 Cost.; sul tema, si v. MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro cit.*, pp. 124-125 ed ampi riferimenti giurisprudenziali *ivi* riportati in note n. 34-38, in spec. Corte cost. 25 luglio 1985, n. 221, in *Foro It.*, 1986, I, cc. 341 ss., e Corte cost. 4 febbraio 2000, n. 26, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1999, II, pp. 95 ss.; non mancano, in ogni caso, opinioni più attente al rischio che la discrezionalità legislativa possa degradare ad arbitrio: si v., per tutti, quanto considerato da DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, I, pp. 533 ss., spec. p. 537.

⁴⁴ MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia cit.*, p. 712.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

scetticismo di specie⁴⁵ proprio facendo risaltare la compatibilità⁴⁶, all'interno dello stesso ordinamento previdenziale, tra logiche di tipo mutualistico e «soluzioni di chiara impronta solidaristica»⁴⁷.

Palesata la natura «squisitamente sociale»⁴⁸ di una tutela assicurativa destinata ad inserirsi quale «parte integrante del sistema generale di sicurezza sociale»⁴⁹, la Corte ha quindi potuto precisare come nel disposto di cui all'art. 38 Cost. possa ritenersi «insito l'elemento del rischio solo nel senso che la specifica tutela costituzionale dei lavoratori non si estende a qualsiasi situazione di bisogno, ma è limitata agli stati di bisogno oggettivamente provocati da certi eventi. In questo senso la nozione di rischio esprime un giudizio di possibilità di lesione fondato su indici tipici, indipendentemente da criteri di verosimiglianza statistica rapportati alle situazioni concrete dei singoli lavoratori»⁵⁰.

⁴⁵ PERSIANI M., *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale* cit., pp. 134-136.

⁴⁶ Cfr sul punto DE VALLES A., *Prevenzione e assicurazioni sociali nella nuova Costituzione*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, I, pp. 5 ss.; VIOLINI L., *Art. 38 Cost.*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, Vol. I, pp. 775 ss.; CINELLI M., voce *Sicurezza Sociale* cit., pp. 499 ss.

⁴⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 79; in giurisprudenza si considerino Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31; Corte cost. 4 maggio 1984, nn. 132 e 133; Corte cost. 20 febbraio 1969, n. 22; Corte cost. 8 giugno 1992, n. 259; Corte cost. 1987, n. 145; Corte cost. 1988, n. 368; Corte cost. 17 marzo 1995, n. 88, in *Riv. Giur. Lav.*, 1996, II, pp. 59 ss., con nota di ANDREONI A.

⁴⁸ Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134.

⁴⁹ Corte cost. 19 gennaio 1995, n. 17

⁵⁰ Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1991, II, pp. 9 ss., con nota di BOZZI R.; ma v. anche, sul punto, l'emblematica prolusione di CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 227 ss. e spec. p. 229, secondo cui se «all'origine dell'assicurazione infortuni è il rischio di impresa che è stato preso in considerazione per affermare e assicurare la responsabilità del datore di lavoro nei confronti degli infortuni verificatisi nell'ambito lavorativo anche per cause a lui non imputabili, oggi l'evoluzione legislativa e sociale ha portato in primo piano il rischio professionale del lavoratore verso il quale risulta finalizzata la struttura stessa dell'assicurazione». Come precisa a seguito MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 39: «[...] non si invoca così più il principio a giustificazione della tutela, bensì la nozione per delineare il campo di esplicazione di

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Proprio in questo senso l'*esposizione al rischio* rappresenta il «presupposto esclusivo per la configurabilità dell'obbligo assicurativo»⁵¹, poiché oggetto della tutela non è la «pericolosità dell'attività considerata, concretamente misurabile secondo un certo criterio di probabilità statistica, bensì l'attività per se stessa»⁵²; ciò che rende inequivoco come la funzione demandata al rimedio previdenziale non possa che assestarsi verso una *tutela del bisogno* valutata in maniera uniforme⁵³, e non già verso un *risarcimento del danno*⁵⁴ funzionalmente e fisiologicamente ancorato a criteri di personalizzazione.

questa. Il rischio professionale non corrisponde più così al rischio di impresa, ma designa la formula nella quale sono identificati genericamente i rischi da lavoro».

⁵¹ Corte cost. 10 maggio 2002, n. 171, in *Lav. Giur.*, 2002, pp. 960 ss., con nota di LUDOVICO G.; ma cfr. anche con Corte cost. 15 luglio 1992, n. 332, in *Riv. Giur. Lav.*, 1992, II, pp. 738 ss., con nota di BRUNETTI N.; Corte cost. 2 marzo 1990, n. 98, in *Mass. Giur. Lav.*, 1990, pp. 139 ss., con nota di ALIBRANDI G.

⁵² Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100, che chiarisce ancora come ad essere oggetto della tutela «non è il rischio di infortunio o di malattia professionale, bensì questi eventi *in quanto incidenti* (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*) sulla capacità di lavoro e collegati da un nesso causale a un'attività tipicamente valutata dalla legge come meritevole di tutela»; cfr. sul punto BALANDI G.G., *Alcune riflessioni sul rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1986, III, pp. 229 ss. e spec. p. 231, ove l'A. sottolinea: «[...] che vale distinguere tra lavorazioni pericolose e non, una volta che l'incidente si è verificato?»; uniformemente diffusa in dottrina pare l'opinione secondo cui una differenza di trattamento in base alla *pericolosità* della lavorazione rispondeva ad una logica di attribuzione all'impresa degli oneri in ragione del rischio prodotto, ma perde di qualsiasi significato quando la tutela fuoriesce dalla dinamica privatistica per entrare in quella dell'intervento pubblico, «così da essere realizzata non più mediante il trasferimento sul datore dei rischi di danni che affliggono il prestatore di lavoro, bensì mediante l'applicazione della solidarietà collettiva nei confronti di chi è colpito dall'evento dannoso. Tale principio, per sua stessa definizione, non pare poter incontrare limiti soggettivi di matrice statistica»: v. MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 43, riprendendo le stesse argomentazioni svolte già da CENTOFANTI S., *Intervento*, in AA.VV., *Il rischio professionale* cit., pp. 137 ss. («Io non vedo neanche sul piano morale una particolare distinzione fra infortunio occorso al lavoratore in occasione di una lavorazione che lo esponeva specialmente a quel rischio, e un infortunio occorsogli pur sempre nell'ambito dell'attività lavorativa, ma senza uno specifico fattore di rischio»).

⁵³ AGOSTINI F., *Danno biologico e danno alla salute: indennizzo e risarcimento*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2001, pp. 589 ss.

⁵⁴ Appena il caso di sottolineare come, in effetti, la stessa Corte non ignori come la tutela indennitaria rifugga i criteri di «piena socializzazione del rischio», cionondimeno la stessa non rinuncia a rilevarne l'ormai maturato distacco dal «concetto statistico assicurativo di rischio, al quale era originariamente legata»: cfr. sul punto Corte cost. 19 dicembre 2006 n. 426, in *Giust. Civ.*, 2007, pp. 1052 ss.; Corte cost. 24 aprile 2003, n. 136, in *Foro It.*, 2004, I, cc. 26 ss., con nota di FERRARI V.; Corte cost. 4 febbraio 2000,

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Elaborandosi dunque l'abbandono del contesto storico e giuridico in cui è nata, viene meno la *finalità transattiva* in una maniera tale che sembri inevitabile che l'opera di sistematica rimozione di ogni traccia *compromissoria* dell'assetto assicurativo debba necessariamente passare, quindi, anche dall'attenzione riservata all'accollo degli oneri finanziari della tutela al datore di lavoro (sotto forma di versamento dei cd. "premi").

Ed in effetti, rifiutata l'idea che l'*obbligo* (ed il corrispondente *onere*) assicurativo possa integrare il *corrispettivo* di uno *scambio*, «per cui il contributo non può più essere interpretato come il costo della pace sociale, il prezzo versato contro la libertà di produrre senza condizionamenti»⁵⁵, ma rimasto intatto il fondamento oggettivo per cui il *contributo* si può ancora intendere come un *onere* a fronte del rischio (di eventi dannosi per il lavoratore) introdotto nella società⁵⁶, non sfugge alla giurisprudenza l'opportunità di fondarne la giustificazione secondo una lettura (altrettanto) conforme al modello costituzionale⁵⁷.

Riconosciuta la *funzione* della tutela *indennitaria* nella liberazione dal *bisogno*, si è chiarito infatti come la relativa obbligazione contributiva

n. 26, in *Riv. Giur. Lav.*, 2000, II, pp. 551 ss., con nota di MAZZIOTTI A; nonché le già citate Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100; Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134; Corte cost. 28 novembre 1983, n. 338.

⁵⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 45.

⁵⁶ Ed in tal senso si giustifica il fatto che l'ammontare dei contributi sia almeno in parte correlato alla *pericolosità* dell'attività svolta, trattandosi in definitiva di un meccanismo studiato per salvaguardare l'equilibrio tra entrate contributive e prestazioni erogate: sul punto cfr., *ex plurimis*, Corte cost. 19 gennaio 2007, n. 3, in *Giur. Cost.*, 2007, pp. 1 ss.; Corte cost. 18 maggio 2006, n. 202, in *Giur. Cost.*, 2006, pp. 3 ss.; Corte cost. 7 maggio 1993, n. 226, in *Lav. Pubbl. Amm.*, 1993, pp. 1860 ss.; Corte cost. 15 marzo 1991, n. 119, in *Foro It.*, 1991, I, cc. 2601 ss.; Corte cost. 25 luglio 1989, n. 441, in *Riv. Giur. Lav.*, 1989, III, pp. 161 ss.; Corte cost. 21 luglio 1988, n. 840, in *Giur. Cost.*, 1988, I, pp. 4023 ss.; Corte cost. 12 maggio 1988, n. 836, in *Foro It.*, 1989, I, cc. 3270 ss.; Corte cost. 17 dicembre 1985, n. 349, in *Giur. It.*, 1986, I, pp. 1585 ss.; Corte cost. 10 novembre 1982, n. 180, in *Foro It.*, 1983, I, cc. 19 ss.

⁵⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 84.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

rientri a pieno titolo nelle *finalità* di cui all'art. 38, comma 2⁵⁸, «in quanto diretta a contribuire esclusivamente agli oneri finanziari del regime previdenziale dei lavoratori»⁵⁹.

Quel pagamento dei premi⁶⁰ che fu, quasi un secolo prima, lo strumento tecnico attraverso cui introdurre un regime derogatorio rispetto al diritto comune, in apparente sfavore dei datori di lavoro, per coprire anche gli infortuni non dovuti a loro colpa⁶¹, assume quindi una nuova veste – conformemente all'andamento evolutivo subito dalla tutela assicurativa – venendosi a configurare come una semplice «forma di imposizione in forza della quale i soggetti preposti all'erogazione di prestazioni ai sensi dell'art. 38 Cost. reperiscono i mezzi necessari dal punto di vista finanziario per il raggiungimento del loro scopo»⁶².

Un vero e proprio *tributo* di natura *pubblicistica*⁶³ giustificato a fini solidaristico-previdenziali, gli stessi a fondamento della funzione della

⁵⁸ Corte cost. 2 marzo 1991, n. 100; cfr. Corte cost. 28 aprile 1976, n. 91;

⁵⁹ Corte cost. 7 luglio 1986, n. 173.

⁶⁰ Inevitabile sottolineare l'ambiguità del termine, chiaramente foriero della tradizione assicurativa privatistica da cui è storicamente generata la tutela indennitaria infortunistica, e che ancora oggi si pone al centro di numerose dispute non solo lessicali. Apprezzabili, peraltro, le ricostruzioni proposte da parte della dottrina, su cui per tutti si v. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 140 ss. e 498 ss., secondo cui la denominazione corretta (anche alla luce dell'evoluzione in senso costituzionalmente conforme dell'intera disciplina) rimanga “*premio*”, a causa della mancanza di concorso finanziario da parte dello Stato, per la struttura del medesimo, determinato in relazione al rischio, nonché per il suo fondamento collegato alla solidarietà di gruppo e non alla solidarietà generale. Appena il caso di sottolineare il tenace contrasto nei confronti di tale denominazione sostenuto da PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2012, e PERSIANI M.-D'ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale* cit.

⁶¹ PERSIANI M., *Esonero dalla responsabilità civile dell'infortunio sul lavoro e principi costituzionali in tema di previdenza sociale* cit., p. 403.

⁶² DE MATTEIS A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 791.

⁶³ Secondo una conclusione ormai condivisa in dottrina, che pare trovare conferme nella stessa assimilazione della sua disciplina a quella già dettata per altre tipologie di tributi. Come chiarisce LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 84, in nota n. 151, si allude «in particolare all'applicazione del generale termine di prescrizione quinquennale di cui all'art. 3, comma 9, lett. b), legge n. 335/1995, ma anche alle procedure di riscossione mediante ruolo di cui al d.lgs. n. 46/1999, nonché alla nozione di retribuzione imponibile ai fini contributivi di cui all'art. 6, d.lgs. n. 314/1997». Sul tema,

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

tutela indennitaria rispetto alla quale i primi si pongono in rapporto di *strumentalità*⁶⁴

E così come l'onere contributivo risponde a previste finalità pubblicistiche, in misura tale da potersi pacificamente ritenere che

si v. più specificamente GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 199 ss., e spec. pp. 200-204; ma anche CAPURSO P., *L'obbligazione contributiva*, in AA.VV., *Manuale di diritto previdenziale*, ESI, Napoli, 2007, pp. 97 ss.; AVIO A., *Della previdenza e dell'assistenza*, in SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Artt. 2114-2117*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 27 ss.; sulla relazione tra rapporto giuridico-previdenziale e forme di finanziamento della tutela previdenziale, si v. CINELLI M., voce *Rapporto giuridico di previdenza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 47 ss.; sulla natura del rapporto giuridico contributivo, si v. PESSI R., *Riflessioni sulla natura dell'obbligazione contributiva*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012, pp. 92 ss.; ALTAVILLA R., *L'obbligo contributivo nel sistema di tutela degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 1991; ROSSI A., *Riordino gestionale e rimodulazione dell'obbligo contributivo in materia di infortuni sul lavoro e di malattie professionali alla luce del d.lgs. n. 38/2000*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I, pp. 965 ss.; ma v. anche VISCO V., *Finanziamento della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. X, Utet, Torino, 1991, pp. 112 ss., secondo il quale, dal punto di vista economico, la contribuzione deve essere ricompresa nell'ambito della *parafiscalità*, dato che il prelievo, anche se obbligatorio, non viene considerato un prelievo fiscale in senso stretto, in quanto è destinato ad una funzione specifica: in tal senso v. anche FORTE F., *Parafiscalità*, in *Nov. Dig. It.*, App., Vol. IV, Utet, Torino, 1983, pp. 118 ss.; secondo altre opinioni, si ritiene di dover inserire, ancora, i contributi tra le *imposte*, e vista la peculiarità di questi di coprire solo determinate categorie, tra le imposte *speciali*: si v. in tal senso, almeno inizialmente, PERSIANI M. *Il sistema giuridico della previdenza sociale* cit.; in realtà, accolta la qualificazione di tali contributi quali entrate di diritto pubblico, rimane ancora oggi quantomeno controversa (e verosimilmente questione priva di concreto interesse) la loro riconducibilità ad una specifica figura di tributo: per un'ampia ricostruzione del dibattito sul tema, si v. DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 684 ss.; in giurisprudenza di legittimità, si cfr., per l'atteggiamento ondivago assunto dalla Suprema Corte, Cass. S.U. 72 giugno 2003, n. 10232, in *Prev. Ass. Pubbl. Priv.*, 2004, pp. 189 ss., con nota di LAGALA C., e *contra* Cass. 3 luglio 1979, n. 3711.

⁶⁴ Significativa, sul punto, la consolidata giurisprudenza di legittimità in tema di nullità dei patti di elusione degli obblighi previdenziali di cui al 3° comma dell'art. 2115 c.c.: si v. a riguardo Cass. 15 gennaio 1971, n. 986, che ha il pregio di chiarire come «L'indisponibilità e quindi la non negoziabilità dei diritti previdenziali mediante accordi elusivi degli obblighi personali e rispettivi, imposti dalla legge, accordi tra i quali è da considerarsi quello diretto a spostare l'onere contributivo, con o senza corrispettivo, deriva dalla *funzione sociale* (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*) del rapporto di assicurazione sociale, che postula la scrupolosa osservanza, da parte dell'onerato, di precisi obblighi, il cui contenuto patrimoniale è *soverchiato da una connotazione pubblicistica* (corsivo non nell'originale, *n.d.r.*) che non può essere contraddetta o eliminata mediante un fatto di natura meramente privatistica, destinato a vulnerare un particolare *status* di tutela e di protezione di cui gode il lavoratore nello specifico».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

l'assicurazione non sia più un semplice *fatto di categoria*⁶⁵, anche la sua imposizione ad una circoscritta categoria di soggetti – l'accollo di tale onere in capo ai soli datori di lavoro – che quindi rimane in sé *fatto di categoria* fuori di ogni dubbio, è peraltro pienamente ammissibile secondo le stesse logiche, poiché le finalità di interesse pubblico a cui è ispirato l'art. 38 Cost. non fanno escludere che i relativi *oneri finanziari* possano incidere esclusivamente su di una categoria⁶⁶, «quando è preminente la sua rilevanza rispetto al rischio protetto»⁶⁷, ancora una volta nel rispetto della piena libertà di scelta assicurata al legislatore sui *modi*, sulle *forme* e sulle *strutture organizzative* ritenute più confacenti ed idonee a costituire una piena garanzia per i lavoratori⁶⁸.

Sgombrato il campo da ogni equivoco circa il concetto di *rischio*, la *tecnica assicurativa* e l'ambito di imposizione dell'*onere contributivo*, che così ricostruiti non consentono più «di dubitare della funzione previdenziale di questa tutela»⁶⁹, non si fatica infine a comprendere come

⁶⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 46.

⁶⁶ V. sul punto BALANDI G.G., *Alcune riflessioni sul rischio professionale* cit., pp. 227 ss. e spec. p. 228, secondo il quale «[...] l'assicurazione [...] consente di ricavare le risorse necessarie per questo "ristoro" dalla solidarietà di datore di lavoro e lavoratori o, forse meglio, solidarietà del gruppo industriale che affronta un rischio omogeneo».

⁶⁷ Si v. già Corte cost. 16 dicembre 1960, n. 70; Corte cost. 20 maggio 1965, n. 44, in *Foro It.*, 1965, I, cc. 1120 ss.; Corte cost. 17 aprile 1968, n. 23, in *Giur. It.*, 1968, I, pp. 1134 ss.; Corte cost. 20 febbraio 1969, n. 21, in *Foro It.*, 1969, I, cc. 810 ss.

⁶⁸ V. Corte cost. 6 giugno 1974, n. 160, in *Foro It.*, 1974, I, cc. 1962 ss.; della stessa opinione la dottrina maggioritaria; di vera o propria «opzione di politica sociale del legislatore ordinario» parla OLIVELLI P., *La Costituzione e la sicurezza sociale*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 205, non escludendo la possibilità che l'intervento statale si ponga in veste sussidiaria; per un ruolo primario dello Stato si v., invece, PERSIANI M., *Previdenza pubblica e previdenza privata*, in AA.VV., *Il diritto del lavoro alla svolta del secolo*, Atti delle Giornate di Studio di Diritto del Lavoro, Ferrara 11-12-13 maggio 2000, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 207 ss.; diverse le letture offerte da CIOCCA G., *La libertà della previdenza privata*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 40 ss., che intende il ruolo dello Stato quello di garanzia ultima, e da GIUFFRÈ F., *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 283 ss., che riconduce il principio solidaristico a quello pluralista.

⁶⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 85.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

lo stesso carattere *differenziato* della previdenza antinfortunistica, lungi dall'essere imputabile ad una sua presunta funzione *risarcitoria*, trovi piuttosto il proprio presupposto nella «particolare rilevanza giuridica riconosciuta dal legislatore al rischio professionale degli infortuni sul lavoro, e ciò perché è un rischio *prodotto da lavoro* e perché è un rischio al quale il soggetto è esposto *in quanto lavora*. Un rischio, perciò, che si differenzia da tutti gli altri rischi o eventi garantiti dagli ordinamenti di sicurezza sociale, giacché esso presenta una eziologia in base alla quale si ricollega in maniera del tutto caratteristica all'attività lavorativa»⁷⁰.

Una tutela *differenziata* che certo trova la propria giustificazione in principi di natura *etico-costituzionale*⁷¹ e *pratica*⁷², ma prima d'ogni altra

⁷⁰ ALIBRANDI G., *Protezione sociale degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1985, I, pp. 366 ss.

⁷¹ Come sostenuto ancora da ALIBRANDI G., *Protezione sociale degli infortuni sul lavoro* cit., p. 369: «[...] l'esigenza sociale, avvertita sin dall'inizio del secolo ai primordi dell'assicurazione, ha dato quindi corpo e contenuto alla esigenza giuridica»; secondo CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 230: «[...] prima di relegare nell'angolo dei ricordi storici l'assicurazione sociale contro gli infortuni sul lavoro per sostituirla con la generica teoria della libertà dal bisogno, si deve meditare profondamente [...] se è vero che al rischio di certe malattie sono esposti i cittadini in quanto tali e non solo i lavoratori addetti a lavorazioni morbigene, è pur vero che a detto rischio il lavoratore si assoggetta costretto da un contratto di lavoro»; nello stesso senso si v. anche DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali* cit., p. 539; appena il caso di considerare come il riferimento a criteri *etici* vada pur sempre inquadrato nell'alveo della *nuova etica* imposta dalla Carta costituzionale. Sul punto piace menzionare le riflessioni proposte da CAPOGRASSI G., *Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo*, in *Riv. it. fil. dir.*, 1955, pp. 413 ss., ristampa in *La vita etica*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 621 ss., capaci di sottolineare con affascinante efficacia il rapporto tra la tutela della condizione lavorativa e dei suoi corollari e l'etica costituzionale: «Il lavoro non è altro che il partecipare che fanno alla faticosa creazione della vita sociale le singole vite individuali con la propria attività, col proprio agire e col proprio patire, con le proprie invenzioni e le proprie sofferenze, le proprie forze spirituali e le proprie forze fisiche; e così concepito e qualificato, il lavoro, in quanto non è altro che la vita dell'individuo in moto e in collaborazione nella costruzione della vita associata, acquista il valore che la vita dell'individuo ha assunto, e come tale subordina a sé tutti gli altri valori sociali, diventa quello che effettivamente è, fattore principale della costruzione della vita comune»

⁷² Come sottolineato da PERSIANI M., *Gli infortunati sul lavoro ed i tecnopatici nella prospettiva della riforma sanitaria*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1979, I, pp. 4 ss. «[...] solo la garanzia di un elevato livello di prestazioni per tutti toglierebbe ogni ragione di distinzione tra rischi in genere e rischi professionali. In una situazione di grave carenza è invece

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

considerazione nella stessa disciplina dell'art. 38, comma 2, il quale non richiede che il legislatore valuti gli eventi di *bisogno* ivi indicati in maniera indiscriminatamente uniforme, ben potendo lo stesso accordare maggiori tutele ad alcune categorie, «con conseguenti possibili determinazioni previdenziali quantitativamente diverse»⁷³, imponendosi piuttosto la necessità che le esigenze di tutela «non siano identificate esclusivamente con riferimento a singoli casi concreti, cioè secondo elementi soggettivi e contingenti, ma secondo valutazioni generali ed oggettive»⁷⁴.

Secondo tale interpretazione, allora, la tutela *differenziata* sembra effettivamente non solo pienamente compatibile, ma addirittura pienamente conforme allo stesso spirito della norma costituzionale, coniugando il *favore* con il principio di *ragionevolezza*, che lungi dall'imporre un'indiscriminata parità di trattamento, esige piuttosto un trattamento differenziato in rapporto a situazioni obiettivamente diverse: «il che è a dirsi per l'infortunio sul lavoro e la tecnopatia»⁷⁵

In questo scenario, progressivamente consolidatosi nel tempo sino ai giorni nostri, non stupisce dunque la posizione assunta dalla Corte di Giustizia europea⁷⁶ che «chiamata a pronunciarsi sulla legittimità del

pienamente giustificato che fruiscano di particolari provvidenze coloro i quali si sono infortunati o ammalati a causa dell'attività lavorativa prestata allorquando soddisfacevano alle necessità di vita proprie e dei congiunti».

⁷³ Corte cost. 5 febbraio 1986, n. 31 e analogamente Corte cost. 7 luglio 1986, n. 173.

⁷⁴ Ancora Corte cost. 7 luglio 1986, n. 173.

⁷⁵ ALIBRANDI G., *Protezione sociale degli infortuni sul lavoro* cit., p. 370; ma v. anche ID., *La funzione giuridica previdenziale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, I, pp. 549 ss.; come apprezzabilmente fa notare CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 230: «le differenze nei confronti delle altre forme previdenziali vengono in evidenza non rispetto all'evento, ma rispetto alla causa dello stesso, ed è su questa tipica causalità che si fonda la scelta di un'assicurazione specifica, in un sistema che non garantisce a tutti i lavoratori in maniera indiscriminata mezzi adeguati alle esigenze di vita, ma gradua gli interventi stessi nei confronti delle varie situazioni di bisogno di cui al citato art. 38 della costituzione».

⁷⁶ V. *supra*, riferimenti in nota n. 23.

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

monopolio INAIL rispetto alle regole comunitarie sulla concorrenza»⁷⁷, ha negato ogni rilevanza delle predette proprio in ragione della «funzione di carattere esclusivamente sociale»⁷⁸ assolta da questa⁷⁹.

2. La regola dell'esonero, la sua immutata formulazione e gli effetti di una crisi annunciata.

L'autonomia sempre più netta assunta dalla tutela indennitaria nei confronti delle categorie della responsabilità civile, espressa in una costante tensione ad un'emancipazione che, per lungo tempo negletta, trova finalmente supremo fondamento teorico-giuridico⁸⁰ nonché giustificazione

⁷⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 88.

⁷⁸ V. *supra*, riferimenti in nota n. 23.

⁷⁹ In particolare, interessanti gli spunti offerti dalla giurisprudenza comunitaria che, tra l'altro, ha avuto modo di sottolineare il ruolo svolto dai massimali contributivi, superati i quali il rischio infortunistico viene di fatto ripartito tra tutti i datori impegnati nella stessa attività, valorizzandone la funzione solidaristica trasversale ed intragenerazionale; sulla citata giurisprudenza, copiosa la dottrina; per tutti, si cfr. MARINELLI V.M., *Sulla legittimità della gestione monopolistica dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2002, pp. 243 ss.; GAMBACCIANI E., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali tra monopolio, liberalizzazione e prospettive di riforma*, in *Dir. Lav.*, 2002, II, pp. 117 ss.; BONARDI O., *Solidarietà versus concorrenza: la Corte di giustizia di pronuncia a favore del monopolio INAIL*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2002, II, pp. 462 ss.; FASSINA L., *La legittimità comunitaria del monopolio assicurativo dell'INAIL come spunto di riflessione sui rapporti tra ordinamento comunitario e sistema nazionale di protezione sociale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003, pp. 253 ss.; BRINO V., *La sentenza INAIL: spunti di riflessione*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2003, pp. 151 ss.; ALES E., *L'integrazione europea tra diritti sociali e mercato: il caso degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2004, pp. 1 ss.; DE LUCA M., *Relazione sulle prospettive di riforma della normativa in materia di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Foro It.*, 2000, III, cc. 184 ss., nonché in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1999, I, pp. 579 ss.; PONTRANDOLFI F., *Il monopolio dell'INAIL nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali: l'iter fino alla recente sentenza della Corte di Giustizia europea 22 gennaio 2002, causa c-218/00, Cisl c/Anail*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, pp. 673 ss.

⁸⁰ Efficacemente in proposito LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 91, secondo cui «Non fu dunque un diverso criterio di imputazione del danno a costituire il fondamento normativo di questa tutela e non fu neppure il rischio generato dall'attività di impresa ad averne rappresentato il principio ispiratore, che deve essere individuato invece nella tutela del lavoratore da qualunque evento occasionalmente provocato dal lavoro. Una

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

sociale nella norma costituzionale⁸¹, manifesta ormai in maniera esplicita l'inadeguatezza⁸² della lettura *transattiva* che era stata immediato precipitato del principio del rischio professionale, ormai in maniera unanime ridimensionato a «mero espediente argomentativo»⁸³.

Una lettura, quella compromissoria della *transazione sociale*, che diviene addirittura anacronistica, una volta chiarite le ragioni politiche, giuridiche e sociali che la imposero e che al contempo la confinano oggi nell'alveo della loro parabola storica.

Una lettura che tuttavia ancora oggi viene reiterata in via tralatizia⁸⁴, con il carico di equivocità che ne consegue, per il solo riflesso della continuità normativa che ha portato alla sopravvivenza delle regole scaturite da quella concezione.

«L'assicurazione a norma del presente decreto esonera il datore di lavoro dalla responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro»: così recita ancora oggi, nel comma di apertura, l'art. 10 del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, con un linguaggio appena aggiornato rispetto a quello contenuto nel testo dell'art. 4, R.D. n. 1765/1935, che a sua volta recepiva in maniera

funzione che gode oggi di un autonomo fondamento teorico che rende evidentemente superfluo, oltre che inopportuno, ogni ulteriore riferimento alle categorie della responsabilità civile».

⁸¹ V. *supra*, cap. 2, § 5.

⁸² Come fa notare MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 55, «Sin dai primordi dell'ordinamento repubblicano fu avvertita l'inadeguatezza della soluzione alla luce delle finalità perseguite. Già nel 1948, la commissione per la riforma della previdenza sociale, cosiddetta "Commissione d'Aragona" dal nome del suo presidente, concluse i suoi lavori prospettando *de iure condendo* la necessità di abolire l'esonero, poiché non più compatibile con un sistema ispirato a moderne concezioni»; sul punto, in dottrina, cfr. SANTORO PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale* cit., p. 195 (con riferimento alla mozione parlamentare presentata a riguardo, n. 62 in *Atti*, Ministero del lavoro e della previdenza sociale, Roma, 1949, p. 152), nonché GRECHI A., *Assicurazione infortuni e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, pp. 360 ss.

⁸³ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 91.

⁸⁴ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 611 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

pressoché uniforme le previsioni già indicate negli artt. 22 e 24 della legge n. 80/1898⁸⁵.

È dunque la regola dell'*esonero* – che rappresentò la traduzione legislativa di quelle concezioni dogmatiche a corollario della teoria del rischio professionale come un *prisma* attraverso cui lo spettro di quella teoria trovava svolgimento operativo – quella che ancora oggi, almeno apparentemente, si pone come fondamentale presidio al «riparto delle competenze tra il sistema dell'assicurazione sociale obbligatoria e quello della responsabilità civile»⁸⁶ e che, secondo una diffusa opinione, impedisce di ritenere del tutto superata proprio quella impostazione teorica di cui pur si riconosce l'incompatibilità costituzionale⁸⁷ se, come par vero, il principio sottostante a tale regola è *prima facie* ancora molto chiaro e netto: «ove operi il meccanismo di socializzazione del rischio professionale basato sugli strumenti indennitaria dell'assicurazione obbligatoria facente capo all'INAIL, la responsabilità civile non ha ragione di intervenire, se non – in via eccezionale – per “sanzionare” (assieme agli speciali strumenti di rivalsa messi a disposizione dell'Istituto assicuratore dall'art. 11 del testo unico) una condotta (omissiva o commissiva) penalmente rilevante del datore di lavoro»⁸⁸.

Proprio l'immutata formulazione della regola dell'*esonero*, sopravvissuta senza essere mai direttamente scalfita dalla prudente opera dei numerosi interventi *lato sensu* manipolativi della Corte costituzionale⁸⁹,

⁸⁵ V. *supra*, cap. 2, § 3 e 4.

⁸⁶ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero*, in Olympus Working Papers n. 3/2011, p. 1.

⁸⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 91.

⁸⁸ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 2.

⁸⁹ Tutti gli interventi operati dalla Corte costituzionale hanno infatti riguardato, sin dalle prime pronunce (vedi *infra*, § 2.1. e 2.2.) solo i commi successivi degli artt. 10 e 11, alimentando da un lato l'opinione di chi ha inteso scorgere, in questo atteggiamento, una volontà di conservazione del sistema, dall'altro lato l'opinione di chi ha invece individuato in tale attività una più complessa strategia volta al contemperamento delle prerogative

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

renderebbe quindi giustificato continuare a volgere lo sguardo “all'indietro”, verso quel meccanismo originario costruito sull'integrale accollo alla classe imprenditoriale dell'onere assicurativo, di cui l'*esonero* rappresentava la *contropartita* consistente in una *limitazione* della *responsabilità soggettiva comune* – un regime d'eccezione fondato sull'adempimento imposto degli obblighi assicurativi che rappresentava il costo su base assicurativa degli indennizzi da corrispondere agli infortunati⁹⁰.

Senonché la forza del dato letterale, pur surrettiziamente sostenuta da un tenace radicamento culturale⁹¹ a cui ha fatto da contraltare, per lungo tempo, il sostanziale disinteresse dei civilisti⁹², non può spingersi sino alla mistificazione della realtà e del suo significato evolutivo: l'assicurazione infortuni, nata sul terreno privatistico della responsabilità civile, e pur conservando tracce della sua connotazione originaria, si è trasferita ormai

riservate alla discrezionalità legislativa, con l'esigenza di razionalità del sistema; sul punto si cfr. le diverse opinioni di PERSIANI M., *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale* cit., p. 86, ma anche ID., *Commento all'art. 38 Cost. cit.*, pp. 232 ss. e spec. pp. 250-251, secondo il quale la Corte costituzionale è venuta meno a quella «funzione culturale che dovrebbe esserle propria»; PESSI R., *Mutualità e solidarietà nella giurisprudenza costituzionale: i più recenti orientamenti*, in ID. (a cura di), *Solidarietà e mutualità nel diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 1989, pp. 45 ss.; con esplicito riferimento al ruolo della giurisprudenza costituzionale rispetto al principio di eguaglianza sostanziale v., in senso critico, ROMAGNOLI U., *Commento all'art. 3, comma 2, Cost.*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1975, pp. 170 ss.; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 37-38; GIUBBONI S., *Assicurazione contro gli infortuni e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1999, pp. 39 ss.; con esplicito riferimento al rapporto intercorrente tra la Consulta e il legislatore, ancora, si v. oltre al già richiamato ROMAGNOLI U., anche le considerazioni proposte da VALLEBONA A., *Filosofia della giurisprudenza costituzionale in materia di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, I, 1992, pp. 276 ss.

⁹⁰ MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 114-121.

⁹¹ V. *supra*, § 1, in nota n. 32-39.

⁹² Cfr. sul punto POLETTI D., *Danni alla persona negli “accidenti da lavoro e da automobile”*, Giappichelli, Torino, 1996, pp. 72 ss.; CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)* cit., pp. 412 ss., entrambe richiamati da LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., in nota n. 21.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

al livello della *previdenza* di fonte *costituzionale*, non rappresentando più un mezzo proposto *ex lege* «a vantaggio del datore per sollevarlo da responsabilità»⁹³, quanto piuttosto un «sistema coordinato alla diretta protezione dell'assicurato, cioè del lavoratore che ha subito l'infortunio»⁹⁴.

Ne consegue che quella *limitazione della responsabilità soggettiva comune*, pur sempre mantenutasi nel testo normativo per oltre un secolo e passata apparentemente indenne al vaglio delle pronunce del giudice costituzionale, non possa continuare ad essere letta secondo il suo originario significato, trattandosi di un vero e proprio «residuo storico di una concezione dogmatica superata»⁹⁵, lasciandosi così all'interprete l'alternativa di scelta tra l'individuare, se possibile, un *nuovo e diverso* significato, ovvero in mancanza prospettare il *definitivo superamento*.

A ben vedere, dunque, non si può che accogliere tale invito partendo dalla considerazione di quella regola proprio nella sua strutturazione normativa.

L'*esonero* datoriale dalla responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro (la cui portata, in forza della previsione di rinvio contenuta negli artt. 3 e 249 dello stesso D.P.R. n. 1124/1965, deve ritenersi estesa anche all'ambito delle malattie professionali), istituito *ope legis*⁹⁶, si profila quale regola di

⁹³ MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 120.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 120.

⁹⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 92; di «contropartita storicizzata» parla già MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 120.

⁹⁶ Appena il caso di accennare come la formulazione letterale della norma avesse in un primo momento indotto taluno a ravvisare una *condicio iuris* all'operatività della clausola di esonero nell'adempimento contributivo, la cui mancanza avrebbe dunque esposto il datore di lavoro a piena responsabilità, legittimando l'infortunato a ricorrere per il pieno risarcimento del danno subito (in tal senso, si v. le decisioni di merito del Trib. Bologna 30 giugno 1953, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1953, II, pp. 252 ss., e del Trib. Modena 24 ottobre 1953, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1954, II, pp. 53 ss.; pare sulla stessa linea anche RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 641 ss.). La dottrina e la giurisprudenza maggioritarie non hanno però potuto fare a meno di sottolineare come per il tramite di tale orientamento interpretativo, si veniva a giungere ad

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

presidio – ossia clausola *legale e specifica* – dei confini posti tra l'intervento indennitario previdenziale (*speciale*) e quello dei criteri di responsabilità generale, concedendo il beneficio dell'esclusione (*id est*, limitazione) della responsabilità civile al datore di lavoro per tutte le ipotesi lesive in danno del lavoratore, ma a *condizione* che questi o quanti da lui incaricati della direzione ovvero della sorveglianza del lavoro *non* abbiano riportato una condanna penale per il fatto da cui l'infortunio è derivato (art. 10, commi 2 e 3, T.U.), nonché a *condizione* che questo stesso fatto *non* integri gli estremi del reato perseguibile d'ufficio (art. 10, comma 4, T.U.).

In caso contrario di avveramento delle predette condizioni, «nonostante l'assicurazione [...] permane la responsabilità civile»⁹⁷: il beneficio in senso tecnico dell'*esonero* cessa, trovando invece applicazione la regola speciale di *rivalsa* dell'INAIL, che per effetto della sola sentenza che accerta la responsabilità civile a norma dell'art 10 (art. 11, comma 2, T.U.), è costituito in credito verso la persona civilmente responsabile nei confronti della quale ha quindi diritto di esercitare l'azione di *regresso* per ripetere quanto già corrisposto all'infortunato a titolo di indennità e spese accessorie (art. 11, comma 1, T.U.); all'infortunato, infine, la possibilità di alimentare la propria pretesa risarcitoria limitatamente al danno eventualmente eccedente l'importo delle indennità già riconosciute (art. 10, commi 6 e 7, T.U.).

effetti paradossali, determinati dal fatto che proprio laddove la mancanza datoriale andasse profilandosi più grave (in violazione di un obbligo di legge) il lavoratore non avrebbe potuto beneficiare dei vantaggi dettati dalla tutela indennitaria. Tale tesi è stata così ben presto respinta, senza trovare più alcun seguito: e infatti, una coerente interpretazione in termini pubblicistici del sistema infortunistico, basato prima d'ogni altra cosa sull'automatismo e la indisponibilità delle prestazioni, non può fare a meno di considerare la costituzione *ope legis* del rapporto assicurativo e delle regole che ne strutturano l'operatività (peraltro, va sottolineato come l'art. 50 del T.U. non annoveri fra le sanzioni connesse alla violazione degli obblighi di legge di parte datoriale la perdita della limitazione della responsabilità).

⁹⁷ Art. 10, comma 2, T.U.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Così delineata, la regola dell'*esonero*, che lungi dal costituire un titolo autonomo ed esclusivo di responsabilità civile⁹⁸ si staglia per i suoi connotati di specialità con precipuo riferimento al solo momento *genetico* della stessa⁹⁹ (indicandone i presupposti sostanziali e processuali), non ha *apparentemente* mai trovato particolare ostilità nella giurisprudenza della Corte costituzionale¹⁰⁰, che anzi in più occasioni pare aver concorso ad alimentarne un'idea di piena validità¹⁰¹, accogliendo una concezione strettamente economica della tutela indennitaria¹⁰² e contribuendo talora

⁹⁸ Sul punto cfr. ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 722 ss.; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 16 ss. ed ampi riferimenti giurisprudenziali *ivi* in nota n. 15, nonché considerare le risalenti pronunce della giurisprudenza di legittimità: *ex multis*, si v. Cass. 18 novembre 1960, n. 3103; Cass. 7 giugno 1963, n. 1515, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1963, II, pp. 160 ss.; Cass. 19 ottobre 1966, n. 2544; Cass. 01 marzo 1968, n. 672, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, II, pp. 151 ss.; Cass. 16 maggio 1968, n. 1541, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, II, pp. 222 ss.; Cass. 13 luglio 1971, n. 2287; Cass. 23 febbraio 1983, n. 1353.

⁹⁹ Cfr. ancora MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 17, e LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 99.

¹⁰⁰ Cfr. Corte cost. 9 marzo 1967, n. 22, in *Foro It.*, 1967, I, cc. 685 ss., con nota di DE CUPIS A., *Costituzionalità della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per infortunio sul lavoro*, in *Giust. Civ.*, 1967, pp. 696 ss., Corte cost. 17 marzo 1969, n.36, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1969, II, pp. 53 ss.; Corte cost. 27 febbraio 1969, n. 35, in *Giust. Civ.*, 1969, III, pp. 153 ss.; Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134, in *Foro It.*, 1971, I, cc. 1774 ss.; Corte cost. 26 giugno 1973, n. 113, in *Giur. Cost.*, 1973, pp. 1285 ss.; Corte cost. 26 maggio 1981, n. 74, in *Foro It.*, 1981, cc. 2646 ss.; Corte cost. 29 ottobre 1999, n. 405, in *Mass. Giur. Lav.*, pp. 267 ss., con nota di SPAGNUOLO VIGORITA L.

¹⁰¹ V. sul punto GULOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1980, IV, pp. 342 ss.

¹⁰² Secondo MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 56-57, l'esonero insomma «viene dichiarato legittimo perché correlato alla situazione giuridicamente più favorevole in cui è posto il lavoratore dal contesto normativo all'esame della Corte, rispetto al cittadino comune che subisca un infortunio o contragga una malattia per ragioni estranee al rapporto di lavoro. Essa si risolve in un sensibile beneficio sia sotto l'aspetto sostanziale, in quanto è sempre garantito l'indennizzo salvo il dolo del lavoratore, sia sotto l'aspetto procedurale, in quanto la liquidazione è automatica, ciò che permette di sottrarlo all'esigenza di promuovimento di azione giudiziaria e di osservanza delle regole sull'onere della prova»; ma cfr. anche ANDRIOLI V., *Osservazioni sulla sentenza della Corte Costituzionale 9 marzo 1967*, n. 22, in *Giur. Cost.*, 1967, pp. 179 ss., ed in senso critico PERSIANI M., *Esonero dalla responsabilità civile dell'infortunio sul lavoro e principi costituzionali in tema di previdenza sociale* cit., pp. 400 ss.; PALERMO A., *L'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile da infortunio*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, I, pp. 350 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

addirittura a riproporre argomentazioni¹⁰³ «che riflettono in buona misura le stesse ragioni addotte a difesa della soluzione transattiva»¹⁰⁴.

A dire il vero, tuttavia, nella cauta¹⁰⁵ opera interpretativa del giudice costituzionale non si può fare a meno di scorgere la graduale e al tempo stesso inarrestabile emersione di notevoli fattori *endogeni* di criticità¹⁰⁶, manifestatisi in tutti quegli interventi – non necessariamente modificativi del testo dell'art. 10 T.U., ma anche «semplicemente reinterpretrativi del precetto in esso contenuto»¹⁰⁷, che hanno condotto ad una progressiva restrizione delle sue condizioni di applicazione e del suo raggio operativo¹⁰⁸, in una misura tale da arrivare a confinare l'*esonero* da principio guida a mera *eccezione*¹⁰⁹, con progressivo riassorbimento della disciplina speciale in quella di *ius commune*.

¹⁰³ Argomentazioni ben presto accolte dalla stessa giurisprudenza di legittimità: cfr., tra le prime, Cass. 23 luglio 1973, n. 2157, in *Foro It.*, 1973, I, cc. 3310 ss., e Cass. 01 marzo 1968, n. 672, in *Riv. Dir. Lav.*, 1969, II, pp. 167 ss.

¹⁰⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 99.

¹⁰⁵ V. *supra* in nota n. 89. In ogni caso pare condivisibile l'opinione espressa ancora da MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 57, secondo il quale «[...] sembra probabile che il giudice della costituzionalità delle leggi abbia persistito in questa impostazione semplicemente per non creare pericolosi squilibri: la esplicita dichiarazione di incostituzionalità dell'esonero rischierebbe di porre in discussione la persistenza dell'accollo integrale degli oneri al datore di lavoro, ed anche se esso è pienamente conciliabile con la permanenza della responsabilità civile [...] la Corte, a scanso di ogni diatriba, ha inteso salvaguardare le forme».

¹⁰⁶ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., pp. 2-3; in particolare, l'A. individua il carattere *endogeno* di tali criticità in ragione della loro attitudine a muoversi su di una logica *interna* al sistema previdenziale, quantomeno *formalmente* coerente con l'equilibrio di interessi tratteggiato dalla originaria *transazione sociale*, e tuttavia capaci di fornire un graduale ridimensionamento dell'effettiva valenza operativa della regola dell'*esonero*; va in ogni caso sottolineato come la Corte costituzionale non avesse mancato di individuare il fondamento della regola dell'esonero nella discrezionalità legislativa, lasciando pertanto intendere il carattere tutt'altro che necessario di questo strumento di contemperamento di reciproci diritti ed interessi (cfr. Corte cost. 9 marzo 1967, n. 22; Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134; Corte cost. 29 ottobre 1999, n. 405; Corte cost. 31 marzo 1988, n. 372; Corte cost. 18 luglio 1991, n. 356).

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 3.

¹⁰⁸ V. *infra*, § 2.1. e 2.2.

¹⁰⁹ DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali* cit., p. 538, che mutuando le considerazioni già adombrate da CANIGLIA M., *Nuovi problemi di incostituzionalità del vigente regime*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

La fine della *fuga*¹¹⁰ dal diritto comune.¹¹¹

Una *crisi di legittimità*¹¹² per certi versi annunciata¹¹³, che si è inesorabilmente nutrita del «processo di continuo svuotamento»¹¹⁴ di quella regola sia sul piano giuridico *sostanziale*, sia su quello *processuale*, salvata solo *formalmente* e nella sostanza ridotta ai minimi termini; una regola che anzi oggi si potrebbe dire paradossalmente garantita nella sua *salvaguardia formale* solo per l'effetto del contestuale svuotamento di ogni suo significato. Una regola praticamente *espunta* dall'ordinamento¹¹⁵, tanto da spingere parte della dottrina a ritenere condivisibilmente che il suo auspicato definitivo abbandono¹¹⁶ costituisca «una conquista già acquisita nei fatti»¹¹⁷.

In ogni caso e senza tema di smentita, se è vero da un lato che un principio *cardine* riveste tale ruolo per il valore *fondante* che assume all'interno degli schemi di cui fa parte, e se è vero dall'altro che la tutela indennitaria è sopravvissuta all'*erosione*¹¹⁸ del suo (presunto) principio

di esonero della responsabilità civile del datore di lavoro, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III, pp. 154 ss., pragmaticamente sentenza: «Ci sembra pertanto eccessiva la critica fondata su quanto già rimasto del suddetto esonero».

¹¹⁰ Il riferimento è all'espressione usata da CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in *Jus*, 1985, pp. 20 ss.

¹¹¹ V. *supra*, cap. 1, § 4.

¹¹² Il riferimento è al termine impiegato da GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 2, poi successivamente ripreso anche in GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 11 ss.

¹¹³ V. *supra*, cap. 2, § 5.

¹¹⁴ DAMIANI L-D'ANGELO N., *L'azione di regresso nel processo penale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2005, pp. 341 ss.

¹¹⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 54.

¹¹⁶ V. sul punto ANDRIOLI V., *Osservazioni sulla sentenza della Corte Costituzionale 9 marzo 1967, n. 22* cit., p. 182, che fa notare come la Corte costituzionale abbia ripetutamente lasciato in definitiva all'operatore il compito di rendere il sistema di tutela antinfortunistica effettivamente aderente ai principi costituzionali.

¹¹⁷ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 61.

¹¹⁸ Il riferimento è all'espressione usata da DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 40 e p. 955.; si sofferma sulla comune esperienza di

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

cardine, la conclusione del sillogismo non può essere che una sola: la regola dell'*esonero*, oggi, non riveste che un ruolo meramente marginale all'interno degli assetti della tutela previdenziale infortunistica¹¹⁹.

2.1. La responsabilità oggettiva del datore di lavoro per il fatto del dipendente.

Sul piano giuridico *sostanziale*, il primo intervento di rilievo del giudice costituzionale risale alla pronuncia¹²⁰ con cui, dichiarando l'illegittimità dell'art. 4, comma 3, R.D. n. 1765/1935 (poi rifiuto nell'attuale art. 10, comma 3, T.U.) nella parte in cui limitava l'ambito di *reviviscenza* della responsabilità civile indiretta del datore di lavoro alle sole ipotesi di reato perseguibile d'ufficio commesso da soggetti incaricati della *direzione e sorveglianza* del lavoro, la Corte ha inteso estendere la responsabilità civile del datore di lavoro *anche* ai reati commessi da *qualunque* suo

contrazione della regola apprezzabile anche in altri ordinamenti DE MATTEIS A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 105 ss.

¹¹⁹ Si v. le considerazioni svolte da MONTUSCHI L., *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1976, p. 60, secondo il quale «[...] la regola dell'esonero dell'imprenditore dalla responsabilità civile può dirsi declinata ad eccezione dopo la sentenza 9 marzo 1967, n. 22 della Corte costituzionale, al punto che lo stesso istituto dell'assicurazione contro gli infortuni sembra aver subito una "metamorfosi" per effetto di un processo surrettizio di adattamento che scorre lungo i binari della solidarietà e della rilevanza dello stato di bisogno, per confluire nell'idea moderna di sicurezza sociale»; ma nello stesso senso v. anche PERETTI GRIVA D.R., *Incidenza dell'art. 4 della legge sugli infortuni sull'art. 2087 c.c.*, in *Foro It.*, 1957, I, cc. 1069 ss.; NATOLI U., *Ancora sull'art. 4 della legge infortuni*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1964, I, pp. 19 ss.; AVENATI BASSI L., *L'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1953, pp. 297 ss.; SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Giuffrè, Milano, 1974, pp. 101 ss.; GAGLIANO CANDELA F., *Il contenuto prevenzionale dell'art. 2087 c.c.*, in *Giur. It.*, 1979, IV, pp. 262 ss.

¹²⁰ Il riferimento è a Corte cost. 9 marzo 1967, n. 22, in *Dir. Lav.*, 1967, II, pp. 400 ss., con nota di PERSIANI M.; la questione di costituzionalità era stata sollevata da Trib. Milano 22 aprile 1965, in *Mass. Giur. Lav.*, 1965, pp. 129 ss., con nota di DE CUPIS A., *Sulla pretesa illegittimità costituzionale della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per l'infortunio sul lavoro*.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dipendente¹²¹, di cui avrebbe dovuto comunque rispondere ai sensi della disciplina di *ius commune* di cui all'art. 2049 c.c.¹²²

La Consulta, muovendosi all'interno di un substrato teorico profondamente innovatore¹²³ pur senza porre in discussione la complessiva legittimità dell'impianto normativo in parola, ed anzi mantenendo le proprie argomentazioni saldamente all'interno della relativa struttura sistematica¹²⁴ – confermando in definitiva la piena validità *formale*

¹²¹ Secondo la lettura offerta da PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali* cit., pp. 901 ss., svuotando di fatto in larghissima misura l'originario significato dell'esonero: si v. in spec. p. 923, ove l'A. chiarisce «[...] in realtà, quel principio di esonero dalla responsabilità che la Corte ha ritenuto di poter far salvo nella prima parte della sentenza, con la declaratoria dell'illegittimità dell'art. 4, terzo comma, risulta praticamente svuotato in larghissima misura comunque sia configurabile, a seguito dell'infortunio, una responsabilità penale per reato perseguibile d'ufficio. Infatti, posto che, almeno nella materia considerata, non v'è spazio per distinguere tra colpa penale e colpa civile; posto che in dottrina e in giurisprudenza si nega la possibilità di graduare la colpa nell'ambito delle due giurisdizioni; posto ancora che la colpa è identificabile quando il fatto "si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline" [...], cosa resta dell'esonero del datore di lavoro da responsabilità quando al fatto illecito di costui o del preposto si aggiunge quello di un semplice dipendente? Nulla o quasi nulla, nella concretezza dell'esperienza, con una conseguenza invero paradossale. Invero, a seguito di questa pronuncia, la zona della limitazione risulta in concreto assai limitata»; negli stessi termini v. anche DE CUPIS A., *Costituzionalità della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per infortunio sul lavoro* cit., pp. 685 ss.; secondo GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 4, la sentenza ha quindi «determinato per tal via una significativa espansione del raggio della responsabilità civile (oggettiva e per rischio di impresa) del datore *ex art. 2049 c.c.*, estendendola ad ogni infortunio cagionato (purché sempre con comportamento integrante, in capo al dipendente, gli estremi del fatto di reato) da qualunque compagno di lavoro del prestatore vittima dello stesso».

¹²² Art. 2049 c.c. (*Responsabilità dei padroni e dei committenti*): «I padroni e i committenti sono responsabili per i danni arrecati dal fatto illecito dei loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze a cui sono adibiti»; in dottrina, per un raffronto tra la disciplina codicistica e il precedente individuato nell'art. 1153, comma 4, del codice civile del 1865, si v. GALOPPINI A., *Profilo storico dell'art. 2049 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1970, pp. 67 ss.; più in generale, si cfr. TRIMARCHI P., *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, Giuffrè, 1961, pp. 57 ss., e FRANZONI M., *Art. 2049 cod. civ. Dei fatti illeciti (artt. 2043-2059)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-Il Foro It., Bologna-Roma, 1993, pp. 398 ss.

¹²³ Cfr. a riguardo SCUTELLARI F., *Questioni di legittimità costituzionale in tema di responsabilità del datore di lavoro assicurato*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1968, pp. 45 ss. e SEPE O., *Risarcimento dei danni da infortunio e principio di uguaglianza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I, pp. 37 ss.

¹²⁴ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 4.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dell'esonero datoriale quale premessa superiore della propria decisione¹²⁵ – ha dunque così riconosciuto (secondo un lineare procedimento logico) l'irragionevolezza di quel limite per motivo della disparità di trattamento che da esso ne scaturiva in danno della generalità dei lavoratori sia nei confronti dei comuni cittadini, sia nei confronti di quegli stessi lavoratori danneggiati dal reato commesso dal datore ovvero da un dipendente la cui responsabilità (per la *qualifica* ricoperta) era ricondotta dalla legge speciale a quella del datore¹²⁶.

La portata della pronuncia, in realtà, sembra assumere una rilevanza ben più ampia¹²⁷, concorrendo a tracciare, di fatto, le direttive di un solco

¹²⁵ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 103; v. in senso critico sulla scelta di convalidare l'esonero pur determinandone il suo sostanziale superamento, si v. ANDRIOLI V., *Osservazioni sulla sentenza della Corte Costituzionale 9 marzo 1967, n. 22* cit., p. 174, ma anche SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale* cit., p. 104, nonché ID., *Verso il tramonto degli artt. 10 e 11 del testo unico infortuni*, in *Ass. Soc.*, 1970, 4, pp. 16 ss.

¹²⁶ Cfr. i ragionamenti svolti da DE CUPIS A., *Costituzionalità della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per infortunio sul lavoro* cit., p. 686, che si dice «convinto dell'esattezza del ragionamento della Corte»; in realtà la sentenza fu favorevolmente accolta da buona parte della dottrina: si cfr. ad esempio ANGELI L., *Considerazioni circa gli effetti della sentenza 9 marzo 1967, n. 22 della Corte costituzionale sulla limitazione della responsabilità civile del datore a norma dell'art. 10, D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971, pp. 61 ss.; SCALFI G., *Effetti della sentenza n. 22 del 9 marzo 1967 della Corte costituzionale rispetto all'azione di regresso dell'INAIL nei confronti del datore di lavoro*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971, pp. 83 ss.; ONIDA V., *Sulla sentenza della Corte costituzionale n. 22 del 9 marzo 1967*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971, pp. 43 ss.; D'EUFEMIA G., *Illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge sugli infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, II, pp. 2 ss.; GERACI L., *Brevi annotazioni alla sentenza n. 22 del 9 marzo 1967 della Corte costituzionale*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971, pp. 3 ss.; non mancarono le opinioni contrarie, specie di quanti considerarono l'intervento della Consulta un episodio di *esorbitanza* della Corte negli ambiti strettamente riservati alla discrezionalità legislativa: v. a riguardo SERMONTI A., *Ancora sul potere esercitato dalla Corte Cost. di modifica di una legge ordinaria*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1967, II, n. 8, pp. 2 ss.

¹²⁷ Cfr. GULLOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1980, IV, pp. 339 ss., che sottolinea come per effetto della pronuncia in parola, si sia operato un ampliamento non solo *quantitativo*, ma una «vera e propria trasformazione *qualitativa*».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

interpretativo destinato a stravolgere, nel tempo, il *significato* e la *portata* della regola cristallizzata nell'art. 10 T.U.

Il valore sistematico della sentenza, infatti, non può che apprezzarsi nella sancita prevalenza delle regole di *ius commune* su quelle dettate dalla disciplina *speciale*¹²⁸, tanto più laddove si prenda atto di come le regole di imputazione della responsabilità datoriale indiretta *ex art. 2049 c.c.* da un lato non richiedano la sussistenza formale di un vincolo di subordinazione tra datore e preposto¹²⁹, essendo sufficiente che l'atto illecito foriero di anni al terzo sia compiuto da persone «inserite, anche se temporaneamente o occasionalmente, nell'organizzazione aziendale»¹³⁰; dall'altro nemmeno postulano un legame di stretta causalità tra le incombenze assegnate al preposto e l'evento di danno, essendo sufficiente che questo sia stato *occasionato* dall'esercizio delle prime¹³¹.

Soprattutto, la Corte costituzionale, con la propria pronuncia manipolativa, ha il merito di introdurre un «elemento di forte

¹²⁸ DE CUPIS A., *Sulla pretesa illegittimità costituzionale della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per l'infortunio sul lavoro* cit., p. 559; secondo l'efficace immagine offerta da MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 172 «La norma costituzionale è stata, adottando una terminologia matematica, la funzione sulla quale fonare la prevalenza della norma del codice».

¹²⁹ Cfr. MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 171, ed ampia giurisprudenza di legittimità *ivi* riportata, in note nn. 28-31, nonché, a riguardo, i commenti critici di BRUNETTI G., *Sulla responsabilità civile dell'imprenditore a norma degli artt. 2043, 2049 e 2087 c.c. in relazione al vigente art. 10 per gli infortuni sul lavoro*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1969, pp. 131 ss., e PALERMO A., *L'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile da infortunio* cit., pp. 352 ss.

¹³⁰ Cass. 24 maggio 1988, n. 3616; l'orientamento consolidato trova puntuale conferma anche nelle più recenti pronunce della Suprema Corte: *ex plurimis*, si v. Cass. 3 aprile 2000, n. 4005; Cass. 9 novembre 2005, n. 21685; Cass. 24 gennaio 2007, n. 1516; Cass. 22 giugno 2007, n. 14578.

¹³¹ Anche quando il lavoratore abbia agito *oltre* i limiti dell'incarico ricevuto, ovvero *oltre* l'espressa volontà del committente: cfr. sul tema, *ex multis*, Cass. 10 maggio 2005, n. 9764; Cass. 29 settembre 2005, n. 19166, in *Giur. It.*, 2006, pp. 2770 ss., con nota di VANGI M.; Cass. 18 ottobre 2006, n. 22343, in *Lav. Giur.*, 2007, pp. 787 ss., con nota di GRAZIANI G.; Cass. 4 giugno 2007, n. 12939; Cass. 17 dicembre 2007, n. 26527; Cass. 6 marzo 2008, n. 6033; sul punto appena il caso di segnalare come, l'odierno consolidato orientamento si sia in realtà affermato in contrasto con quanto precedentemente sostenuto dalla stessa Corte: cfr. per tutte Cass. 12 aprile 1970, n. 2732.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

contraddizione nel meccanismo dell'esonero»¹³²: il legislatore, fin dal 1898, aveva infatti posto in evidenza, ai fini della disciplina *speciale*, la relazione *qualificata* che legava il datore di lavoro ai suoi *incaricati*, per ricondurre la responsabilità del primo, per il tramite di una formula di imputazione mediata, ad un fatto che gli fosse comunque rimproverabile secondo un criterio rigorosamente *soggettivo* di *culpa in eligendo* ovvero di *culpa in vigilando*¹³³.

Al contrario, l'imputazione della responsabilità per ogni infortunio riconducibile al fattore umano, purché «di tale fatto il datore di lavoro debba rispondere nei limiti e alle condizioni previste dall'art. 2049 c.c.»¹³⁴, determina l'enucleazione «di una nuova e diversa responsabilità, e non della speciale responsabilità da sempre riconosciuta e resa solo più intensa per il cresciuto numero dei soggetti del cui fatto il datore deve rispondere»¹³⁵.

In tal senso ancora una volta la disciplina *speciale* è sottomessa (*id est*, riallineata o riassorbita) a quella di *ius commune*, subendo una vera e propria trasformazione *qualitativa*¹³⁶, per l'innesto (beffardo) di un criterio di addebito oggettivo¹³⁷, valevole peraltro, già di per sé, a rendere priva di

¹³² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 105.

¹³³ GULLOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni* cit., p. 343;

¹³⁴ Si v. Cass. 29 luglio 1986, n. 4862, in *Rep. Giust. Civ.*, 1986, n. 777.

¹³⁵ DURANTE A., *La sentenza 22/67 della Corte costituzionale e riflessi sull'assicurazione di responsabilità verso gli operai*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1970, pp. 478 ss.

¹³⁶ Si v. GULLOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni* cit., p. 339; ma cfr. anche NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'I.N.A.I.L.*, in BUSSI B. PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, pp. 373 ss.

¹³⁷ È questa la ricostruzione (poi pacificamente condivisa in dottrina) proposta da SANCIN R., *La responsabilità civile del datore di lavoro a seguito della sentenza della Corte costituzionale 9 marzo 1967, n. 22*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1969, pp. 556 ss., ribadita in ID., *Ancora in margine alla sentenza della Corte costituzionale 9 marzo 1967, n. 22*, in

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

significato la lettura che vuole il *regresso* accordato all'INAIL (anche) in tali ipotesi quale l'esercizio di una sorta di *sanzione* nei confronti della condotta datoriale¹³⁸.

Ma il pregio della sentenza va addirittura oltre, se solo si consideri come, anticipando una linea giurisprudenziale poi destinata ad affermarsi in via definitiva e generalizzata nel corso degli anni '80¹³⁹ (anche con riferimento all'azione di *regresso*¹⁴⁰), apra la strada, sul piano *processuale*, anche ad una *compressione* dei vincoli posti dal principio di necessaria *pregiudizialità* dell'accertamento penale rispetto a quello compiuto dal giudice civile ai fini del risarcimento del danno differenziale da parte del datore di lavoro.

Tutto ciò, dichiarando l'illegittimità costituzionale anche del quinto comma dello stesso art. 10 T.U., nella parte in cui consentiva – eccezionalmente – che il giudice civile potesse accertare che il fatto determinante l'infortunio costituisse reato nelle sole ipotesi di *estinzione*

Dir. Prat. Ass., 1970, pp. 316 ss.; sul tema cfr. anche MARTANO M., *La responsabilità dell'imprenditore per infortuni sul lavoro dopo la sentenza 9 marzo 1967, n. 22 della Corte costituzionale*, in *Arch. Resp. Civ.*, 1972, pp. 43 ss., tutti quanti richiamati in MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 173-174.

¹³⁸ Ma v. meglio *infra*, § 3. Non avrebbe modo di giustificarsi l'operatività di un meccanismo sanzionatorio, infatti, laddove nessun comportamento colpevole possa imputarsi al datore. Particolarmente significativo, a riguardo l'andamento della giurisprudenza di legittimità, che in un certo senso avvertendo l'intima incoerenza della disciplina emersa a seguito dell'intervento della Consulta, ha ripetutamente (almeno per i primi tempi) cercato di recuperare un criterio di imputazione *soggettivo* facendo riferimento quantomeno a forme di *culpa in eligendo*: sul punto si cfr. Cass. 5 luglio 1969, n. 2494, in *Riv. Dir. Lav.*, II, 1970, II, pp. 257 ss.; Cass. 1 marzo 1968, n. 672, in *Dir. Lav.*, 1968, II, pp. 440 ss.; Cass. 16 marzo 1968, n. 1541, in *Riv. Dir. Lav.*, 1969, II, pp. 167 ss.; Cass. 17 gennaio 1975, n. 214; Cass. 18 giugno 1977, n. 2559, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, II, pp. 217 ss.; Cass. 12 luglio 1979, n. 4058, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, II, pp. 56 ss.; in dottrina, sul tema, si cfr. DURANTE A., *Prime applicazioni della sentenza n. 22 del 1967 della Corte costituzionale in tema di assicurazioni di responsabilità verso gli operai*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1970, pp. 173 ss.; UNGARO M., *Incidenti di costituzionalità e suggerimenti della Cassazione in tema di regresso ex art. 11 t.u. infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, I, pp. 13 ss.; ma v. anche *contra*, SEPE O., *Risarcimento dei danni da infortunio e principio di uguaglianza* cit., pp. 38 ss.

¹³⁹ V. *infra*, § 2.3., ed in particolare si v. Corte cost. n. 102/1981 e n. 118/1986.

¹⁴⁰ V. *infra*, § 3.

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dell'azione penale per morte dell'imputato o per amnistia, senza tuttavia considerare (in maniera ritenuta irragionevole, appunto) l'ulteriore fattispecie estintiva della *prescrizione* del reato.

2.2. L'unitarietà della colpa civile e penale del datore di lavoro per l'infortunio del proprio dipendente: il ruolo dell'art. 2087 c.c.

Se storicamente è dunque chiaro che il primo fronte della «tendenza all'erosione della regola dell'esonero»¹⁴¹ – e del conseguente superamento del regime di specialità delineato dall'art. 10 T.U. – si sia aperto, grazie alla considerata pronuncia¹⁴², anche sul terreno *processuale*, dapprima con l'ampliamento delle *eccezioni tipizzate* in costanza delle quali si consentiva che il giudice civile potesse accertare la responsabilità datoriale ai fini risarcitori¹⁴³, e solo successivamente con la definitiva caduta del vincolo di *cd. pregiudizialità penale* sul giudizio civile¹⁴⁴, altrettanto innegabile è che il più decisivo contributo al *superamento* di quella regola sia stato offerto – operando direttamente sul piano dei criteri *sostanziali* dell'accertamento del fatto di reato previsto dall'art. 10, comma 2, T.U.¹⁴⁵ – dall'affermazione

¹⁴¹ Si v. GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 385, ma anche GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 14 ss. e pp. 51 ss.; GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., pp. 6-7.

¹⁴² MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 169 non esita a definirla, enfaticamente, una sentenza «caposaldo del diritto del lavoro italiano».

¹⁴³ Si v. *infra*, § 2.3.

¹⁴⁴ Ma v. meglio *infra*, § 2.3.; anticipandosi così in buona sostanza, almeno nell'ambito infortunistico, il principio di *tendenziale* indipendenza tra accertamento in sede civile e penale che sarebbe di lì a poco stato generalizzato dal nuovo codice di procedura penale (s v. l'art. 75 c.p.p. significativamente rubricato *Rapporti tra azione civile e azione penale*; ma v. anche art. 211 disp. att. c.p.c., alimentati dal *favor separationis* secondo il principio per cui *electa una via non datur recursus ad alteram*); ma cfr. anche MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., cap. IV e cap. IX.

¹⁴⁵ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 6.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

del principio di *unitarietà* della nozione di colpa civile e penale ai fini dell'imputazione della responsabilità risarcitoria datoriale per l'infortunio.

E proprio in tal senso, è il disposto di cui all'art. 2087 c.c.¹⁴⁶, della cui formulazione giuridica si scorgono le premesse già nell'art. 3 della legge n. 80/1898¹⁴⁷, a giocare un ruolo determinante¹⁴⁸ per le sue *interferenze* con l'assetto normativo dettato dall'art. 10 T.U.

La codificazione dell'obbligo contrattuale¹⁴⁹, a carico del datore di lavoro, di tutela dell'integrità fisica e della personalità morale dei prestatori

¹⁴⁶ Cfr., per il rilievo della sua connotazione di matrice pubblicistica, FRANCO M., *L'obbligo di sicurezza del datore di lavoro nell'età corporativa e dopo*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1993, I, pp. 91 ss.; sulla sistemazione privatistica di tale obbligo, si cfr., invece, ALBI P., *Art. 2087. Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Art. 2087*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 125 ss.; LASSANDARI A., *Il ruolo centrale dell'art. 2087 c.c.*, in PEDRAZZOLI M. (diretto da), *Vessazioni e angherie sul lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2007, pp. 39 ss.

¹⁴⁷ Si rimanda, sul punto, a quanto chiarito *supra*, cap. 2, § 4, in note n. 210 e 211.

¹⁴⁸ Cfr. MASIA V., *Nesso di causalità e colpa nella tutela penale della sicurezza del lavoratore*, in MASIA V.-DE SANTIS G., *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, Jovene, Napoli, 2006, pp. 140-152, nonché *ivi* richiamato, in nota n. 28, PULITANÒ D., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. Disc. Pen. Agg.*, I, Utet, Torino, 2000, pp. 388 ss.

¹⁴⁹ MONTUSCHI L., *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1989, pp. 75 ss.; sulla funzione *risarcitoria* dell'art. 2087 c.c., si v. PEDRAZZOLI M., *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Danno biologico e oltre*, Giappichelli, Torino, 1995, pp. 3 ss., secondo il quale proprio per il tramite dell'art. 2087 c.c. si è giunti ad un pieno radicamento della responsabilità civile del datore di lavoro in ambito contrattuale, sino al punto da escludere la stessa ammissibilità, ancor prima che l'opportunità, di un cumulo tra l'azione risarcitoria *ex contractu* e l'azione risarcitoria aquiliana, già ammesso dalla giurisprudenza di legittimità: il pieno ingresso nella sfera contrattuale della tutela risarcitoria dei diritti inviolabili della persona (costituzionalmente garantiti *ex art. 32 Cost.*) rende il contratto di lavoro, dunque, sede elettiva di tutela; sul punto, si v. NAVARRETTA E.-POLETTI D., *Il danno non patrimoniale e la responsabilità contrattuale*, in NAVARRETTA (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 51 ss., che richiama argomenti già delineati in NAVARRETTA E., *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*, in *Resp. Civ. Prev.* 2009, pp. 63 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

di lavoro¹⁵⁰ – parametrato quale *clausola generale*¹⁵¹ secondo i criteri della *particolarità del lavoro*, dell'*esperienza* e della *tecnica*¹⁵² – infatti, una

¹⁵⁰ Circa l'individuazione dei contenuti e dei destinatari di tale obbligo, si rimanda alla diffusa trattazione offerta da MASIA V.-DE SANTIS G., *La tutela penale della sicurezza sul lavoro* cit., nonché da D'AVIRRO A.-LUCIBELLO P.M., *I soggetti responsabili della sicurezza sul lavoro nell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2010; sulle posizioni di garanzia scaturenti dall'art. 2087 c.c. quale fonte dell'obbligo giuridico da cui scaturisce specificamente la posizione di garanzia datoriale, si rimanda a MORGANTE G., *Le posizioni di garanzia nella prevenzione antinfortunistica in materia di appalti*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2001, pp. 88 ss.; PISANI N., *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 2009, I-II, pp. 126 ss.; VELTRI A., *I soggetti garanti della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giappichelli, Torino, 2011; LAI M., *Diritto della salute e della sicurezza del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2010; FORZATI F., *Prevenzione nei luoghi di lavoro e modelli penali di intervento: beni giuridici e tecniche di tutela*, in RUSCIANO M.-NATULLO G. (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in CARINCI F. (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, Vol. VIII, Utet, Torino, 2007, pp. 94-99; FANTINI L.-GIULIANI A., *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Le norme, l'interpretazione e la prassi*, Giuffrè, Milano, 2015, pp. 147-163; PERSIANI M.-LEPORE M., *Profilo storico legislativo del concetto di prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali*, in PERSIANI M.-LEPORE M., *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2012, pp. 9 ss.

¹⁵¹ È unanime in dottrina l'opinione secondo cui l'art. 2087 c.c. costituisca, oggi, una norma con funzione di chiusura e automatico adattamento del sistema delle norme di prevenzione; cfr. GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., p. 19; BRIGNONE A., *Infortunio, responsabilità, regresso. Profili sostanziali e processuali dell'azione di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 15 ss.; efficacemente NATULLO G., *La tutela dell'ambiente di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1995, pp. 24 ss. individua nell'art. 2087 c.c. «rispetto al complesso delle norme di tutela il punto di partenza e al contempo il punto di arrivo». Univoca anche la giurisprudenza di legittimità tesa a sottolineare il carattere finale dell'art. 2087 c.c., e cioè la sua validità a porsi come punto di arrivo del complesso sistema di norme poste a tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, riconoscendo alla norma codicistica il carattere di norma *elastica*, a contenuto *atipico*, o meglio ancora il carattere di *norma di chiusura* dell'intero sistema antinfortunistico. Proprio in questo senso, come ripetutamente osservato, l'art. 2087 c.c. completa ed integra le norme specifiche in materia, imponendo al datore di attuare tutte quelle misure che, pur non essendo state espressamente previste e contemplate da leggi o atti normativi (anche secondari) risultino tuttavia necessarie per garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori: sul punto, *ex plurimis*, cfr. Cass. 11 agosto 2010, n. 31679, ma anche Cass. 14 ottobre 2008, n. 38819 secondo la quale «[...] l'art 2087 c.c. stimola obbligatoriamente il datore di lavoro anche ad aprirsi a nuove acquisizioni tecnologiche imponendogli di temperare non soltanto alle regole scritte ma anche alle norme prevenzionali che una figura-modello di buon imprenditore è in grado di ricavare dall'esperienza, secondo diligenza, prudenza e perizia»; su questa *vis expansiva* vedi *infra* e cfr. in particolare le riflessioni di APRILE S., *Tutela delle condizioni di lavoro*, in AMOROSO G.-DI CERBO V.-MARESCA A. (a cura di), *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 725 ss.

¹⁵² Parametri che declinano l'obbligo datoriale di predisporre tutte le misure dettate dalla *particolarità del lavoro*, individuata dai rischi e dalla nocività specifici dell'attività lavorativa in questione; dall'*esperienza*, con riguardo alle conseguenze dannose prevedibili in virtù di eventi già verificatisi e di pericoli già valutati in precedenza; dalla

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

volta superate le originarie perplessità circa la compatibilità¹⁵³ con la regola dell'*esonero* per riflesso dell'acquisita consapevolezza di come queste due norme operino su piani nettamente distinti (la prima preordinata a definire una obbligazione *ex contractu* e la seconda a porre semplicemente un *limite* alla responsabilità civile datoriale¹⁵⁴), pur subendo da un lato l'effetto dello stesso *esonero* come «tossina paralizzante»¹⁵⁵ della sua efficacia, dall'altro lato ne ha determinato un'incisiva contrazione dell'area di operatività, portando ad ogni effetto la sua *crisi* ad un «punto di non ritorno»¹⁵⁶.

E ciò ha fatto influenzando sull'integrazione della condizione penalistica che determina l'esclusione dell'*esonero* – ovverosia il reato perseguibile d'ufficio – proprio attraverso quel controverso¹⁵⁷ percorso dottrinale e

tecnica, riferita ai nuovi orizzonti di sicurezza messi a disposizione dal progresso scientifico e tecnologico.

¹⁵³ Cfr., per un'ampia ricostruzione di quel dibattito, LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 106-107 e dottrina ivi richiamata in note nn. 42-49; POLETTI D., *Danni alla persona negli "accidenti da lavoro e da automobile"* cit., pp. 96 ss.; CATALDI E., *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Jandi Sapi Ed., Roma, 1961 (1962-1965), Vol. I, pp. 225 ss.; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 66 ss.

¹⁵⁴ SPAGNUOLO VIGORITA L., *Responsabilità dell'imprenditore*, in RIVA SANSEVERINO L. MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di Diritto del Lavoro*, Vol. II., *Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1971, pp. 418 ss.

¹⁵⁵ MONTUSCHI L., voce *Ambiente di lavoro*, in *Digesto IV, Disc. Priv. Sez. Comm.*, Torino, Utet, 1987, vol. I, p. 89.

¹⁵⁶ GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 400.

¹⁵⁷ Per la misura del dibattito in sede dottrinale, si v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 110 ed ampia bibliografia ivi richiamata in note n. 58-62; ma v. in senso critico, sulla concezione normativa della colpevolezza, già le esemplari riflessioni di PETROCELLI B., *La colpevolezza*, Cedam, Padova, 1955, pp. 25 ss. e 104 ss., che hanno il merito di sottolineare come il rapporto tra la situazione umana e la norma giuridica, all'interno del quale si è voluto individuare il tratto caratterizzante del concetto di colpevolezza, riguardi in realtà più ampiamente tutti gli elementi componenti della fattispecie di reato, compreso l'elemento oggettivo, e proprio in tal senso la normatività della colpevolezza sarebbe semplicemente un aspetto della normatività dell'intero fatto; nello stesso senso critico, si cfr. anche NUVOLONE P., *La concezione giuridica italiana della colpevolezza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1976, pp. 4 ss., nonché ID., *I limiti taciti della colpa penale*, Priulla, Palermo, 1972, pp. 4 ss.; PADOVANI T., *Appunti sull'evoluzione del concetto di colpevolezza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1980, pp. 554 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

giurisprudenziale che ha portato al riconoscimento dell'*unitarietà concettuale*¹⁵⁸ della nozione di colpa, per effetto della quale l'accertamento della stessa troverebbe svolgimento secondo analoghi criteri sia in sede civile, sia in sede penale¹⁵⁹.

La diffusa accettazione¹⁶⁰ della dimensione *normativa* della colpa in sede penalistica¹⁶¹, in ragione della quale gli elementi indicati *ex art. 43, comma 3, c.p.* costituirebbero *elementi oggettivi* dell'imputazione colposa¹⁶² – con il conseguente definitivo abbandono di ogni intento di valorizzazione del processo psichico del soggetto agente¹⁶³ – vere e proprie tipizzazioni di condotte contrarie ad un contegno di *diligenza* imposto dall'ordinamento per l'effetto di regole *giuridiche* o *sociali*¹⁶⁴, ha infatti

¹⁵⁸ SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale* cit., p. 105.

¹⁵⁹ Cfr. FRANZONI M., *L'illecito*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 190 ss., e ID., *Art. 2043 cod. civ. Dei fatti illeciti (artt. 2043-2059)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1993, pp. 144 ss.; MONATERI P. G., *La responsabilità civile*, in SACCOR. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Utet, Torino, 1998, pp. 80 ss.; BESSONE M., *Casi e questioni di diritto privato*, in ALPA G.-RUFFOLO U.-ZENO ZENCOVICH V. (a cura di), *Atto illecito e responsabilità civile*, Vol. IX, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 107 ss.

¹⁶⁰ GIUNTA F., *La normalità della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1999, p. 86.

¹⁶¹ Sul punto, si cfr. le opinioni di GIUNTA F., *Principio e dogmatica della colpevolezza nel diritto penale d'oggi. Spunti per un dibattito*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2002, pp. 123 ss.; MARINUCCI G., *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e temi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2005, pp. 29 ss.; ID., *Non c'è dolo senza colpa. Morte della "imputazione oggettiva dell'evento" e trasfigurazione della colpevolezza?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1991, pp. 3 ss.; ID., *La colpa per inosservanza di leggi*, Giuffrè, Milano, 1965; FORTI G., *Colpa ed evento nel diritto penale*, Giuffrè, Milano, 1990; GALLO M., voce *Colpa penale (dir. vig.)*, in *Enc. Dir.*, vol. VII, Giuffrè, Milano, 1960, pp. 624 ss.; DE FRANCESCO V., *Il modello analitico tra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1991, pp. 107 ss.;

¹⁶² GALLO M., voce *Colpa penale (dir. vig.)* cit., p. 637, nonché ID., *Appunti di diritto penale*, Vol. II, *Il reato*, parte II, *l'elemento psicologico*, Giappichelli, Torino, 2001, pp. 39 ss.

¹⁶³ Esaustivamente, sul punto, MANTOVANI F., voce *Colpa*, in *Dig. Disc. Pen.*, Vol. II, Utet, Torino, 1988, pp. 299 ss.; BETTIOL G., *Colpevolezza giuridica e colpevolezza morale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1980, pp. 1007 ss.; DE FRANCESCO V., *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Studi urbinati*, 1977-1978, pp. 273 ss., ripreso da BASILE F., *Fisionomia e ruolo dell'agente modello ai fini dell'accertamento processuale della colpa generica*, in *Dir. Pen. Cont.*, 1, 2012, pp. 25 ss.

¹⁶⁴ GALLO M., voce *Colpa penale (dir. vig.)* cit., p. 637.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

inevitabilmente condotto ad una progressiva adesione¹⁶⁵ del concetto *penalistico* di colpa rispetto a quello *civilistico*.

Ed in tal maniera, accolti in via prioritaria e determinante i margini di *oggettivazione* fisiologicamente propri¹⁶⁶ del criterio di imputazione colposa, si rende evidente come il suo momento essenziale divenga proprio l'esatta delimitazione di tali margini¹⁶⁷, ossia di delimitazione dei confini di quel contegno di *diligenza* entro predeterminati e quindi conoscibili limiti di *doverosità* e *possibilità* tali da riempire di significato la rimproverabilità della condotta punita.

In tal senso, se pochi dubbi possono scorgersi sull'individuazione della regola cautelare laddove sia lo stesso ordinamento a concorrere alla sua definizione per il tramite della tipizzazione normativa¹⁶⁸ (in tutte le ipotesi, cioè, di *colpa specifica*), la predetta operazione diviene in effetti assai più problematica quando la condotta contraria a *diligenza* consista nella violazione di *regole cautelari sociali*¹⁶⁹ (*id est*, per tutte le ipotesi di *colpa generica*), in particolar modo nelle ipotesi di reato d'evento *a forma libera*, quali tipicamente il reato di *lesioni colpose* e di *omicidio colposo*¹⁷⁰.

¹⁶⁵ FRANCO M., *L'obbligo di sicurezza del datore di lavoro nell'età corporativa e dopo* cit., p. 121; nello stesso senso FRANZONI M., *L'illecito* cit., p. 187.

¹⁶⁶ GIUNTA F., *Principio e dogmatica della colpevolezza nel diritto penale d'oggi. Spunti per un dibattito* cit., p. 124.

¹⁶⁷ GIUNTA F., *La normalità della colpa penale. Lineamenti di una teorica* cit., p. 94; DE FRANCESCO G., *L'imputazione del reato e i tormenti del penalista*, in AA.VV., *Studi per Federico Stella*, Vol. I, Jovene, Napoli, 2007, pp. 513 ss.

¹⁶⁸ Si v., quanto agli obblighi di prevenzione e protezione espressamente individuati *ex lege* ed oggi principalmente contenuti nel d.lgs. n. 81/2008, per tutti ZOPPOLI L.-PASCUCCI P.-NATULLO G. (a cura di), con prefazione di CARINCI F., *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al d.lgs. n. 9 aprile 2008, n. 81*, Giuffrè, Milano, 2008; più in generale, tradizionalmente, sul punto, si v. MARINUCCI G., *La colpa per inosservanza di leggi*, Giuffrè, Milano, 1965.

¹⁶⁹ Si v., sul punto, GIUNTA F., *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Dir. Pen. e Proc.*, 1999, 10, pp. 1295 ss.

¹⁷⁰ Si v. FORTE G., *Colpa ed evento nel diritto penale*, Giuffrè, Milano, 1990, nonché ID., *La descrizione dell'evento "prevedibile" nei delitti colposi: un problema insolubile?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1983, pp. 1559 ss. e ancora ID., voce *Colpa (Dir. Pen.)*, in CASSESE S. (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. II, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 945 ss.; VENEZIANI M., *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Per ovviare a tali criticità, evitando al contempo gli opposti rischi della responsabilità *oggettiva*¹⁷¹ da un lato e della non punibilità dall'altro, la dottrina penalistica si è così orientata verso l'individuazione dei criteri di *prevedibilità* e di *evitabilità* della condotta, da applicarsi attraverso un giudizio *ex ante* che richiama l'oggettivo parametro dell'*homo eiusdem professionis et condicionis*¹⁷², finalizzato alla verifica dell'effettiva congruenza della condotta dell'agente concreto rispetto ai parametri di diligenza, prudenza e perizia che sarebbe stato lecito aspettarsi da un soggetto operante nelle medesime condizioni, e temperato dalla verifica dell'*effettiva esigibilità* della condotta¹⁷³.

E nell'ipotesi di verifica della condotta datoriale in ipotesi infortunistica, la dottrina e parte maggioritaria della giurisprudenza di legittimità¹⁷⁴ hanno

fattispecie colpose causalmente orientate, Cedam, Padova, 2003, pp. 3 ss.; come efficacemente sottolineato da MASIA V., *Nesso di causalità e colpa nella tutela penale della sicurezza del lavoratore*, in MASIA V.-DE SANTIS G., *La tutela penale della sicurezza sul lavoro* cit., p. 141: «Il diritto penale della sicurezza e dell'igiene del lavoro conosce pressoché esclusivamente figure delittuose di natura colposa (in testa quelle previste dagli artt. 589 e 590 c.p., con l'eccezione, già considerata, di quella di cui all'art. 437 c.p.)».

¹⁷¹ Cfr. PAGLIARO A., *Colpevolezza e responsabilità obiettiva: aspetti di politica criminale e di elaborazione dogmatica*, in AA.VV. (a cura di STILE A.M.), *Responsabilità oggettiva e giudizio di colpevolezza*, Jovene, Napoli, 1989, pp. 66 ss.

¹⁷² Cfr. ATTILI V., *L'agente modello nell'era della "complessità": tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2006, pp. 1240 ss.; DONINI M., *Imputazione oggettiva dell'evento, "nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Giappichelli, Torino, 2006.

¹⁷³ Per una completa ricostruzione delle teoriche fondate sul presupposto della cd. "doppia misura" (ma sarebbe meglio dire "doppia funzione") della colpa -fondate sul rilievo secondo cui la colpa non rilevarebbe solo quale possibile elemento soggettivo del reato (e quindi ai fini del giudizio di colpevolezza), ma ancor prima svolgerebbe un ruolo essenziale già in sede di verifica dell'elemento oggettivo (e quindi ai fini del giudizio di tipicità) si v. PADOVANI T., *Il grado della colpa*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1969, pp. 876-877; WELZEL H., *Il nuovo volto del sistema penale*, in *Jus*, 1952, pp. 31 ss., secondo il quale (p. 43): «Con il precetto della diligenza oggettiva, il diritto sottopone a una valutazione oggettiva il controllo finalistico esercitato dall'agente, per vedere se essa tocchi la misura che rientra nelle possibilità di un uomo prudente post nella situazione del soggetto. Sfuggono invece a una considerazione oggettiva la situazione concreta e i mezzi dell'agente, fra cui le sue capacità»; FIORE C., *Ciò che è vivo e ciò che è morto nella dottrina finalistica. Il caso italiano*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2003, pp. 380 ss.

¹⁷⁴ Cfr. sul tema Cass. Pen. 19 marzo 2008, n. 15297; Cass. Pen. 21 febbraio 2008, n. 12375; Cass. Pen. 7 febbraio 2008, n. 13953; Cass. Pen. 24 novembre 1999, n. 13377;

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

quindi uniformemente ricercato i predetti parametri *proprio* nell'art. 2087 c.c., nella radicata convinzione che lo stesso, *obbligando* il datore di lavoro all'adozione di ogni misura suggerita dalla *particolarità del lavoro*, dall'*esperienza* e dalla *tecnica*, non si limitasse a tradurre sul piano contrattuale¹⁷⁵ il generale principio di *neminem laedere* dell'art 2043 c.c.¹⁷⁶, ma provvedesse anche a (ri)definire il contegno di *diligenza* imposto *specificamente* dall'ordinamento per quella figura e per la posizione di garanzia dalla stessa ricoperta¹⁷⁷, «elevandosi così a criterio identificativo della colpa penale»¹⁷⁸.

¹⁷⁵ Appena il caso di sottolineare, ulteriormente, come l'obbligo sancito dall'art. 2087 c.c., sul piano contrattuale, rappresenti una modalità di corretto adempimento della prestazione da parte del datore di lavoro, la cui violazione comporta, dunque, una responsabilità di natura contrattuale verso il lavoratore. La ricostruzione in termini contrattuali di tale responsabilità datoriale appare oggi del tutto prevalente sia in dottrina, sia in giurisprudenza, considerando quali norme di riferimento sul punto l'art 1218 c.c., l'art. 1176 c.c. (che in una prospettiva di ricostruzione della responsabilità contrattuale in termini colposi esprime il criterio di responsabilità, mentre in una prospettiva di ricostruzione oggettiva della stessa costituisce il parametro di identificazione della prestazione), nonché l'art. 1227 c.c.: v. sul punto, per tutti, l'ampia dissertazione proposta da LANOTTE M., *Profili evolutivi dell'obbligo di sicurezza nell'elaborazione giurisprudenziale*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2001, pp. 125 ss., ripresa in ID., *Profili evolutivi dell'obbligo di sicurezza nell'elaborazione giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 2002, e originariamente proposte in ID., *Il danno alla persona nel rapporto di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1998.

¹⁷⁶ MONTUSCHI L., *Problemi del danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1994, I, p. 322.

¹⁷⁷ In tema di prevenzione di infortuni sul lavoro, l'imprenditore ha l'obbligo non solo di adottare le misure di protezione specificamente previste dalle norme in materia, ma altresì di osservare i precetti generali che impongono sia di esplicitare l'attività produttiva in modo che da essa non ne derivino conseguenze dannose ad altri, sia di 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 dei prestatori di lavoro: così, significativamente ed esemplificativamente, il percorso argomentativo svolto da Cass. Pen. 05 aprile 1989, n. 4805.

¹⁷⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 116, richiamando le opinioni di un'unanime dottrina sul tema, tra cui TULLINI P., *Tutela civile e penale della sicurezza del lavoro: principi, categorie e regole probatorie a confronto*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 2011, pp. 727 ss.; SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale* cit., pp. 107 ss.; PULITANÒ D., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)* cit., pp. 110-111; MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 82 ss.; MARANDO G., *Problemi vecchi e nuovi in tema di responsabilità del datore di lavoro per infortunio sul lavoro: prescrizione e decadenza; il fatto-reato perseguibile d'ufficio e la legge 689/1981*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1984, I, pp. 593 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Una norma, insomma, concrezione di una vera e propria «clausola cautelare elastica per eccellenza»¹⁷⁹, di rilievo diretto ed immediato ai fini del giudizio di colpevolezza, capace di ribadire nel settore della sicurezza e dell'igiene sul lavoro proprio le ordinarie norme di *prudenza, diligenza e perizia* indicate dall'art. 43, comma 3, c.p., imponendo al datore quel costante e proattivo allineamento rispetto al progresso dell'esperienza e della tecnica, che richiede l'adozione di ogni misura di prevenzione, anche non codificata¹⁸⁰.

Una *clausola di chiusura* capace, in definitiva, di operare non solo rispetto alle ipotesi sguarnite da apposita previsione prevenzionale¹⁸¹, ma anche quale originaria norma di carattere *generale e sussidiario* a complemento di previsioni legislativamente contemplate, eventualmente ed in concreto insufficienti rispetto allo scopo di tutela perseguito

¹⁷⁹ MASIA V., *Nesso di causalità e colpa nella tutela penale della sicurezza del lavoratore*, in MASIA V.-DE SANTIS G., *La tutela penale della sicurezza sul lavoro* cit., p. 142; ma cfr., *amplius*, sulle norme giuridiche a struttura elastica, MARINUCCI G., *La colpa per inosservanza di leggi* cit., pp. 236 ss.

¹⁸⁰ V. ancora, per tutti, SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale* cit., pp. 107 ss.; PULITANO D., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)* cit., pp. 110-111; ma si cfr. anche, *ex pluribus*, Cass. Pen. 19 aprile 2003, n. 6377 e Cass. Pen. 27 febbraio 2005, n. 2444, secondo cui l'adempimento dell'obbligo di tutela dell'integrità fisica del lavoratore imposto dall'art. 2087 c.c. è un obbligo di prevenzione che impone al datore di adottare non solo le particolari misure tassativamente imposte dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata e quelle generiche dettate dalla comune prudenza, ma anche tutte le altre misure che, in concreto, si rendano necessarie per proteggere il lavoratore dai rischi connessi tanto all'impiego di attrezzi e macchinari quanto all'ambiente di lavoro.

¹⁸¹ Circa l'ambiguità ingenerata dalla possibilità, in tal modo, di assumere come specifica una colpa in realtà generica, si v., diffusamente DI GIOVINE O., *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 78; PIERGALLINI C., *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di "diritto penale del rischio"*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1997, pp. 1473 ss.; ACCINNI G.P., *Criteri di imputazione per colpa tra leggi scientifiche e accertamenti giudiziali*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2006, pp. 928 ss.; SAMMARCO A., *L'art. 2087 c.c. quale fonte di responsabilità penale*, in *Giust. Pen.*, 1987, II, pp. 438 ss.; non meritano pregio di riflessione, a parere dello scrivente, invece, gli asseriti problemi relativi alla violazione della riserva di legge in materia penale nelle ipotesi di identificazione del precepto penale ottenuta attraverso una etero-integrazione di natura *sub-legislativa* o addirittura *extra-giuridica*, dovendosi condividere le riflessioni già svolte da GIUNTA F., *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Cedam, Padova, 1993, pp. 270 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dall'ordinamento, provvedendo cioè a definire il *modello* di agente avveduto quale parametro a cui rapportare il grado di osservanza delle regole cautelari¹⁸², e costituendo al contempo in capo al datore una posizione di garanzia¹⁸³ in ragione della quale, in ipotesi di inottemperanza agli obblighi di tutela, «l'evento lesivo correttamente gli viene imputato in forza del meccanismo previsto dall'art. 40 c.p.»¹⁸⁴.

Una norma davvero in grado di frantumare irrimediabilmente lo spettro dell'*esonero* datoriale – anche a costo di un suo presunto snaturamento¹⁸⁵

¹⁸² Cfr. Cass. Pen. 12 aprile 2005, n. 20595; Cass. Pen. 2 marzo 2007, n. 19356; Cass. Pen. 11 aprile 2007, n. 24850; Cass. Pen. 17 maggio 2007, n. 28497; Cass. Pen. 21 febbraio 2008, n. 12375; Cass. Pen. 24 giugno 2000, n. 7402.

¹⁸³ Una posizione di garanzia destinata a perdere di rilievo solo laddove la condotta dell'infortunato assuma i caratteri «dell'eccezionalità, dell'abnormità, dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e sia del tutto imprevedibile o inopinabile» il contegno tenuto dal lavoratore infortunato: sul punto, si v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 118 ed ampia giurisprudenza di legittimità ivi riportata in note nn. 97 e 98; in dottrina penalistica si cfr. DI GIOVINE O., *Il contributo della vittima nel delitto colposo* cit., pp. 50 ss. e VOLPE G.P., *Infortuni sul lavoro e principio di affidamento*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 1995, pp. 114 ss.; IARUSSI D., *Nesso di causalità e art. 2087 c.c.*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011, pp. 775 ss.; CAIRO I., *Responsabilità civile del datore di lavoro in materia di infortuni sul lavoro, rilevanza del c.d. rischio elettivo e del concorso colposo del lavoratore*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2010, pp. 262 ss.; ALVARO F., *Sul concorso di responsabilità del lavoratore in caso di infortunio sul lavoro e sull'inesistenza del danno biologico differenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2008, pp. 1513 ss.

¹⁸⁴ Secondo l'espressione costantemente richiamata dalla giurisprudenza di legittimità: *ex multis*, si v. Cass. pen. 6 marzo 2008, n. 16466; Cass. Pen. 22 gennaio 2007, n. 10109; Cass. Pen. 17 maggio 2007, n. 28497; Cass. Pen. 11 aprile 2007, n. 24850; Cass. Pen. 16 novembre 2006, n. 41997; Cass. Pen. SS.UU. 25 novembre 1998, n. 5; circa le critiche relative all'avvenuta erosione del paradigma causale dell'omissione, con specifico riferimento al settore degli infortuni sul lavoro, si considerino le valutazioni critiche avanzate da VENEZIANI P., *Infortuni sul lavoro e responsabilità per omissio impedimento dell'evento: problemi attuali*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 1998, pp. 493 ss.; VALLEBONA A., *Sicurezza del lavoro e insicurezza dell'impresa: la barbarie del diritto*, in *Mass. giur. lav.*, 1995, pp. 790 ss.; STELLA F., *L'allergia alle prove della causalità individuale le sentenze sull'amianto successive alla sentenza Franzese (Cass. IV Sez. Pen.)*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004, pp. 379 ss.; e già ID., *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*, Giuffrè, Milano, 2000.

¹⁸⁵ Solo in parte condivisibile appare, sul punto, la riflessione proposta da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 127, secondo il quale l'art. 2087 c.c. «è stato privato della sua originaria funzione prevenzionistica per operare, in modo pressoché esclusivo, come fattispecie derogatoria dell'esonero»: la lettura penalistica dell'art. 2087 c.c., infatti, sembra più propriamente *causa*, e non già mero *effetto* della volontà di

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

– risultando capace *non solo* di offrire gli strumenti utili all'imputazione dell'illecito penale, *ma addirittura* di integrare i requisiti della sua *perseguibilità d'ufficio*, una volta acquisito dalla giurisprudenza il principio¹⁸⁶ secondo cui anche la semplice violazione dell'art. 2087 c.c. è di per sé sufficiente a rendere perseguibili d'ufficio i reati di lesioni colpose gravi o gravissime, comportando *ex se* una violazione delle norme dettate per la prevenzione degli infortuni sul lavoro¹⁸⁷, e quindi integrando a un

superamento della regola dell'esonero datoriale, necessitata da un lato, dalla malcelata tendenza del giudizio penale di privilegiare il criterio di imputazione del rischio «sottraendosi così alla impossibilità di ritenere provata la causalità individuale» (STELLA F., *L'allergia alle prove della causalità individuale le sentenze sull'amianto successive alla sentenza Franzese* (Cass. IV Sez. Pen.) cit., p. 379, riportato in via dubitativa dallo stesso LUDOVICO G., *ibidem*, p. 122); resa possibile, dall'altro, dalla stessa funzione assegnata alla norma codicistica di specificare più, e meglio, il precetto penale attraverso l'etero-integrazione con fonti non legislative che consentono un costante aggiornamento delle misure di prevenzione, con una fluidità che risponde, in via pressoché immediata, alle nuove esigenze di protezione che si affacciano con l'emergere dei nuovi rischi connessi con lo svolgimento delle attività produttive: in tal senso si v. da GIUNTA F., *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa* cit., p. 270; PULITANÒ D., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)* cit., pp. 394 ss.; MASIA V., *Nesso di causalità e colpa nella tutela penale della sicurezza del lavoratore*, in MASIA V.-DE SANTIS G., *La tutela penale della sicurezza sul lavoro* cit., p. 144; sull'esclusione di una sorta di eterogenesi dei fini della tutela previdenziale, proprio grazie al ruolo giocato dall'art. 2087 c.c., si v. DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., p. 825, che riportando le argomentazioni espresse in Corte cost. 26 maggio 1981, n. 74, in *Giur. Cost.*, 1981, I, pp. 698 ss.; *Giust. Civ.*, 1981, I, cc. 1530 ss.; *Mass. Giur. Lav.*, 1981, pp. 289 ss., fanno notare come vada escluso che l'esonero possa spingere il datore di lavoro a non adottare idonee misure precauzionali in materia di sicurezza e igiene degli ambienti di lavoro (lasciando così la salute del lavoratore esposta a maggiore pericolosità), proprio perché tale comportamento sarebbe di per sé sufficiente ad integrare la responsabilità penale, facendo rivivere integralmente quella civile.

¹⁸⁶ Si veda, a titolo esemplificativo nella linea di una pacifica giurisprudenza di legittimità penale, *ex plurimis*, Cass. Pen. 10 ottobre 2007, n. 41307; Cass. Pen. 3 ottobre 2007, n. 44791; Cass. Pen. 4 luglio 2006, n. 32286; Cass. Pen. 16 novembre 2000, n. 5063.

¹⁸⁷ Disinnescando peraltro in tale maniera, secondo unanime opinione in dottrina, supportata peraltro da pronunce del giudice costituzionale (Corte Cost. 31 marzo 1988, n. 372, tra tutte, ma cfr. anche Corte Cost. 26 maggio 1981, n. 74, in *Foro It.*, 1981, I, cc. 2645 ss.; Corte Cost. 18 luglio 1991, n. 356, in *Giust. Civ.*, 1992, I, pp. 14 ss.) il potenziale “cortocircuito” normativo introdotto dalla novella dell'art. 590 ultimo comma c.p., portata dalla legge n. 689/1981, che riconoscendo la procedibilità d'ufficio per le ipotesi di reati di lesioni gravi o gravissime commessi «con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro», sembrava almeno apparentemente aver contribuito addirittura (in maniera quantomeno paradossale) ad ampliare l'area coperta da esonero datoriale, sancendo la mera perseguibilità a querela di

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

tempo il presupposto sancito *ex art.* 590, comma 5, c.p.¹⁸⁸ ed *ex art.* 10, comma 2, T.U., fondante l'obbligo risarcitorio del datore di lavoro nei confronti del lavoratore vittima dell'evento lesivo¹⁸⁹.

L'effetto che ne deriva è di immediata evidenza.

«A conti fatti, l'unico ambito in cui la regola dell'esonero continua ad avere efficacia resta quello degli infortuni integranti il reato di lesioni lievi in quanto perseguibili a querela»¹⁹⁰.

La valenza sistematica – più che operativa – che ne segue della disposizione di cui all'art. 10, comma 1, T.U. è irrimediabilmente

parte di tutte quelle lesioni imputabili a mera negligenza, ovverosia a colpa generica. L'effetto che ne sarebbe derivato, certamente difficilmente recepibile per le tendenze di sviluppo mostrate dal diritto sostanziale sul punto, avrebbe comportato la sottrazione delle lesioni gravi e gravissime all'operatività della regola dell'esonero nelle sole ipotesi di violazioni di norme specifiche a tutela della salute, igiene e sicurezza del lavoro, mentre per l'omicidio colposo e le malattie professionali (mantenute perseguibili d'ufficio) sarebbe stata sufficiente la semplice colpa generica. Sul punto, in dottrina, cfr. MARANDO G., *Problemi vecchi e nuovi in tema di responsabilità del datore di lavoro per infortunio sul lavoro: prescrizione e decadenza; il fatto-reato perseguibile d'ufficio e la legge 689/1981 cit.*, pp. 607 ss.; ma anche ID., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali. Appendice di aggiornamento con il nuovo codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 75 ss.; MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro cit.*, pp. 218 ss., ed *ivi* riportate le considerazioni svolte da PRICOLO C.M., *Note in tema di rilevanza penale delle malattie professionali*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1983, I, pp. 246 ss., e SMURAGLIA C., *La legge n. 689 del 1981 e il diritto penale del lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1982, IV, pp. 55 ss.

¹⁸⁸ Secondo l'efficace esposizione di DE MATTEIS A., *Assicurazione infortuni: perché non esiste più la regola dell'esonero*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011, p. 359: «[...] anche l'inosservanza delle misure di sicurezza suggerite dalla esperienza e dalla tecnica, anche se non codificate, è idonea a integrare [...] l'aggravante del terzo comma degli artt. 589 e 590 c.p.».

¹⁸⁹ Come fanno efficacemente notare GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno cit.*, p. 20: «Si tratta di un *acquis* giurisprudenziale noto e radicato, che appartiene a pieno titolo al più generale *trend* di rivitalizzazione della funzione risarcitoria dell'art. 2087 c.c.», nella cui impostazione, il pieno ingresso nella sfera contrattuale della tutela risarcitoria dei diritti inviolabili della persona costituzionalmente garantiti supera l'esigenza di ricorrere all'espedito del cumulo di azioni *ex delicto* ed *ex contractu*, cui in passato ha fatto ricorso la giurisprudenza. Sul tema cfr. le opinioni di PEDRAZZOLI M., *Introduzione cit.*, p. 3, nonché MONTUSCHI L., *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro cit.*; FORTINO M., *I danni ingiusti alla persona*, Cedam, Padova, 2009, pp. 183 ss.; RATTI L., *Questioni derivanti dalla coesistenza e/o alternatività fra responsabilità di diversa natura*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Vessazioni e angherie sul lavoro cit.*, pp. 282 ss.

¹⁹⁰ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, p. 124.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

compromessa ed il suo svuotamento, di fatto, equivale ad un superamento della regola stessa – «ormai soppiantata e quasi assorbita dalla deroga del secondo comma»¹⁹¹ – e tuttavia, per ciò stesso – in un certo senso – al motivo della sua pervicace affermazione quale requisito formale (ma *disinnescato*) su cui si regge, da sempre, la specialità del T.U.¹⁹².

L'affermazione del principio di *unitarietà* della colpa civile e penale celebratasi attraverso il ruolo giocato dall'art. 2087 c.c. – attraverso un inarrestabile processo evolutivo del diritto vivente intervenuto ad eludere¹⁹³ la previsione di condizionamento della responsabilità civile alla sussistenza di una fattispecie di reato¹⁹⁴ – ha, in buona sostanza, reso

¹⁹¹ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 9.

¹⁹² Come ha modo di sostenere, condivisibilmente, lo stesso GIUBBONI S., *Infortunio, malattia professionale e risarcimento del danno differenziale*, in *Riv. Crit. Dir. Lav.*, 2007, pp. 331 ss.; sul punto, v. *supra* § 2.

¹⁹³ È evidente, infatti, che il regime prefigurato dal T.U. mantenga la previsione di “riapertura” del sottosistema assicurativo ai comuni obblighi risarcitori alla condizione che sia accertato nei confronti del datore (ovvero di un dipendente di cui egli debba rispondere *ex art.* 2049 c.c.) un fatto di reato ma, secondo i veduti termini, in maniera alquanto “attenuata” se non già “oggettivata”.

¹⁹⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 127, che sottolinea l'analogia tra questo processo evolutivo e quello legato al processo giurisprudenziale di “svincolo” del risarcimento del danno non patrimoniale *ex art.* 2059 c.c. alla sua condizione penalistica *ex art.* 185 c.p.; la medesima rilevazione è condivisa da autorevole dottrina, che si è interrogata sulla trasposizione dei principi acquisiti in tema di danno non patrimoniale sul meccanismo dell'esonero: si v. in tal senso lo stesso LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 611 ss., ed ampia bibliografia *ivi* richiamata in note n. 54-57; GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 7, ed *ivi* richiamati in nota n. 15 DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 972 ss.; GIUBBONI S., *I nuovi danni alla persona del lavoratore e la regola dell'esonero*, in AA.VV., *Il danno alla persona del lavoratore*, in *Atti del Convegno AIDLASS “Il danno alla salute del lavoratore”*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 263 ss.; ID., *Note d'attualità in tema di risarcimento del danno da infortunio sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, pp. 1 ss.; cfr. anche criticamente, sul punto, chi ha fatto notare come l'analogia tra le due disposizioni sia solo apparente, considerando come la norma codicistica si limiti a definire una fattispecie di danno, mentre la regola dell'esonero disciplini un titolo autonomo di responsabilità: RIVERSO R., *Esiste ancora l'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile dell'art. 10 del T.U. 1124/1965?*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2008, pp. 1083 ss.; CASOLA M., *Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale* cit., pp. 99 ss.; SCOGNAMIGLIO P., *Il danno differenziale rispetto alla prestazione dell'INAIL*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2011, pp. 256 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

pressoché coincidenti gli ambiti di applicazione della tutela civile, penale e previdenziale, rendendo sempre meno tangibili le (*residue*) differenze tra aree *incluse* ovvero *escluse* dal perimetro applicativo della regola dell'esonero.

Il presupposto della ricorrenza di una fattispecie di reato perseguibile d'ufficio, che *almeno formalmente* ancora condiziona la *riattivazione* dell'operatività delle ordinarie regole di responsabilità civile datoriale anche all'interno dell'area in cui si applica l'esonero, finisce infatti con l'identificarsi quasi univocamente con l'ordinario accertamento della colpa che deriva, civilmente, dall'inadempimento dell'obbligo di sicurezza *ex art.* 2087 c.c.¹⁹⁵, garantendo in definitiva alla responsabilità *penale* un ambito applicativo sostanzialmente coincidente con quello della responsabilità *civile*¹⁹⁶, e così *neutralizzando* di fatto la severità del requisito individuato dall'art. 10, comma 2, T.U. ai fini del risarcimento del danno differenziale.

2.3. La caduta del vincolo di cd. "pregiudizialità" penale.

Il *punto di equilibrio* così raggiunto nel corso della tracciata linea evolutiva del diritto *vivente*, in una costante tensione verso la

¹⁹⁵ GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero* cit., p. 8.

¹⁹⁶ Cfr., sul punto, le comuni osservazioni svolte da LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., pp. 51 ss., e di POLETTI D., *Il danno non patrimoniale e il sistema previdenziale*, in NAVARRETTA (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 177 ss. e spec. p. 207, secondo il quale lo svolgimento giurisprudenziale sopra richiamato «fa sostanzialmente coincidere la riapertura della responsabilità civile con la violazione del disposto dell'art. 2087 c.c. La dimostrazione dell'inosservanza dell'obbligo di sicurezza sembra essere parsa sufficiente alla Suprema Corte a rendere inoperante la regola dell'esonero»; in particolare, poi, cfr. tali ultime considerazioni rispetto alle riflessioni proposte da PERSIANI M., *Rischio professionale e regresso dell'Inail*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1986, p. 572, che fa notare quanto sia significativo che il principale strumento impiegato in giurisprudenza per ridimensionare la sfera operativa della regola dell'esonero sia stato proprio l'art. 2087 c.c., che imponendo ai datori di lavoro la garanzia della sicurezza dei lavoratori, non poteva certo tollerare una loro parziale immunità dalla responsabilità civile.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

“sublimazione” del diritto alla tutela previdenziale del lavoratore in ipotesi di evento lesivo – che trova nell'art. 38 Cost. un fondamento (addirittura *costituzionale*) autonomo di matrice *solidaristica*, di per sé inconciliabile¹⁹⁷ con una logica di “scambio” ovvero di correlazione con l'*esonero* del datore di lavoro *assicurante*¹⁹⁸ – e significativamente assestatosi attorno ad una linea giurisprudenziale *storica* di pragmatico svuotamento degli effettivi contenuti operativi di una regola che solo per ciò stesso si può (paradossalmente) mantenere così come fu scolpita, trova ragione di completo riscontro anche sul terreno *processuale*, con il progressivo dissolversi del vincolo di cd. *pregiudizialità penale*.

L'art. 10 T.U., nella sostanza riproducendo integralmente l'art. 22, legge n. 80/1898¹⁹⁹, oltre a richiedere espressamente la qualificazione *penale* della colpa datoriale, aveva infatti posto l'ulteriore condizione dell'accertamento della sua responsabilità *nel processo penale* quale sede *elettiva*, se non già *esclusiva e propria*, per l'indagine sulle fattispecie di reato, fatta salva la sola eccezione dell'evenienza di fattispecie estintive marginali, quali l'amnistia ovvero la morte del reo²⁰⁰.

¹⁹⁷ LUDOVICO G., *Il danno biologico negli infortuni sul lavoro e nelle malattie professionali (prima e dopo il d.lgs. n. 23 febbraio 2000, n. 38)*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *I danni alla persona del lavoratore nella giurisprudenza*, Cedam, Padova, 2004, pp. 157 ss.; cfr. anche ID., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2017, I, p. 16 «Ma il tempo non è passato invano. Se in origine mancarono gli strumenti teorici e concettuali per comprendere il vero significato di questa tutela, con il suo inevitabile inquadramento nei tradizionali schemi civilistici, oggi viceversa non sussiste più alcuna necessità di rivolgere lo sguardo alla responsabilità civile per comprendere il significato di una tutela che risponde ad una funzione solidaristica ormai elevata al più alto rango dell'ordinamento con l'art. 38 Cost.»; nello stesso senso, si v. LA PECCERELLA L., *Il Testo Unico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali a cinquanta anni dalla promulgazione. Il percorso evolutivo e le sue prospettive*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015, 1, pp. 192 ss.

¹⁹⁸ GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno cit.*, p. 30.

¹⁹⁹ V. *supra*, cap. 2, § 2.

²⁰⁰ MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro cit.*, pp. 226-227.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

E non a caso, coerentemente con il preminente ruolo attribuito alla giurisdizione penale nella disciplina codicistica processuale²⁰¹ in attuazione del ben noto principio di unità della funzione giurisdizionale – ma verrebbe da dire ancor più coerentemente, da un lato, con il rilievo *lato sensu* “evocativo” attribuito al giudizio penale, nel suggestivo intento di preservare quel *sentimento di responsabilità* dinanzi alle ipotesi lesive più riprovevoli²⁰² e, dall'altro, con la schietta necessità *liberale* di evitare un inasprimento del contenzioso civile²⁰³ e per l'effetto della conflittualità sociale²⁰⁴ – lo stesso art. 10, dopo aver fatto espresso riferimento al comma 2 alla «condanna penale per il fatto dal quale l'infortunio è derivato», al successivo comma 3 operava un pedissequo rimando alla «sentenza penale» che stabilisca l'infortunio essere avvenuto per fatto imputabile ai dipendenti²⁰⁵, nel cui eco si struttura infine il richiamo di cui all'art. 11, comma 2²⁰⁶.

In buona sostanza, l'azione risarcitoria dell'infortunato e quella di regresso dell'Istituto assicuratore venivano *condizionate* in maniera *vincolante* alla necessità di una sentenza di condanna *penale* del datore di lavoro (ovvero di un suo collaboratore): per l'effetto, la responsabilità *civile* del datore di lavoro avrebbe dovuto risultare da un *giudicato penale* di *condanna*, così che i provvedimenti *assolutori* svolgessero in tale meccanismo un'efficacia totalmente preclusiva dell'azione civile²⁰⁷,

²⁰¹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 127.

²⁰² V. *supra*, cap. 2, § 2, spec. in nota n. 122.

²⁰³ V. *supra*, cap. 1, § 2.

²⁰⁴ V. *supra*, cap. 1, § 3 e 4.

²⁰⁵ V. *supra*, § 2.1.

²⁰⁶ Art. 11, comma 2, D.P.R. n. 1124/1965: «La sentenza, che accerta la responsabilità civile a norma del precedente articolo, è sufficiente a costituire l'Istituto assicuratore in credito verso la persona civilmente responsabile per le somme indicate nel comma precedente».

²⁰⁷ L'assoluzione dibattimentale del responsabile, impedendo la formazione del titolo (*id est*, del giudicato penale) di cui ai commi 2° e 3° dell'art. 10 T.U., comportava l'esonero del datore di lavoro da ogni responsabilità per l'evento lesivo di infortunio, con

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

coerentemente alla regola generale di cui agli artt. 25, 27 e 28 del codice di procedura del 1930²⁰⁸.

Al di fuori delle ipotesi normativamente previste dall'art. 10, comma 5, T.U. – che ammettevano in via eccezionale l'intervento dell'accertamento in sede civile *incidenter tantum* – la mancanza di una *condanna penale* salvaguardava insomma *ab origine* il datore di lavoro da ogni responsabilità per l'infortunio sul lavoro indennizzato dall'INAIL.

Senonché anche il collegamento dell'azione civile all'iniziativa della giurisdizione penale (o in via d'eccezione all'attività surrogatoria del

la conseguente improponibilità sia dell'azione di regresso dell'Istituto assicuratore, sia dell'azione risarcitoria differenziale del lavoratore infortunato. Come fa notare MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 227 «Analogamente accadeva nei casi di sentenze di proscioglimento in istruttoria e di decreto di archiviazione della *notitia criminis*. Salvo che qui l'anzidetta preclusione aveva un carattere temporaneo, potendosi verificare o la riapertura del processo penale, o l'intervento di una delle due cause estintive del reato (amnistia, morte del reo) previste dall'art. 10 T.U., che consumavano l'azione penale»; cfr. sul tema lo stesso MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali. Appendice di aggiornamento con il nuovo codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 181 ss.; PANNAIN R., *L'azione civile di responsabilità in caso di malattia o morte del reo*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1953, I, pp. 725 ss.

²⁰⁸ Sull'efficacia vincolante del giudicato penale nei giudizi civili ed amministrativi, si v. LIEBMAN E.T., *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1957, pp. 5 ss.; sul punto, sottolinea MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 230-231: «Il condizionamento decisorio dei giudici amministrativi per la *res iudicata* penale, tipico dei sistemi a tradizione latina, aveva il suo fondamento in una concezione teorica che attribuiva validità *erga omnes* al giudicato penale, in considerazione della struttura pubblicistica e dell'ampiezza dei mezzi istruttori consentiti al relativo processo. Nel quadro di questo orientamento, che si richiama ai valori della certezza del diritto e dell'unità della funzione giurisdizionale, affiorava quello che è stato definito il mito della verità [...] L'accennato sistema sulla responsabilità ha retto finché il generale riesame critico del diritto nella società contemporanea non ha coinvolto, al pari di altri istituti, l'autorità del giudicato penale di diritto comune nei suoi attributi di verità storica, materiale ed assoluta e nei relativi corollari dell'unità della giurisdizione, della prevalenza ed espansione del giudicato penale (per il prestigio riconosciuto a questo ramo giudiziario che accerta i fatti per interessi eminentemente pubblici e sociali e con poteri inquisitori) e dell'esigenza di evitare un conflitto fra giudicati»; cfr. anche GUARNERI G., *Effetti del giudicato penale sul processo civile oggi ed alla stregua dell'imminente riforma*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1977, pp. 365 ss.; ANTINOZZI M., *Osservazioni in merito alla sentenza n. 102 del 1981 della Corte costituzionale in tema di regresso dell'Inail*, in *Dir. prat. Assic.*, 1982, pp. 14 ss.; MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 181-812; GULOTTA M., *Prime osservazioni sulla sentenza 19 giugno 1981, n. 102 della Corte costituzionale*, in *Orient. Giur. Lav.*, 1982, pp. 187 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

giudice civile) – rimedio peraltro tutt'altro che nuovo all'interno dell'ordinamento²⁰⁹ – ancor prima di esser sovvertito nell'intero quadro dei rapporti da esso scaturenti con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale del 1988²¹⁰, una volta venute meno quelle ragioni che avevano concorso a disporre fondamento *giuridico*²¹¹, inizia gradualmente ad evolversi, soprattutto per l'effetto delle ripetute prese di posizione del giudice costituzionale che, già intervenuto sulle norme del previgente codice di procedura penale, si pronuncia con analoghi effetti sulle norme speciali del T.U.²¹², concorrendo ancora una volta al progressivo riallineamento tra *ius commune* e *lex specialis*.

²⁰⁹ Si consideri, ad esempio, quanto analogamente previsto per il risarcimento del danno biologico *ex artt.* 2059 c.c. e 185 c.p., ma anche per l'eventuale differente termine di prescrizione relativo alla pretesa risarcitoria quando il fatto sia previsto dalla legge come reato (art. 2947, comma 3, c.c.); per lo scioglimento del matrimonio a seguito di condanna penale o di accertamento sostitutivo ad opera del giudice civile del reato estinto *ex art.* 3, legge n. 898/1970; sul punto cfr. però le opinioni già espresse a inizio secolo dalla dottrina, per la quale tale coordinamento rivestiva carattere di assoluta novità: per il FIORETTI G., *Colpa contrattuale e colpa aquiliana negli infortuni sul lavoro*, in *Giur. It.*, 1901, I, cc. 343 ss., tale formula costituiva un vero e proprio “indovinello giuridico” («L'azione civile diventa un accessorio, una dipendenza dell'azione pubblica penale [...] ridotta più che mai ad una conseguenza di questa. Si tratta di una azione civile che però non si può esercitare che in giudizio penale o a seguito di condanna penale, o, estinta l'azione penale, in un giudizio civile che però ha l'oggetto di assodare, appunto in linea civile, l'esistenza astratta di un reato di azione pubblica, di cui il colpevole non può più rispondere penalmente»).

²¹⁰ All'interno del nuovo assetto codicistico processuale, quella regola viene definitivamente abbandonata in favore di un nuovo principio di *autonomia* delle diverse giurisdizioni, in palese accoglimento delle linee di indirizzo a lungo segnalate dal giudice costituzionale. La vigente normativa, in effetti, crea un “processo di parti” ora fondato sul principio *accusatorio*, eliminando la prevalenza della giurisdizione penale su quella civile; il ripudio del sistema inquisitorio, con la sua funzione di accertamento della verità materiale ed oggettiva su impulso d'ufficio che statuiva *erga omnes*, porta la superamento della pregiudizialità e quindi alla ricondotta efficacia del giudicato penale, facendone scaturire la regola della separazione dei giudizi e della indipendenza delle azioni. A riprova di tutto ciò, diversamente dal vecchio art. 3 c.p.p. (che disponeva la sospensione necessaria del giudizio civile) il nuovo sistema processuale disegna una sfera molto esigua dei casi di sospensione, ridisegnando in definitiva l'intero quadro dei rapporti fra processo penale ed altri giudizi.

²¹¹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro cit.*, p. 127.

²¹² MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro cit.*, p. 227.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

In tal senso, l'avvio di questo *processo evolutivo* prende in un certo senso spunto già dalla mancata considerazione da parte del legislatore, nell'architettura normativa dell'art. 4, comma 5, R.D. 17 agosto 1935, n. 1765 (corrispondente all'attuale art. 10, comma 5, T.U.), delle situazioni susseguenti a sentenza di non doversi procedere per intervenuta *prescrizione* del reato.

Esclusione di cui non era data comprendere la giustificazione sistematica, secondo quanto ineccepibilmente sottolineato dalla Consulta con la già considerata²¹³ sentenza 9 marzo 1967, n. 22, che intervenendo con pronuncia interpretativa di accoglimento ha modo di pronunciare declaratoria di incostituzionalità²¹⁴ della norma in parola «[...] in quanto consente al giudice civile di accertare che il fatto causativo dell'infortunio costituisce reato solo nell'ipotesi di estinzione dell'azione penale per morte dell'imputato, o per amnistia, senza menzionare l'ipotesi di prescrizione del reato»²¹⁵.

Pur a fronte di un atteggiamento ambiguo della dottrina²¹⁶, la giurisprudenza di legittimità non ha mancato di cogliere l'occasione per

²¹³ V. *supra*, § 2.1.

²¹⁴ Come sottolinea MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 183, la stessa Corte nell'occasione, ebbe modo di indicare che essendo palese «l'anomalia di un trattamento differenziale di fattispecie legali fra loro equivalenti, essa avrebbe potuto essere superata in via di interpretazione sistematica»; tuttavia, verosimilmente consapevole della portata del proprio intervento, ritenne opportuno «per meglio assicurare la certezza del diritto» di dover «procedere ad una espressa statuizione di illegittimità costituzionale».

²¹⁵ Corte Cost. 09 marzo 1967, n. 22.

²¹⁶ Furono espresse sul punto valutazioni contrastanti e piuttosto eterogenee, in parte mosse dall'intento di critica verso il ruolo della Corte costituzionale ed i limiti ontologici delle sue pronunce di carattere additivo, più che da una specifica critica in ordine agli effetti che dalla pronuncia derivarono sugli equilibri di *lex specialis*: si v., a riguardo, DE CUPIS A., *Costituzionalità della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per infortunio sul lavoro* cit., p. 687, secondo il quale «[...] il principio secondo cui l'estinzione del reato non importa l'estinzione delle obbligazioni civili derivanti dallo stesso reato (art. 198 c.p.) ha portata generale, non circoscritta cioè a determinare cause di estinzione del reato, e non si ravvisa la ragione giustificativa della sua limitazione a carico dell'infortunato»; nello stesso senso, si v. SCALFI G., *Oltre la dichiarazione di incostituzionalità del comma 5° dell'art. 10 t.u.*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1969, pp. 146 ss., e

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

amplificare le già notevoli implicazioni della citata sentenza²¹⁷, estendendone gli effetti alle ipotesi di mancata declaratoria di estinzione del reato, nonché a quelle di sentenza di non doversi procedere *per essere rimasti ignoti gli autori del reato*²¹⁸. Purtuttavia rimaneva in ogni caso confermato il principio sistematico di fondo, che continuava a calibrare la *regola generale* sul vincolo condizionante della condanna penale, mantenendosi le ipotesi di cui al 5° comma in rapporto di stretta *eccezione*.

È solo con le sentenze 22 marzo 1971, n. 77, 27 giugno 1973, n. 99 e 26 giugno 1975, n. 165 che il sistema di accertamento della responsabilità civile di diritto *comune* – accolto anche dalla legge *speciale* nella sua

CALVATORTA R., *Conseguenze della dichiarata incostituzionalità del comma 5 dell'art. 10 t.u.*, in *Arch. Resp. Civ.*, 1972, pp. 234 ss.; in senso critico, si v. SERMONTI A., *Ancora sul potere esercitato dalla Corte Cost. di modifica di una legge ordinaria* cit., pp. 2 ss.

²¹⁷ Cfr. sul punto MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 184-186, ed ampi riferimenti giurisprudenziali *ivi* richiamati in note n. 71-76; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 129 e riferimenti giurisprudenziali *ivi* richiamati in nota n. 138.

²¹⁸ Appena il caso di sottolineare come non si sia mai messa in discussione l'ammissibilità dell'accertamento del reato da parte del giudice civile per le ipotesi di decreto penale di condanna: il codice processuale del 1865, così come in vigore al momento in cui fu emanata la legge n. 80/1898, non contemplava infatti la fattispecie giuridica del *decreto penale di condanna*, introdotta nel nostro ordinamento solo nel 1909, e proprio (solo) per questo motivo le norme contenute nell'originaria versione della predetta legge, poi tralaticamente trasposte nel T.U. del 1965, si riferiscono tutte (unicamente) alle ipotesi di *sentenza* di condanna. Tuttavia, la disposizione venne fin da subito assunta con interpretazione estensiva per ricomprendervi anche l'ipotesi di *decreto penale di condanna* divenuto esecutivo. Quanto alle ipotesi, poi, di *concessione del perdono giudiziale* con sentenza dibattimentale, da sempre comune l'opinione in dottrina e giurisprudenza tesa ad escluderne effetti preclusivi dell'azione civile di responsabilità, in considerazione del fatto che il tenore del previgente art. 27 c.p.p. non autorizzasse alcuna esitazione ad assumere la sentenza di *non doversi procedere* per la suddetta causa, quale provvedimento che fa permanere la responsabilità civile del datore di lavoro, equiparandola a pronuncia di condanna. Sui temi cfr. diffusamente MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 181 ss., e spec. pp. 228-230; DE LITALA L., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Noviss. Dig. It.*, vol. I, parte II, Torino, Utet, 1958, pp. 1238 ss.; IRACE E., *La responsabilità civile del datore di lavoro per infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981, pp. 551 ss.; GAETA D., *Sulla responsabilità civile dell'imprenditore nella legislazione infortunistica*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1953, pp. 448 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

disciplina *preclusiva* – viene messo per la prima volta seriamente in discussione²¹⁹ in via sistematica, per l'effetto di un triplice intervento della Consulta che si pone quale vero e proprio *preludio* ad interventi specifici dello stesso giudice in materia infortunistica²²⁰, e che ha di fatto *sbiadito* fino a cancellare il principio di *prevalenza* della giurisdizione penale, ampliando sino alla massima espansione i confini degli assetti decisori del giudice civile.

Ad inaugurare la «giurisprudenza di erosione dell'efficacia vincolante della decisione penale in tema di responsabilità civile»²²¹ è dunque la sentenza 22 marzo 1971, n. 55²²², dichiarando illegittimo l'art. 28 c.p.p. nella parte in cui determinava che, nel giudizio civile e amministrativo, l'accertamento dei fatti materiali oggetto di giudizio penale fosse vincolante anche nei confronti di quanti rimasti ad esso estranei perché non posti in condizione di intervenire, e fissando così il principio in ragione del quale l'autorità del giudicato penale fosse *ab origine* compromessa – non potendosi coerentemente manifestare – nei confronti di chi non sia stato presente nel processo penale perché, in ipotesi, non legittimato a parteciparvi o perché non regolarmente citato.

La valenza di tale regola non poteva che esplicitarsi in duplice direzione²²³, e cioè nei confronti, rispettivamente, di coloro i cui obblighi fossero sanciti da una sentenza di *condanna* e di coloro i cui diritti

²¹⁹ V. CURCURUTO F., *Osservazioni a Corte costituzionale 19 giugno 1981, n. 102*, in *Cass. Pen.*, 1982, pp. 205 ss.

²²⁰ Il riferimento, v. *infra*, è alle sentenze di Corte costituzionale 19 giugno 1981, n. 102 e 24 aprile 1986, n. 118.

²²¹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 186.

²²² Corte Cost. 22 marzo 1971, n. 55, in *Foro It.*, 1971, I, cc. 824 ss. e cc. 1798 ss.; si noti come la stessa Consulta, nella presente sentenza, richiami le considerazioni già espresse in Corte Cost. 19 febbraio 1965, n. 5, in *Giur Cost.*, 1965, pp. 37 ss., ove tuttavia aveva dichiarato non fondata con riferimento all'art. 24 Cost. la questione pur sollevata nei medesimi termini.

²²³ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 186.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

risarcitori fossero risultassero (almeno indirettamente) pregiudicati da una sentenza *assolutoria*.

E così, da un lato, la stessa Corte ha poi puntualmente dichiarato con sentenza 27 giugno 1973, n. 99, la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 27 c.p.p. «nella parte in cui dispone che nel giudizio civile o amministrativo la pronuncia del giudice ha autorità di cosa giudicata, quanto alla sussistenza del fatto, alla sua illiceità e alla responsabilità del condannato o di colui al quale era stato concesso il perdono giudiziale, anche nei confronti del *responsabile civile* che sia rimasto estraneo al giudizio penale perché non posto in condizione di parteciparvi»²²⁴.

Dall'altro, con sentenza 26 giugno 1975, n. 165, è intervenuta parziale declaratoria di illegittimità costituzionale dello stesso art. 27 c.p.p. in ordine alla non proponibilità, avanti alle altre giurisdizioni, di ogni azione consequenziale, essendo stata pronunciata sul fatto sentenza penale assolutoria, «anche da parte di soggetti rimasti estranei al giudizio penale, perché non legittimati a costituirsi in esso parte civile o, comunque, di fatto non posti in grado di parteciparvi»²²⁵.

Che queste pronunce *demolitorie* del modello processuale prefigurato dal legislatore del 1930 non fossero affatto scevre di riflessi diretti anche per la disciplina infortunistica tracciata dal combinato disposto di cui agli artt. 10 e 11 T.U., lo dimostrano le posizioni immediatamente assunte dalla giurisprudenza di legittimità che, seppur in modo ancora sporadico, aveva

²²⁴ Corte Cost. 27 giugno 1973, n. 99, in *Foro It.*, 1973, I, cc. 2009 ss. (corsivo non nell'originale).

²²⁵ Corte Cost. 26 giugno 1975, n. 165, in *Foro It.*, 1976, I, cc. 36 ss. Come fa notare ancora MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 187, «è significativo [...] a dimostrazione della stretta connessione con le pronunce successive le quali avrebbero direttamente coinvolto il meccanismo di dichiarazione di responsabilità sancito dagli artt. 10 e 11 T.U. m. 1124 del 1965, sottolineare che la fattispecie sottostante la rimessione riguardasse un'azione di surroga, ex art. 1916 c.c., proposta da un ente assistenziale, l'Inam, il quale agendo per il recupero, in ordine alle prestazioni erogate al danneggiato, nei confronti del supposto danneggiante, si era visto opporre da questi la preclusione nascente dall'art. 25 c.p.p.».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

fin da subito ritenuto che già per effetto delle menzionate statuizioni della Consulta fossero (almeno implicitamente) venute meno le preclusioni dell'azione risarcitoria e di regresso imposte dalla legge *speciale*²²⁶.

Eppure, è solo con la sentenza 19 giugno 1981, n. 102²²⁷, che la Corte costituzionale interviene direttamente *anche* sulle norme in parola, dichiarandone l'illegittimità costituzionale nella parte in cui precludevano l'azione di regresso in caso di sentenza *assolutoria*²²⁸ e di condanna perseguibile a querela, nonostante l'INAIL fosse sempre «escluso dal relativo giudizio in quanto soggetto non direttamente leso dal reato»²²⁹, nonché nella parte in cui riconoscevano alla condanna del dipendente una immediata efficacia vincolante anche nei confronti del datore di lavoro rimasto *estraneo* al processo perché non posto in condizione di intervenire, ed infine riconoscendo l'ammissibilità dell'accertamento del fatto di reato in sede civile adita dall'INAIL per il regresso, nelle ipotesi in cui il procedimento penale instaurato nei confronti del datore si fosse concluso con proscioglimento istruttorio o archiviazione²³⁰.

²²⁶ In tal senso, si v. Cass. 20 febbraio 1978, n. 892, in *Rep. Giust. Civ.*, 1978; Cass. 9 ottobre 1978, n. 4479, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1978, II, pp. 195 ss.; ma *contra* v. Cass. 3 settembre 1976, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1976, II, pp. 242 ss., nonché Cass. 13 giugno 1978, in *Foro It.*, 1979, I, cc. 828 ss., facendo leva sui principi espressi dalla stessa Consulta in Corte Cost. 30 dicembre 1961, n. 79, in *Giur. Cost.*, 9161, pp. 1372 ss.

²²⁷ Corte Cost. 19 giugno 1981, n. 102, in *Foro It.*, 1981, I, cc. 2369 ss., ma ripresa anche da *Giust. Civ.*, 1981, I; *Mass. Giur. Lav.*, 1981, pp. 281 ss.; *Riv. Giur. Lav.*, 1981, III, pp. 39 ss.; *Giur. Cost.*, 1981, I, pp. 864 ss.; *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1981, II, pp. 131 ss. Si noti come singolarmente, la questione di legittimità costituzionale sia stata sollevata in un primo momento in relazione all'art. 17, R.D.L. 23 agosto 1917, n. 1450, che richiamava l'art. 33 del T.U. n. 51/1904, poi trasposto nell'attuale art. 11, T.U. n. 1124/1965, e solo successivamente la questione di costituzionalità abbia direttamente coinvolto gli artt. 10 e 11, T.U. n. 1124/1965. Sulle ordinanze di rimessione, si v., diffusamente MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 197 ss.

²²⁸ Ovverosia a seguito di sentenza dibattimentale di assoluzione, proscioglimento istruttorio e decreto di archiviazione.

²²⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 130.

²³⁰ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 188.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

A conclusione di una serie ermeneutica non immune da attacchi critici, anche diffusi²³¹, con sentenza 24 aprile 1986, n. 118²³² la Corte costituzionale dichiarava infine la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 5, T.U., nella parte in cui precludeva, ora al lavoratore, l'accertamento del fatto di reato in sede civile adita per l'esercizio dell'azione risarcitoria, nelle medesime ipotesi di archiviazione ovvero proscioglimento istruttorio in sede penale dell'azione civile del lavoratore infortunato.

In questo quadro, il nuovo codice di procedura penale, approvato con D.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, intaccando definitivamente il principio di *unitarietà* della giurisdizione – nato sotto l'egida della prevalenza della giurisdizione penale²³³ – per il tramite del riconoscimento dell'efficacia vincolante del giudicato penale di *condanna* limitatamente all'imputato e al responsabile civile regolarmente citato o intervenuto nel processo (*ex art. 651 c.p.p.*), e alle medesime condizioni del riconoscimento dell'efficacia della sentenza *assolutoria* nei confronti del soggetto leso dalla fattispecie criminosa (*ex art. 652 c.p.p.*), caduca definitivamente²³⁴ quel sistema

²³¹ Cfr., sul tema, le analisi critiche svolte da PERSIANI M., *Rischio professionale e regresso dell'Inail* cit., pp. 571 ss.; CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile* cit., p. 431; MARANDO G., *La residua pregiudizialità penale nei giudizi di responsabilità civile per infortunio sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1981, I, pp. 557 ss.; LAMANNA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore nei confronti del lavoratore infortunato alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 102 del 19 giugno 1981*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1981, III, pp. 200 ss.

²³² Corte Cost. 24 aprile 1986, n. 118, in *Foro It.*, 1988, I, cc. 383 ss.; pubblicata anche in *Giust. Civ.*, 1986, I, pp. 1799 ss.; *Giur. Cost.*, 1986, I, pp. 680 ss.; *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1986, II, pp. 89 ss.

²³³ V. *supra*.

²³⁴ Sul punto, nell'ambito del controverso dibattito giurisprudenziale segnato dall'opinione di chi pare incline a ricondurre la materia infortunistica alle comuni regole processuali (ritenendo che al di fuori delle ipotesi di pregiudizialità definite dall'art. 75 c.p.p. il giudice civile sia autonomamente abilitato all'accertamento dei fatti) e di chi, al contrario, pare propenso a confermare la valenza *speciale* della regola infortunistica (pur così come novellata dal giudice costituzionale), sembra fuor di dubbio doversi accogliere in maniera più che condivisibile la prima tesi, dando seguito all'osservazione svolta da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

speciale, già evidentemente rimaneggiato se non addirittura compromesso, adeguando la disciplina della materia ai principi generali ormai posti alla base dei rapporti tra giudicato *penale* e giudicato *civile*, «nel segno dell'autonomia delle valutazioni e della separazione dei giudizi»²³⁵.

E nella stessa direzione pare muoversi la disciplina dettata dall'art. 61, d.lgs. n. 81/2008, che imponendo al pubblico ministero, nelle ipotesi di esercizio dell'azione penale «per i delitti di omicidio colposo o di lesioni personali colpose, se il fatto è commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene sul lavoro [...]» assicura (finalmente²³⁶) in via normativa la possibilità per l'Istituto assicuratore di costituirsi parte civile²³⁷, anche ai fini dell'esercizio

e responsabilità civile del datore di lavoro cit., p. 135, ove l'A. sottolinea come «Al riguardo però non può essere ignorato che le vigenti regole processuali hanno inteso tradurre sul piano legislativo i principi enunciati dalla Consulta in maniera di diritto di difesa, sicché una loro eventuale disapplicazione, in un ambito peraltro connotato da interessi costituzionalmente tutelati, non potrebbe non tradursi in una ingiustificata disparità di trattamento dei lavoratori rispetto ai comuni cittadini, ai quali non è stata richiesta alcuna condanna “penale” ai fini dell'azione civile»; cfr., sul tema, le opinioni invece espresse da MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 247-251.

²³⁵ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 189; cfr. anche le recenti pronunce della giurisprudenza di legittimità, *ex plurimis*: Cass. Sez. Un. 16 marzo 2015, n. 5160, in *Lav. Giur.*, 2015, p. 719; Cass. 5 febbraio 2015, n. 2138; Cass. 10 settembre 2013, n. 20724; Cass. 17 maggio 2010, n. 11986, in *Mass. Giur. Lav.*, 2011, pp. 275 ss.; Cass. 2 febbraio 2007, n. 2242; Cass. 09 aprile 2003, n. 5578.

²³⁶ Della portata più o meno innovativa della norma si è a lungo discusso in dottrina, apparendo all'epoca del tutto maggioritaria l'opinione giurisprudenziale tesa ad escludere l'ammissibilità della costituzione di parte civile dei soggetti indicati dall'art. 61, comma 1, d.lgs. n. 81/2008: sul punto, v. l'ampia ricostruzione operata, in senso critico, da GUALTIERI M., *Inail e sindacati nel processo penale: disorientamenti legislativi e giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2012, 6, pp. 753 ss.; ROSSI A., *L'azione di regresso dell'INAIL dopo l'art. 2 della legge n. 123 del 2007: riflessi sul rapporto tra processo penale e processo civile*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2008, 1, pp. 187 ss.; ARCIDIACONO G., *Azione di regresso “Facitori di ponti” e debito di sicurezza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2011, 3, pp. 739 ss.; LA PECCERELLA L., *Azione di regresso dell'Inail e processo penale*, Relazione all'incontro di studio sul tema “La tutela penale della sicurezza del lavoro”, Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 14-16 aprile 2008, dattiloscritto, pp. 6 ss.

²³⁷ Sulla possibilità dell'INAIL di costituirsi parte civile, nonché sul ruolo riconosciuto all'Istituto assicuratore all'interno del processo penale, si cfr. DAMIANI L.-D'ANGELO N., *L'azione di regresso nel processo penale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2005, pp. 341 ss.; TORIELLO S., *Il ruolo dell'INAIL nel processo penale per reati commessi con violazione di norme antinfortunistiche*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2009, 4, pp. 1049-1054; OTTOLINI T., *La*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dell'azione di regresso, offrendo esplicita conferma del fatto che l'azione di regresso in sede civile non sia vincolata all'accertamento penale del reato²³⁸.

3. Le azioni di rivalsa dell'INAIL alla luce del superamento dell'esonero: la funzione giuridica e il fondamento costituzionale dell'autonomia dell'azione di regresso ...

La laboriosa opera ermeneutica perpetrata negli anni dalla Consulta e dalla giurisprudenza di legittimità²³⁹ si è dunque consolidata in una costante

costituzione di parte civile dell'INAIL nei processi penali per infortunio o malattia professionale. Prospettive difensive ed istituzionali, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, 3, pp. 651-666; CHIAVEGATO D.-DALLA RIVA R.-MENEGATTI M., *La costituzione di parte civile dell'INAIL nei processi penali per infortunio o malattie professionali: profili attuali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, 3, pp. 667-693; NUCERA A.M., *La parte civile INAIL. Quella poltrona accanto al P.M.*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, 2, pp. 365-373; non condivisibile, ancorché piuttosto isolato in dottrina, quanto sostenuto da LA PECCERELLA L., *Diritto di regresso dell'INAIL e processo penale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2008, 2, pp. 313-321 circa la possibilità per l'Istituto assicuratore di individuare un'autonoma ragione lesiva per l'evento infortunistico, valevole a qualificare la sua posizione di parte civile non solo ai fini del diretto esercizio in sede processuale penale dell'azione di regresso, ma anche ad esercitare azione di risarcimento del danno (patrimoniale?) vantato *iure proprio*: sufficiente sul punto sembra ancora il rilievo sostenuto da LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 137, secondo il quale è chiaro come l'INAIL dall'evento di reato non possa subire tecnicamente alcun danno, posto che le indennità erogate dallo stesso non trovano causa nell'illecito ma direttamente nella riconosciuta tutela previdenziale di origine costituzionale. Sostenere la tesi contraria significherebbe, di nuovo, ricadere all'interno dell'indebita ambiguità circa la natura delle prestazioni indennitarie, quale rimedio anticipatorio del risarcimento del danno.

²³⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 136.

²³⁹ Di processo evolutivo di «incessante e progressiva riduzione dei suoi confini applicativi» parla LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 19.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

e coerente interpretazione del testo legislativo²⁴⁰ stabilmente orientata verso il completo superamento della *regola dell'esonero*²⁴¹.

Come uno *zeitgeist hegeliano*, che soffiando spinge una fiamma alimentandone le braci, lo stesso *genius saeculi* di matrice *solidaristica* che materializzatosi fin dal periodo *liberale* aveva indotto, per la sua carica intimamente eversiva²⁴², a parlare di *legislazione sociale* «quasi ad indicare il carattere non giuridico di quelle norme che fuoriuscivano dall'alveo tradizionale delle regole civilistiche»²⁴³, ha continuato nel corso del tempo ad alimentare una pensiero giuridico di tipo *previdenziale* che ha irrimediabilmente arso gli argini privatistici dell'assetto *compromissorio* all'interno del quale era stato concepito e del quale si era, almeno in origine, nutrito.

Quell'originario *beneficio datoriale*, inizialmente concesso come vera contropartita (del *costo* della) della più *intensa* ed *efficace* protezione offerta al lavoratore «rispetto alle comuni regole della responsabilità civile»²⁴⁴, è venuto meno nel tempo della sua fisiologia *strutturale* e *sistematica*²⁴⁵ nell'apparato normativo del T.U., da *regola* confinato a mera *eccezione* e solo in quanto tale reso compatibile con il significato di una

²⁴⁰ Cfr. sul significato del *diritto vivente*, SPEZIALE V., *La giurisprudenza del lavoro ed il "diritto vivente" sulle regole interpretative*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2008, 120, pp. 613 ss.

²⁴¹ Risuona ancora, sul punto, l'eco della provocazione lanciata da BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III, pp. 109 ss., che invitava ad «abbattere lo steccato dell'esonero».

²⁴² V. *supra*, cap. 1, § 5.

²⁴³ LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 16.

²⁴⁴ *Ibidem*, p. 19.

²⁴⁵ In una maniera così palesata che non mancano proposte interpretative dello stesso art. 10 T.U., quale quella suggerita dal 55 ss.

²⁴⁵ Secondo l'efficace esposizione di DE MATTEIS A., *Assicurazione infortuni: perché non esiste più la regola dell'esonero* cit., p. 375, secondo cui il citato testo normativo andrebbe letto come se dicesse "nonostante l'assicurazione predetta, permane la responsabilità civile per danno non patrimoniale in caso di colpa penale, ovvero di lesione di diritti inviolabili della persona costituzionalmente protetti".

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

tutela che «risponde ad una funzione solidaristica ormai elevata al più alto rango dell'ordinamento con l'art. 38 Cost.»²⁴⁶.

Riaffermare il ruolo dell'*esonero*, oggi, e ri-espanderne i confini operativi non potrebbe che apparire anacronistico: continuare ad assegnare valore giuridico – riproponendolo immutato nell'attuale ordinamento – a quell'originario *assetto transattivo*, postulerebbe infatti quale unica *condicio sine qua non* un'impensabile abiura della dimensione costituzionale (e perciò *indisponibile*) della funzione previdenziale²⁴⁷, connessa ad un parallelo disconoscimento della diversità *ontologica* – per vero costantemente affermata²⁴⁸ – sussistente tra garanzia previdenziale e responsabilità civile.

Proprio in tal senso, la disegnata parabola evolutiva dell'*esonero* datoriale deve opportunamente essere considerata come *specifico criterio interpretativo* nella ricostruzione dei rapporti tra responsabilità civile e tutela previdenziale, preso atto, d'altro lato, di come la sua *crisi* abbia determinato una simmetrica dilatazione²⁴⁹ dei confini dell'azione risarcitoria nell'interesse del lavoratore e dell'azione di rivalsa riconosciuta a vantaggio dell'Istituto assicuratore.

Una scelta tutta giurisprudenziale in realtà non immune da critiche²⁵⁰, che ha tuttavia permesso di non discostarsi dal meccanismo dettato dagli

²⁴⁶ LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 16.

²⁴⁷ V. *supra*, cap. 2, § 5 e v. *supra*, § 1.

²⁴⁸ LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 17, e giurisprudenza *ivi* richiamata in nota n. 3, di cui in particolare, recentemente, Cass. 17 febbraio 2016, n. 3074, in *Lav. Giur.*, 2016, n. 4, pp. 405 ss.; Cass. 19 gennaio 2015, n. 777, in *Guida Dir.*, 2015, 12, pp. 64 ss.

²⁴⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 138-139, e note critiche della dottrina *ivi* ripresa.

²⁵⁰ Va rilevato come parte della dottrina abbia, anche vivacemente, criticato tale impostazione, rimproverando alla giurisprudenza di aver indebitamente assimilato alla posizione del lavoratore infortunato la posizione dell'INAIL, omettendo tuttavia di considerare che solo nei confronti del primo si poteva fondare ragione costituzionale della contrazione dell'operatività della regola dell'esonero: sul punto, per tutti, v. MARINO V.,

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

artt. 10 e 11 T.U. volto a sancire l'*identità* dei presupposti giuridici delle due azioni²⁵¹, ed in ragione della quale *sia* l'azione per il *risarcimento* del danno differenziale, *sia* quella di *regresso* dell'INAIL non sarebbero più condizionate all'accertamento della fattispecie di reato, ma alle comuni regole di responsabilità civile²⁵².

Una scelta che, invero, lungi dall'essere priva di valide ragioni sul piano *costituzionale*, giustifica la dilatazione del *regresso* proprio riconoscendo un (nuovo) specifico *fondamento* e *significato* giuridico alla stessa azione di rivalsa riconosciuta all'Istituto assicuratore.

Eppure, sul punto la giurisprudenza della Corte costituzionale, pur avendo sempre «difeso la legittimità del regresso»²⁵³ anche con argomentazioni piuttosto eterogenee²⁵⁴, ha offerto nel corso del tempo

La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro cit, pp. 175 ss.; a deporre in tal senso, secondo i critici, sarebbero le gravi incongruenze scaturite dalla lettura accolta dai giudici di legittimità, che accomunando i presupposti di esercizio del regresso a quelli di esercizio dell'azione risarcitoria, avrebbero finito per ammettere l'esercizio della rivalsa INAIL anche nelle ipotesi di condotta incolpevole del datore di lavoro, snaturando la funzione sanzionatoria del regresso: cfr. anche OPPORTUNO E., *Il regresso dell'Inail e il giudicato "claudicante"*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, I, pp. 248 ss.; UNGARO M., *Incidenti di costituzionalità e suggerimenti della Cassazione in tema di regresso ex art. 11 t.u. infortuni sul lavoro* cit., pp. 13 ss.; CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 446.

²⁵¹ È lo stesso art. 11, comma 2, T.U. a sancire l'*identità* dei presupposti delle due azioni, stabilendo che «[...] la sentenza, che accerta la responsabilità civile a norma del precedente articolo, è sufficiente a costituire l'Istituto assicuratore in credito verso la persona civilmente responsabile per le somme indicate nel comma precedente».

²⁵² Cfr. sul punto LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 22 ed ampie note bibliografiche *ivi* riprese in nota n. 33, tra cui in spec. DI BONA L., *Concorso tra indennizzo e risarcimento del danno negli infortuni in itinere: criteri per una ragionevole determinazione della pretesa risarcitoria del lavoratore e della rivalsa da parte dell'INAIL*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2016, 2, pp. 8 ss.; LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro: tutela previdenziale e responsabilità civile* cit., pp. 429 ss.; ID., *La persona del lavoratore tra risarcimento del danno e tutela del bisogno: la questione del danno differenziale*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2013, 4, pp. 1019 ss.; DALLA RIVA R., *Il "danno differenziale" negli infortuni sul lavoro. Le diverse proposte interpretative nell'attesa di un indennizzo di legittimità*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, 1, pp. 547 ss.

²⁵³ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, 3, pp. 614-615.

²⁵⁴ V. *supra*, § 2, 2.1., 2.2., 2.3.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

spiegazioni non certo univoche della sua *funzione* giuridica, a fronte di una più ampia condivisione di opinioni circa la sua *natura* giuridica²⁵⁵.

²⁵⁵ Sia l'opinione dottrina più diffusa, sia la parte maggioritaria della giurisprudenza di legittimità paiono oggi concordi nel considerare il *regresso* come un diritto *originario* ed *autonomo* riconosciuto in capo all'ente previdenziale fondato sul rapporto assicurativo-previdenziale (e la cui competenza processuale è dunque devoluta al giudice del lavoro *ex art. 442 c.p.c.*), che per il tramite di essa agisce per ottenere la soddisfazione di un proprio credito sorto in presenza di una fattispecie di reato, proprio in tal senso distinta dall'altra azione di rivalsa, quella di *surrogazione* di cui all'art. 1916 c.c. (successione a titolo particolare *tipica*, la cui competenza processuale rimane assegnata al giudice ordinario), il cui esercizio è riconosciuto nei confronti di qualsiasi ente assicuratore nei confronti del responsabile civile, subentrando a titolo particolare nelle ragioni creditorie dell'assicurato (sul punto, v. *infra*, § 4); in ogni caso, seppure vada dato atto di un dibattito piuttosto ampio, in passato, circa la questione, oggi pare non vi siano dubbi circa la completa distinzione tra azione di regresso e di surroga per diversità del titolo, destinatari e rito applicabile; si v. sul punto la dettagliata ricostruzione operata da DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 835 ss.; circa la distinzione tra azione di regresso e di surrogazione secondo la lettura tradizionale, v. LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 612-614; sui caratteri dell'azione di regresso e di surrogazione, *amplius*, v. GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 193-260; nei termini del riconoscimento dell'autonomia del regresso, si v. MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 292 ss.; DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 1000 ss.; GIOVAGNOLI R., *L'azione dell'Inail contro i dipendenti responsabili dell'infortunio*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1997, pp. 442 ss.; ID., *Sul termine per l'esercizio dell'azione di regresso dell'Inail*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1997, pp. 449 ss.; UNGARO M., *Sulla differenza tra il regresso ex art. 11 t.u. 30 giugno 1965 e la surroga di cui all'art. 1916 c.c.: una controversia che può dirsi risolta*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1975, II, pp. 139 ss.; UTILI C., *La responsabilità civile del datore di lavoro negli infortuni e nelle malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1953, pp. 899 ss.; ma v. anche *contra* NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'I.N.A.I.L.* cit., pp. 373 ss. e in senso adesivo BRIGNONE A., *Infortunio, responsabilità, regresso. Profili sostanziali e processuali dell'azione di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 109 ss.; in giurisprudenza di legittimità, tra le più recenti, si v. Cass. 28 marzo 2008, n. 8136; Cass. 07 marzo 2008, n. 6212; Cass. 09 agosto 2006, n. 17960; Cass. 18 agosto 2004, n. 16141; Cass. 21 gennaio 2004, n. 970; Cass. 21 luglio 2003, n. 11315; Cass. Sez. Un. 16 aprile 1997, n. 3288; sulla autonomia del titolo dell'azione di regresso, ed in specie circa l'inopponibilità nei confronti dell'INAIL delle transazioni concluse tra l'infortunato e il datore di lavoro, v. per tutte Cass. 30 settembre 1971, n. 3093; Cass. 26 giugno 1987, n. 5677; sui limiti alla contestabilità degli atti dell'Istituto assicuratore, si v. Cass. 13 maggio 2010, n. 11617; Cass. 09 agosto 2006, n. 17960 cit.; circa la distinzione tra i riti applicabili alle due azioni di rivalsa si v. Cass. 13 maggio 2000, n. 6167 cit.; Cass. 07 aprile 1999, n. 3357; Cass. 18 ottobre 1994, n. 8467; Cass. 14 dicembre 1993, n. 12340; Cass. 07 febbraio 1992, n. 1350; anche in giurisprudenza costituzionale, la tesi dell'autonomia del regresso sembra pacificamente condivisa: sul punto, si v., almeno in via incidentale, Corte cost. 14 aprile 1988, n. 444, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1988, II, pp. 133 ss.; Corte cost. 31 marzo 1988, n. 372; Corte cost. 07 maggio 1975, n. 107; Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Secondo un primo orientamento²⁵⁶, la Consulta ha infatti assegnato all'azione di *regresso* dell'INAIL una natura indirettamente *sanzionatoria* per l'effetto della violazione della norma penale da cui è derivato l'infortunio, riconoscendo così al pagamento dei premi assicurativi la capacità di "coprire" solamente la colpa datoriale *presunta*, dovendo lo stesso datore di lavoro rispondere «al pari di chiunque altro, in caso di colpa accertata»²⁵⁷; e non pare difficile scorgere le propaggini di tali argomentazioni negli svolgimenti teorici di parte della dottrina²⁵⁸ che, non senza rinunciare ad accentuarne i connotati – per così dire – *pubblicistici*, nel tentativo di garantire solide argomentazioni a sostegno dell'autonomia dell'istituto, ha intravisto nel *regresso* «un indiscutibile strumento di indiretta coazione al fine del massimo rispetto dell'integrità fisica del lavoratore»²⁵⁹.

²⁵⁶ V. Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134, in *Foro It.*, 1971, I, cc. 1774 ss., che assegna al *regresso* il ruolo di «incentivare l'adempimento dell'obbligo del datore di lavoro di adottare ogni misura idonea a prevenire i sinistri».

²⁵⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 139 (corsivo non nell'originale).

²⁵⁸ Cfr., in questi termini, MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 236 ss.; GIOVAGNOLI R., *L'azione dell'Inail contro i dipendenti responsabili dell'infortunio* cit., pp. 445 ss.; NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'I.N.A.I.L.* cit., p. 473; GULOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni* cit., pp. 334 ss.; PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali* cit., pp. 764 ss.; PERSIANI M., *Rischio professionale e regresso dell'Inail* cit., pp. 571 ss.; in giurisprudenza di legittimità, la tesi pare essere stata, almeno incidentalmente, accolta, da Cass. Sez. Un. 16 aprile 1997, n. 3288 cit., secondo cui l'interpretazione così orientata del testo di cui all'art. 11 T.U. «appare del tutto coerente con i fini generali di prevenzione che presiedono alla disciplina, non sottraendo i diretti responsabili del danno all'integrità o alla salute del lavoratore, all'azione di rivalsa dell'Istituto che, almeno per certi aspetti, ha efficacia monitoria persino maggiore dell'eventuale azione spiegata dall'interessato o dai suoi aventi causa, ed anzi costituendo una ulteriore remora alla inosservanza delle norme poste a prevenzione degli infortuni»

²⁵⁹ MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., p. 236.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Per altro verso, la stessa Corte ha invece riconosciuto nel *regresso* «una delle fonti di finanziamento»²⁶⁰ dell'attività dell'Istituto assicuratore, messo così nelle condizioni di «tutelare più efficacemente»²⁶¹ le vittime degli stessi eventi lesivi, anche nelle ipotesi in cui il datore di lavoro non provveda (*spontaneamente* ovvero in via *immediata*) al ristoro del danno subito, o non sia «coperto da assicurazione»²⁶²: su tali presupposti, altra parte della dottrina²⁶³ ha dunque sostenuto l'idea che la funzione giuridica del *regresso* debba essere individuata in un vero e proprio *rimborso* a vantaggio dell'Istituto assicuratore delle somme risarcitorie *anticipate* con l'erogazione delle prestazioni indennitarie, garantendosi in tal modo la reintegra – per l'INAIL – di quanto erogato *per conto* del lavoratore, essendo lo stesso Istituto «venuto a pagare un debito che in buona sostanza è del datore di lavoro»²⁶⁴.

Se, da un lato, queste tesi appaiono *ictu oculi* deficitarie per la loro intima contraddittorietà circa la stessa spiegazione fornita all'autonomia dell'azione di *regresso*²⁶⁵, le più significative criticità si lasciano presagire,

²⁶⁰ V. Corte cost. 04 maggio 1972, n. 78, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1972, II, pp. 107 ss.

²⁶¹ V. Corte cost. 29 ottobre 1999, n. 405, nonché Corte cost. 31 marzo 1988, n. 372, in *Foro It.*, 1988, I, cc. 3014 ss.

²⁶² V. Corte cost. 03 febbraio 1994, n. 22, in *Giust. Civ.*, 1994, I, pp. 856 ss.

²⁶³ Cfr., in questi termini, le opinioni riportate da MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 281-282, e già in ID., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 275 ss.; SPAGNUOLO VIGORITA L., *Brevi riflessioni in tema di responsabilità dell'imprenditore*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2000, pp. 246 ss.; UNGARO M., *Sulla differenza tra il regresso ex art. 11 t.u. 30 giugno 1965 e la surroga di cui all'art. 1916 c.c.: una controversia che può dirsi risolta* cit., pp. 139 ss.; in giurisprudenza di legittimità si v., *ex multis*, Cass. 16 giugno 1998, n. 6000; Cass. 07 ottobre 1991, n. 10437, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1992, II, pp. 58 ss.

²⁶⁴ Così MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 275: in questo senso, secondo l'A., l'autonomia del regresso sarebbe la diretta conseguenza dell'anticipata soddisfazione delle ragioni creditorie dell'infortunato, non potendo per altro verso l'ente previdenziale subentrare in un credito estinto con l'erogazione delle prestazioni indennitarie.

²⁶⁵ Non risulta così condivisibile la tesi che individua il *regresso* in termini di rimborso di quanto già anticipato dall'INAIL: una volta ammesso che si tratti di un diritto originario ed autonomo, infatti, non ha molto senso descriverne così la funzione, dovendosi altrimenti ammettere la sua natura derivativa dal credito risarcitorio dell'infortunato. Non risulta condivisibile d'altra parte nemmeno la tesi che sostiene la funzione sanzionatoria

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dall'altro – forse più nelle ricostruzioni teoriche che nelle pronunce giurisprudenziali – allorché si consideri come entrambe siano fondate su di un *minimo comune denominatore*.

La configurazione delle indennità come rimedio preposto ad una funzione meramente *anticipatoria* o *sostitutiva* del risarcimento civilistico.

Una ricostruzione non immune da vizi già censurati nel corso degli anni²⁶⁶ – ora attratta dal significato *economico* della tutela garantita, ora attratta dalla valenza *etica* del suo momento genetico – e destinata a scontare un ormai ricorrente *peccato originale*: una «indebita confusione di istituti diversi»²⁶⁷ – tutela *indennitaria* e tutela *risarcitoria*²⁶⁸ –

del regresso: sul punto v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 143-145; ID., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., pp. 616-617; ID., *Presupposto e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., pp. 22-24.

²⁶⁶ V. *supra*, § 1 e 2.

²⁶⁷ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 143.

²⁶⁸ Che la tutela *indennitaria* non svolga la funzione di *risarcimento* del danno, ma di garanzia dinanzi agli eventi lesivi generatisi *in occasione* di lavoro, secondo il fondamento costituzionale ripetutamente affermato dalla stessa Corte costituzionale, viene del resto confermato dalla disciplina e dai contenuti delle stesse prestazioni in cui la tutela si concretizza, che ne dimostrano oltre ogni dubbio la sua funzione esclusivamente previdenziale (v. *supra*, § 1 e 2; basti poi considerare come le indennità corrisposte dall'INAIL non possano trovare causa nel risarcimento, in quanto dovute anche in ipotesi di assenza della responsabilità civile); in giurisprudenza di legittimità, si v., recentemente, Cass. 11 dicembre 2013, n. 27644, che ha il merito di specificare esaurientemente come la rendita erogata dall'INAIL vada considerata «di natura previdenziale e non risarcitoria, per la sua natura e per le finalità di interesse pubblico ad essa sottese e, come tale, è sottratta alla disponibilità delle parti ai sensi dell'art. 2115 c.c., terzo comma, del codice civile»; sulla stessa linea interpretativa si era già mossa anche Cass. 20 dicembre 2011, n. 27679, in *Giust. Civ.*, 2011, pp. 1802 ss., per la quale la rendita garantisce al lavoratore «soprattutto mezzi economici adeguati alle sue esigenze di vita in presenza di accadimenti sfavorevoli che cagionino una impossibilità o limitazione della sua attività lavorativa e quindi uno stato di bisogno presunto, assumendo, pertanto, finalità alimentare coerente con la funzione indennitaria costituzionalmente propria dell'assicurazione obbligatoria (art. 38, secondo comma, Cost.), ispirata ad una logica solidaristica»; sulle prestazioni indennitarie, cfr. anche GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortunio sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 51-192.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

ciclicamente mossa da una «prospettiva ancora fortemente condizionata dalla teoria del rischio professionale»²⁶⁹.

Una ricostruzione che lo stesso processo di *annichilimento* dell'originario ruolo significato della regola dell'*esonero*²⁷⁰ smentisce ormai in maniera inequivocabile²⁷¹.

Una ricostruzione tanto più *fuorviante* laddove se ne vogliono considerare i precipitati logici attraverso la diversa, e tuttavia correlata, prospettiva del cd. *danno differenziale*, così come emergente dal combinato disposto di cui ai commi 6 e 7 dello stesso art. 10 T.U., a mente dei quale viene riconosciuto al lavoratore il diritto ad esercitare la propria pretesa *risarcitoria* solo quando il giudice riconosca che la quantificazione del danno subito dal lavoratore ascenda «a somma maggiore dell'indennità», in ogni caso riconoscendo che la stessa debba comunque limitarsi alla sola «parte che eccede le indennità»²⁷².

Nelle ricostruzioni di alcuni interpreti²⁷³, la *funzione* giuridica del *regresso* dovrebbe infatti riconoscersi proprio nell'esigenza di evitare un'ingiusta locupletazione del lavoratore coinvolto dall'evento lesivo, ottenuta attraverso il cumulo delle prestazioni *indennitarie* con l'intera posta *risarcitoria*²⁷⁴. Proprio in tal senso, da un lato i limiti imposti *ex lege*

²⁶⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 142.

²⁷⁰ V. *supra*, § 2, 2.1, 2.2, 2.3.

²⁷¹ LUDOVICO G., *Tra responsabilità civile e tutela previdenziale: presupposti, limiti e criteri di calcolo del danno differenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, 1, pp. 202 ss.

²⁷² Art. 10, comma 6, T.U. «Non si fa luogo a risarcimento qualora il giudice riconosca che questo non ascende a somma maggiore dell'indennità che, per effetto del presente decreto, è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto».

Art. 10, comma 7, T.U. «Quando si faccia luogo a risarcimento, questo è dovuto solo per la parte che eccede le indennità liquidate a norma degli articoli 66 e seguenti».

²⁷³ Per tutti, si v. FERRARI M., *La compensatio lucris cum damno come utile strumento di equa riparazione del danno*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 143 ss.; a supporto di tale tesi anche parte della giurisprudenza di legittimità: si v., tra le altre, Cass. 10 luglio 1990, n. 7174; Cass. 18 giugno 1988, n. 4169; Cass. 26 giugno 1984, n. 3727; per la giurisprudenza della Consulta si v., ancora una volta, Corte cost. 22 giugno 1971, n. 134 cit.

²⁷⁴ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 618.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

all'accesso e alla quantificazione della pretesa risarcitoria da un lato (art. 10, commi 6 e 7, T.U.), e dall'altro la connessa “detrazione” di una quota del risarcimento pari alle indennità percepite per l'effetto dell'azione di *rivalsa* dall'altro (art. 11, comma 1, T.U.), non farebbero altro che specificare normativamente il principio di *compensatio lucri cum damno*²⁷⁵.

Senonché, ancora una volta, per quanto tale logica ermeneutica possa apparire giustificata dal tenore letterale della *lex specialis*²⁷⁶, per tale via si incorre in un'inevitabile mortificazione di *natura e contenuti* della tutela *indennitaria*, che come visto, lungi dall'essere vincolata dal concetto di *danno* (in quanto dallo stesso semplicemente *occasionata*²⁷⁷) «trae la propria legittimazione – sul piano costituzionale, prima ancora che su

²⁷⁵ Secondo diffusa opinione in dottrina e giurisprudenza, verosimilmente influenzata dalla continuità della tradizione giuridica in materia, nella previsione di cui all'art. 1223 c.c. deve ritenersi implicitamente dedotta, malgrado l'assenza di un esplicito riconoscimento normativo, la regola che imporrebbe di detrarre dal risarcimento del danno le eventuali somme già percepite dal danneggiato, purché i vantaggi siano conseguenza immediata e diretta dello stesso evento che ha generato il danno, restando esclusa invece la sua applicazione quando le somme siano percepite per un diverso titolo. Sul punto occorre tuttavia segnalare come, molto recentemente, l'esatta definizione dei confini teorici ed operativi del principio di *compensatio lucri cum damno* sia approdata all'attenzione ed esame delle Sezioni Unite di legittimità (v. Ordinanza di rimessione del 06 giugno 2017, n. 15534) con l'espressa definizione di un quesito la cui risposta della Corte potrebbe sensibilmente incidere anche sulla materia di nostra considerazione: «se nella liquidazione del danno debba tenersi conto del vantaggio che la vittima abbia comunque ottenuto in conseguenza del fatto illecito, ad esempio percependo emolumenti versatigli da assicuratori privati, da assicuratori sociali, da enti di previdenza ovvero anche da terzi, ma comunque in virtù di atti indipendenti dalla volontà del danneggiante»; quesito che ad opinione della stessa Corte «[...] pone in sé anche l'interrogativo sul se la cd. “*compensatio lucri cum damno*” (così icasticamente denominato il meccanismo liquidatorio anzidetto) possa operare come regola generale del diritto civile ovvero in relazione soltanto a determinate fattispecie».

²⁷⁶ Un dato normativo che, come osserva MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 515, pare non lasciare adito a diverse interpretazioni.

²⁷⁷ V. *supra*, §1.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

quello legislativo – da obiettivi di protezione sociale che sono *distinti e autonomi* dalla responsabilità civile»²⁷⁸.

Un'aporia teorica destinata a spiegare effetti addirittura *esponenziali*, se solo si consideri, poi, come tali considerazioni si pongano addirittura in segno di evidente incongruenza con le posizioni assunte dalla stessa giurisprudenza di legittimità in tema di *compensatio lucri cum damno*, che ha più volte avuto occasione di escludere l'operatività di tale principio (riconoscendo dunque la piena *cumulabilità* con il risarcimento) con riferimento alle *prestazioni sociali*, «trattandosi di emolumenti che nell'illecito trovano soltanto l'*occasione* per essere erogati, mentre il titolo del relativo diritto risiede nella garanzia apprestata dall'ordinamento in favore dei soggetti in stato di bisogno»²⁷⁹. Acquisizioni giurisprudenziali che non si avrebbe modo di non estendere, analogicamente, alla tutela *indennitaria* dell'INAIL²⁸⁰, attesa non solo la sua ormai indiscutibile funzione previdenziale²⁸¹, ma anche la sua prevalente identità di disciplina

²⁷⁸ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 146 (corsivo non nell'originale).

²⁷⁹ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 619; sulla base di tali considerazioni, il principio di *compensatio lucri cum damno* è stato storicamente escluso dalla giurisprudenza di legittimità nei confronti delle indennità di accompagnamento (Cass. 27 luglio 2001, n. 10291), le indennità di disoccupazione (Cass. 29 agosto 2006, n. 18687; Cass. 16 marzo 2002, n. 3904; Cass. 15 maggio 2000, n. 6265), di mobilità (Cass. 28 aprile 2010, n. 10164), di malattia (Cass. 30 gennaio 1990, n. 632, ma v. già Cass. 25 marzo 1972, n. 944), delle pensioni ordinarie e privilegiate per causa di servizio (Cass. 29 agosto 2011, n. 17769; Cass. 28 luglio 2005, n. 15822; Cons. Stato 04 febbraio 2013, n. 5504) e dei trattamenti di reversibilità e pensione ai superstiti (Cass. 10 marzo 2014, n. 5504; Cass. 15 ottobre 2009, n. 21897; Cass. 11 febbraio 2009, n. 3357).

²⁸⁰ Rileva sul punto, invece, una certa contraddittorietà di orientamento, anche a costo di replicare letture poco coerenti della tutela infortunistica, spintesi al contestuale riconoscimento di una funzione *sia* risarcitoria *sia* indennitaria, LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 149, replicando le osservazioni già svolte da MARINO V., *La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro* cit., pp. 326 ss.

²⁸¹ V. *supra*, cap. 2, § 3.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

rispetto al novero generale delle prestazioni previdenziali concesse dall'ordinamento²⁸².

Per qualificare finalmente la funzione del *regresso* secondo una lettura *previdenzialistica* pienamente coerente con il dettato costituzionale – compiendo così l'ultimo essenziale passo di *destrutturazione* di quell'assetto *compromissorio* sedimentatosi, acriticamente tramandatosi nel corso degli anni ed insinuatosi con sorprendente ostinazione nelle letture giurisprudenziali e dottrinali – non resta quindi che ripartire da una constatazione capitale e tuttavia nient'affatto scontata, almeno per quel substrato culturale in cui la tutela infortunistica, così come perpetuata fino ai giorni nostri, fu per la prima volta concepita²⁸³.

Lo stesso evento lesivo, in quanto *professionale* perché *occasionato* dallo svolgimento di un'attività lavorativa, è anzitutto fattore di *bisogno*, e solo eventualmente generatore di *responsabilità civile*²⁸⁴.

In altri termini, nulla impedisce che lo stesso evento lesivo possa rivestire duplice rilievo per l'ordinamento, agendo *sia* sul piano *previdenziale*, *sia* sul piano *risarcitorio*, come fonte istantanea di *bisogno* e di *danno*.

Un'ambivalenza, questa, che se risultò inevitabilmente sfuggente *in principio*²⁸⁵, mancando ai primi interpreti – in quell'affascinante clima costituente di inizio secolo – gli strumenti *concettuali* ancor prima che *teorici* per coglierne fino in fondo i termini e la portata, si manifesta invece nell'attuale quadro costituzionale in tutta la sua dirompente portata per l'effetto spiegato dal contestuale riconoscimento del diritto alla tutela previdenziale *ex art. 38 Cost.* e del diritto alla salute *ex art. 32 Cost.*

²⁸² V. *supra*, in nota n. 275.

²⁸³ Constatazione tanto meno banale, quanto più vero si consideri il fatto che le stesse logiche di inizio secolo paiono essersi ciclicamente ripetute con il medesimo carico di ambiguità fino ai giorni nostri.

²⁸⁴ V. *supra*, cap. 2, § 3, pp. 96-97.

²⁸⁵ V. *supra*, cap. 2, § 2.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Un'ambivalenza, questa, che non può (più) essere *nullificata* omettendo di riconoscere come l'*assicurazione* operi su di un piano giuridico *distinto* e *autonomo* rispetto alla responsabilità civile, e continuando piuttosto a sostenere ciecamente che le prestazioni assicurative, dal un lato, siano destinate al *risarcimento del danno* patito dal lavoratore, e i premi assicurativi, dall'altro, costituiscano una *sostituzione anticipata* dell'obbligazione risarcitoria.

Lo stesso evento lesivo, allorché discenda da un fatto integrante gli estremi dell'*illecito*, determina dunque in capo al lavoratore coinvolto *sia* il diritto al *risarcimento del danno*, *sia* il diritto alla tutela *indennitaria*: pretese pienamente compatibili e perciò *cumulabili*, in quanto rivolte verso diversi soggetti e fondate su di un *titolo*, un *rapporto* ed una *causa* del tutto *distinti* ed *autonomi* tra essi.

È dunque la considerazione del punto di vista del soggetto che sopporta il rilievo *economico* del *regresso* (il lavoratore), e non di quello che ne sopporta l'esplicazione *giuridica* (il datore di lavoro) a divenire determinante.

Proprio attraverso questa angolazione prospettica deve essere letta l'operatività del *regresso* riconosciuto all'Istituto previdenziale, che si configura come un'*autonoma pretesa* dello stesso su (parte del) risarcimento altrimenti (comunque) dovuto, *per intero*, al *lavoratore*.

Ed in effetti non è difficile verificare come, a conti fatti, l'operatività del meccanismo dell'*azione di regresso*, garantendo *de facto* che il datore di lavoro non sia chiamato a corrispondere una quota *risarcitoria* maggiore rispetto all'entità del danno provocato²⁸⁶, vada ad esplicitare i propri risultati *economici* nella sola sfera giuridica del lavoratore, l'unico chiamato a

²⁸⁶ Come fa notare CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., p. 91, secondo una logica che si limita «a ripetere l'idea stessa di responsabilità civile».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

sopportarne concretamente gli effetti, «vedendosi privare di una parte del risarcimento che il datore di lavoro è comunque tenuto a corrispondere secondo le comuni regole della responsabilità civile»²⁸⁷.

Se, come par vero, dunque, l'assetto obbligatorio *sogettivo* ed *oggettivo* scaturente dall'evento lesivo non è in alcun modo modificato, almeno sul versante *passivo* – continuando il datore di lavoro a rispondere dell'*intera posta risarcitoria* nei confronti dell'infortunato – è sul versante attivo che viene ad operare, per effetto del *regresso*, una sostanziale modificazione, allorché il lavoratore viene *parzialmente* sostituito *ex lege* dall'Istituto assicuratore.

Una vera e propria ipotesi di *cessione del credito*, per l'effetto che se ne determina di *trasferimento* di *parte* dell'originaria quota debitoria dovuta dal datore di lavoro a vantaggio, *ora*, dell'ente previdenziale²⁸⁸; un *trasferimento* la cui *fonte*, di matrice *legale* e non *negoziale*, deve essere individuata proprio in quella sentenza che accerta la responsabilità civile del datore, sufficiente ai sensi dell'art. 11 T.U. a *costituire* l'INAIL in credito verso la persona civilmente responsabile.

E proprio in tal senso coglie nel segno la dottrina²⁸⁹ che, così delineando le dinamiche di assoluta *indipendenza* del rapporto previdenziale da quello risarcitorio²⁹⁰, chiarisce le ragioni del *sacrificio patrimoniale* così imposto

²⁸⁷ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 622.

²⁸⁸ Cfr. PANUCCIO F., voce *Cessione dei crediti*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1953, pp. 846 ss.; PERLINGIERI P., *Della cessione dei crediti*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1993, pp. 159 ss.

²⁸⁹ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 152-154.

²⁹⁰ In ragione della quale indipendenza si deve escludere la possibilità per il datore di lavoro di contestare in sede di regresso l'ammontare delle prestazioni erogate all'infortunato, in quanto estraneo al rapporto di tutela sociale che lega quest'ultimo all'ente previdenziale: in tal senso, cfr. Cass. 10 gennaio 2008, n. 225; Cass. 09 agosto 2006, n. 17960; Cass. 05 giugno 2000, n. 7479; Cass. 07 agosto 1998, n. 7772; Cass. 18 aprile 1996, n. 3667; Cass. 03 febbraio 1995, n. 1269.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

al lavoratore – secondo svolgimenti che si risolvono pragmaticamente in una parziale *deroga* alla cumulabilità tra *poste risarcitorie* e *indennizzo previdenziale* – assegnando al *regresso* la funzione di garanzia per l'ente previdenziale di maggiori risorse per il finanziamento della tutela assicurativa.

Accogliendo coerentemente gli svolgimenti della giurisprudenza costituzionale e di legittimità²⁹¹, impegnati nel rimarcare e valorizzare la *totalizzante* matrice *solidaristica* della tutela previdenziale delineata dal costituente, non può che intendersi questa, oggi, la *funzione giuridica* del *regresso*: costituire un'ulteriore fonte di finanziamento della tutela infortunistica²⁹², che affiancandosi alla contribuzione (imposta e) corrisposta dai datori di lavoro, chiama in causa questa volta *anche* il lavoratore coinvolto dall'evento lesivo, che concorre così a contribuire *direttamente* al finanziamento della tutela stessa, (almeno) nelle ipotesi in cui questi subisca un danno *risarcibile*.

Una *funzione* che felicemente si attaglia alla dimensione costituzionale della tutela, e che al contempo assegna definitivo significato al percorso di polverizzazione dell'*esonero* datoriale²⁹³ – che altrimenti assumerebbe i contorni grotteschi di un cortocircuito normativo-giurisprudenziale senza precedenti – se solo si consideri come la principale giustificazione posta a fondamento di quella “regola” sia stata, da sempre, intenderla come «naturale contropartita dell'imposizione esclusiva dei contributi a carico dei datori di lavoro»²⁹⁴.

²⁹¹ V. *supra*, § 1 e 2.

²⁹² LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 622.

²⁹³ V. *supra*, § 2, 2.1., 2.2., 2.3.

²⁹⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 153.

4. (Segue) ... e il superamento della sua distinzione dall'azione di surrogazione.

La ricostruzione operata della *funzione giuridica* e del fondamento costituzionale dell'autonomia dell'azione di *regresso*²⁹⁵ porta con sé inevitabili ricadute, anzitutto con riferimento al *significato* della comune azione di *surrogazione*, di cui all'art. 1916 c.c.²⁹⁶

Se infatti pare indubbio che dottrina e giurisprudenza siano da tempo concordi²⁹⁷ nel considerare le due azioni *nettamente distinte*, trovando la *prima* – esercitata nei confronti del datore di lavoro – autonomo fondamento nel rapporto di assicurazione sociale²⁹⁸, e rimanendo invece la *seconda* – rivolta nei confronti del terzo responsabile – irrimediabilmente estranea al predetto rapporto (derivando direttamente dal credito *risarcitorio* del danneggiato²⁹⁹), e di conseguenza abbiano fatto discendere

²⁹⁵ V. *supra*, § 3.

²⁹⁶ Art. 1916 c.c. «L'assicuratore che ha pagato l'indennità è surrogato, fino alla concorrenza dell'ammontare di essa, nei diritti dell'assicurato verso i terzi responsabili.

Salvo il caso di dolo, la surrogazione non ha luogo se il danno è causato dai figli, dagli ascendenti, da altri parenti o da affini dell'assicurato stabilmente con lui conviventi o domestici.

L'assicurato è responsabile verso l'assicuratore del pregiudizio arrecato al diritto di surrogazione.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche alle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e contro le disgrazie accidentali».

²⁹⁷ Sul punto cfr. DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali* cit., pp. 835 ss.; GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 242 ss.; GIANNINI G., *Riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 356 del 18 luglio 1991 in tema di esonero del datore di lavoro da responsabilità civile per gli infortuni e di surrogazione dell'assicuratore ex art. 1916 c.c.*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1991, II, pp. 695 ss.; NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'I.N.A.I.L.* cit., pp. 373 ss.; POLETTI D., *Tempi difficili per l'azione di "surroga" degli enti previdenziali*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 1990, pp. 947 ss.; SCALFI G., *Azione surrogatoria o di regresso e principio di destinazione del risarcimento al ristoro del danneggiato*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1994, II, pp. 231 ss.; UNGARO M., *Sulla differenza tra il regresso ex art. 11 t.u. 30 giugno 1965 e la surroga di cui all'art. 1916 c.c.: una controversia che può dirsi risolta* cit., pp. 139 ss.; più risalente, ma comunque di notevole interesse GENOVESE A., *Il fondamento razionale della surroga dell'assicuratore*, in *Ass.*, 1968, pp. 21 ss.;

²⁹⁸ Che assegna al *regresso* natura *originaria* e *autonoma*: v. *supra*, § 3.

²⁹⁹ Che permette di identificare la *surrogazione* come una successione a titolo particolare nel credito *risarcitorio* dell'assicurato: cfr., *ex multis*, Cass. 20 gennaio 2009,

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

da tale assunto ulteriori corollari in materia di presupposti normativi, legittimazione passiva, rito applicabile³⁰⁰ e disciplina della prescrizione³⁰¹, è inevitabile constatare come anche questa tradizionale lettura dei rapporti tra le due azioni si presti a rilevanti criticità «nella parte in cui non tiene conto della funzione previdenziale di questa tutela e della profonda evoluzione subita dal regresso, che ne ha progressivamente ridotto l'iniziale divario rispetto alla surroga»³⁰².

Secondo l'opzione interpretativa offerta dalle letture *tradizionali*, infatti, il caratterizzante elemento di *specialità* dell'azione di *regresso* rispetto a quella di *surrogazione* si dovrebbe propriamente individuare nel suo inquadramento all'interno dello *speciale* regime di responsabilità di cui all'art. 10 T.U., ed in definitiva nella regola che di esso costituirebbe il fulcro essenziale, ovverosia la regola dell'*esonero*, che definirebbe l'ambito di esercizio di quell'azione, condizionandolo alla sussistenza di (una *condanna penale* per) reato perseguibile d'ufficio, anziché di un comune *illecito civile*.

Senonché quello stesso carattere di *specialità* dell'azione di *regresso* – fondato proprio sul suo inserimento all'interno di un complesso schema *compromissorio* ormai accantonato all'interno dell'attuale quadro costituzionale – che considerava il regime *condizionale* della responsabilità

n. 1336; Cass. 17 maggio 2007, n. 1457; Cass. 19 maggio 2004, n. 9469; Cass. 05 maggio 2003, n. 6797; Cass. 06 dicembre 1999, n. 13651; Cass. 19 luglio 1997, n. 6668.

³⁰⁰ Il diritto di *regresso*, in quanto derivante dal rapporto di assicurazione sociale, è tradizionalmente fatto rientrare, secondo criterio *funzionale*, nella competenza del giudice del lavoro ai sensi dell'art. 444 c.p.c., mentre l'azione di surrogazione, risultando connessa al rapporto risarcitorio di diritto comune, ricade nella competenza del giudice ordinario: cfr. sul punto Cass. 17 luglio 2009, n. 16780; Cass. 13 maggio 2000, n. 6167; Cass. 07 aprile 1999, n. 3357; Cass. 03 febbraio 1995, n. 1269; Cass. 14 dicembre 1993, n. 12340.

³⁰¹ Quanto alla disciplina del termine prescrizione, mentre l'azione di regresso è regolata dalla norma speciale dell'art. 112 T.U. (v. Cass. Sez. Un. 16 aprile 1997, n. 3288), mentre per la surroga valgono i comuni termini di cui all'art. 2947 c.c. (cfr. Cass. 22 luglio 1987, n. 6386; Cass. 23 marzo 1984, n. 1931).

³⁰² LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 625.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

risarcitoria del datore di lavoro quale *corrispettivo* del pagamento dei premi assicurativi – con la conseguenza che, proprio per tale motivo *solo* il datore di lavoro poteva considerarsi legittimato passivo dello stesso *regresso* essendo il solo tenuto *ex lege* a quel pagamento – ha perso pressoché del tutto ogni ragione di giustificazione.

Di quella *specialità* dettata dall'originaria *fuga* dal diritto comune³⁰³, in definitiva, non vi è più traccia, come testimoniato dal progressivo e costante riallineamento, ormai da decenni in corso, tra *ius commune* e *lex specialis*, che ha concorso a tracciare confini in buona parte coincidenti per gli ambiti applicativi delle due azioni di rivalsa³⁰⁴.

Ed in tal senso pare ormai essersi orientata la stessa giurisprudenza di legittimità³⁰⁵, che non ha mancato di riconoscere la legittimazione passiva dell'azione di *regresso* anche ai dipendenti del datore di lavoro (ora assoggettati allo stesso regime di responsabilità datoriale, pur essendo esclusi dall'obbligazione contributiva³⁰⁶), dando il via ad un corso

³⁰³ V. *supra*, § 2 e v. anche cap. 1, § 4.

³⁰⁴ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 160.

³⁰⁵ In questi termini Cass. Sez. Un. 16 aprile 1997, n. 3288. Nel periodo antecedente tale storica pronuncia giurisprudenziale, l'orientamento dominante propendeva al contrario per l'applicabilità del *regresso* alle sole ipotesi di illecito dovuto al fatto proprio del datore di lavoro o dei soggetti da lui incaricati della direzione o sorveglianza del lavoro, rimanendo così assoggettati alla comune azione surrogatoria i semplici dipendenti (Cass. 06 maggio 1952); sulle origini del contrasto giurisprudenziale che ha poi portato alla pronuncia delle Sezioni Unite, si v. GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 208-209.

³⁰⁶ Non è mancato chi ha avuto modo di sottolineare i (presunti) vantaggi pratici di tale soluzione, che consente sul piano sostanziale la separazione tra l'azione di surrogazione nei confronti del dipendente autore dell'illecito da cui è derivato l'evento lesivo e l'azione di *regresso* nei confronti del datore di lavoro: cfr. GIOVAGNOLI R., *L'azione dell'Inail contro i dipendenti responsabili dell'infortunio* cit., pp. 443-444; NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'I.N.A.I.L.* cit., pp. 486 ss.; in senso critico, circa l'avvenuta recisione del legame originario di *corrispettività* tra l'azione di *regresso* e l'imposizione del pagamento dei contributi, si v. FONTANA A., *Azione di regresso. Aspetti e problematiche attuali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2011, I, pp. 411 ss.; MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., pp. 291 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

giurisprudenziale³⁰⁷ intimamente delegittimante ogni assetto *transattivo*, la cui portata si è estesa con significativo impatto³⁰⁸ sugli emergenti *nuovi* assetti organizzativi datoriali³⁰⁹.

³⁰⁷ Cfr., *ex multis*, all'interno di un orientamento ad oggi stabilmente consolidatosi, Cass. 10 settembre 2013, n. 20724; Cass. 17 luglio 2013, n. 17486; Cass. 21 marzo 2012, n. 4482; Cass. 28 marzo 2008, n. 8136; Cass. 07 marzo 2008, n. 6212; Cass. 16 maggio 2006, n. 11426; Cass. 18 agosto 2004, n. 16141; Cass. 21 luglio 2003, n. 11315.

³⁰⁸ Estensione portata fino a legittimare l'esercizio dell'azione di regresso nei confronti dei soggetti che risultano «di fatto responsabili dell'organizzazione del lavoro e della prevenzione degli infortuni», secondo un'attribuzione in cui non è difficile scorgere le diramazioni dell'impostazione di tutela accolta dal testo di cui al d.lgs. n. 81/2008: sul punto v. COSTANZI D., *Sull'ampliamento dei confini dell'azione di regresso dell'INAIL*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2008, II, pp. 734 ss.; cfr. anche Cass. 11 gennaio 2010, n. 215, in *Foro It.*, 2011, I, cc. 199 ss., con nota di FERRARI V., *Una ipotesi di responsabilità civile in funzione di garanzia*, nonché in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2010, II, pp. 113 ss. con nota di DE MATTEIS A., *Obbligo assicurativo e contributivo, obbligazione di sicurezza e azione di regresso dell'INAIL con particolare riferimento ai rapporti trilaterali*.

³⁰⁹ Secondo quanto fu stabilito da Cass. Sez. Un. 16 aprile 1997, n. 3288 «[...] il legislatore ha inteso attribuire l'azione di regresso all'INAIL nei confronti di tutti coloro (beninteso nell'ambito del rapporto di lavoro, o più precisamente, nell'ambito del rischio coperto, soggettivamente, dall'assicurazione obbligatoria, perché altrimenti potrebbe avvalersi della azione surrogatoria *ex art. 1916 c.c.*) che abbiano commesso fatti astrattamente configurabili come reati perseguibili d'ufficio dai quali sia derivato il danno; l'azione surrogatoria, invece, residua per quei fatti commessi con colpa esclusiva, cioè senza colpa concorrente del datore di lavoro o dei suoi dipendenti, da estranei all'azienda, perciò terzi, responsabili esterni al rischio già coperto dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni, come clienti, visitatori, trasportatori, montatori, spedizionieri, collaudatori, consulenti, misuratori, stivatori, operai di altre aziende di manutenzione o di pulizia o addetti alla mensa, che si trovano in essa per ragioni inerenti o meno all'attività svolta». La pronuncia delle Sezioni Unite non ha mancato di sollevare numerose critiche da parte di chi, in dottrina, ha cercato di sottolineare come per tale via i dipendenti del datore di lavoro sarebbero stati ammessi a beneficiare dello speciale regime di responsabilità civile riconosciuto *ex lege* al solo datore proprio in ragione del rapporto contributivo previdenziale; fu però proprio per la debolezza di questa argomentazione che non solo l'indirizzo giurisprudenziale non venne meno, ma addirittura si rivelò particolarmente appropriato per tutte quelle forme di utilizzazione indiretta di manodopera che di lì a poco sarebbero state per la prima volta organicamente disciplinate all'interno del nostro ordinamento; sul punto, cfr. GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 211-214; PICCININNO S., *I nuovi lavori e l'assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2004, pp. 153 ss.; CORSALINI G., *I nuovi modelli del lavoro flessibile e l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2006, I, pp. 227 ss.; LUDOVICO G., *Sui limiti e contenuti della responsabilità solidale negli appalti per i danni da infortunio e malattia professionale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011, pp. 570 ss.; IMBERTI L., *La disciplina delle responsabilità solidali negli appalti e nei subappalti: lo stato dell'arte in continuo movimento*, in *WP CSDLE* n. 72/2008; SPEZIALE V., *Le aziende sottoposte a procedure concorsuali, la sicurezza del lavoro negli appalti e gli appalti di opere o servizi*, in BORTONE R.-FONTANA G. (a cura di), *La Finanziaria e il lavoro. La tutela dei lavoratori*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Del resto, se, come par vero, i *presupposti applicativi* dell'azione di regresso sono andati progressivamente avvicinandosi a quelli dell'azione di surrogazione, la stessa azione *ex art. 1916 c.c.* rivela non pochi elementi di affinità con la struttura normativa di cui all'art. 11 T.U.³¹⁰

Tornano alla mente, così, tutte le considerazioni già svolte in tema di *compensatio lucri cum damno*³¹¹: a meno di voler assegnare alle indennità previdenziali una natura schiettamente *risarcitoria* e non già *indennitaria*, concludere che la *funzione giuridica* della surrogazione consista nell'impedire un ingiustificato arricchimento del lavoratore coinvolto nell'evento lesivo e perciò titolato, a un tempo, alle prestazioni *assicurative* e alla pretesa *risarcitoria*, significherebbe ignorare che *entrambe* le azioni presuppongono l'erogazione, da parte dell'ente previdenziale, delle *medesime* prestazioni, continuando viceversa a giustificare una irragionevole *refrattarietà* dell'azione di surrogazione alla funzione previdenziale di queste ultime.

In tal senso, non pare azzardato ritenere che l'azione di *surrogazione* condivida la medesima *funzione giuridica* dell'azione di *regresso*, e che pertanto anche la prima, come la seconda, rinvenga autonomo fondamento giuridico di matrice costituzionale, supportando un diritto di credito di carattere *originario* ed *autonomo*, finalizzato alla garanzia di «ulteriori risorse alla gestione della tutela previdenziale»³¹².

nella legge finanziaria per il 2007, Ediesse, Roma, 2007, pp. 41 ss.; VINCIERI M., *Obbligo di sicurezza e responsabilità del datore di lavoro distaccante*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2010, II, pp. 621 ss.

³¹⁰ LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL* cit., p. 624.

³¹¹ V. *supra*, § 3.

³¹² LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., p. 160; v. *supra*, § 3.

5. Verso la riaffermazione della regola dell'esonero? Il controverso rapporto tra tutela previdenziale e responsabilità civile dopo il d.lgs. n. 38/2000.

Le ricadute di quella stessa ricostruzione della *funzione giuridica* e del fondamento costituzionale dell'autonomia dell'azione di *regresso* divengono, invero, ancor più consistenti quando si sposti l'attenzione dal tema del corretto *inquadramento* giuridico della tutela indennitaria, a quello connesso all'*imputazione* del danno e a quello dei suoi *contenuti*.

In principio, infatti, l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, sin dalla sua versione istitutiva con legge n. 80/1898, garantiva il lavoratore «dal rischio di un danno patrimoniale alla persona, tale da incidere sulla possibilità di proseguire un'attività utile per produrre i mezzi di sostentamento per sé e per la propria famiglia»³¹³, così che la lesione fisica *in sé* considerata rimanesse priva di qualsiasi tutela.

Il sistema assicurativo nel suo insieme, del resto, si preoccupava di salvaguardare la vittima con l'erogazione in suo favore di un indennizzo economico utile a fronteggiare adeguatamente il *venir meno* della propria *capacità retributiva*, o quantomeno la sua *diminuzione*³¹⁴, sin dal primo giorno successivo all'*occasione* lesiva, quale diretta conseguenza della compromissione della sua *attitudine al lavoro* (art. 7, legge n. 80/1898).

Allo stesso modo, le novelle legislative successivamente intercorse sino all'attuale D.P.R. n. 1124/1965 hanno continuato a tutelare il lavoratore *esclusivamente* per la perdita, totale ovvero solo parziale, della propria *attitudine al lavoro* (art. 74, D.P.R. n. 1124/1965), da intendersi come

³¹³ In questi termini Cass. 21 marzo 2002, n. 4080, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2003, II, pp. 31 ss., con nota di PIZZO-FERRATO A., *Danno biologico da infortunio sul lavoro: copertura assicurativa INAIL e risarcimento a carico del datore di lavoro*.

³¹⁴ V. *supra*, cap. 2, § 4.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

capacità di svolgere un qualsiasi lavoro economicamente remunerativo³¹⁵, ovvero come capacità di svolgere un qualunque lavoro manuale medio³¹⁶, o ancora come capacità biologica di erogare energie fisio-psichiche per il compimento di qualsiasi attività lavorativa³¹⁷.

Neppure dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, quindi, il riferimento alla compromissione, totale o parziale, dell'attitudine al lavoro aveva perso d'attualità³¹⁸: il *danno previdenziale*, di conseguenza, in coerenza rispetto alla diffusa teorica *patrimonialista* del danno alla persona, continuava ad identificarsi con la *sola inabilità* al lavoro, permanente o temporanea, in quanto lesiva della *capacità reddituale del lavoratore*, da valutarsi in via *presuntiva* sulla base della lesione *anatomo-funzionale*³¹⁹, ed in *astratto*³²⁰.

Fino a quando, dunque, nessuno ha dubitato della legittimità della scelta operata dal legislatore di circoscrivere il credito risarcitorio vantato dal

³¹⁵ ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., p. 404; in questi termini cfr. Cass. 14 aprile 1982, n. 2239; Cass. 17 aprile 1982, n. 2374; Cass. 05 febbraio 1983, n. 1005; Cass. 11 maggio 1984, n. 2905.

³¹⁶ In questi termini, cfr. Cass. 09 ottobre 1982, n. 574; Cass. 29 gennaio 1988, n. 804.

³¹⁷ In questi termini, cfr. Cass. 10 maggio 1982, n. 2908; Cass. 21 agosto 1986, n. 5138; particolarmente utile considerare come, sulla scorta di tali orientamenti, la stessa giurisprudenza di legittimità, con sentenza Cass. 22 gennaio 1998, n. 605, abbia ritenuto di chiarire che «le prestazioni erogate dall'assicuratore sociale presuppongono un rapporto di lavoro in atto nel momento in cui l'infortunio avviene e sono volte ad indennizzare l'assistito per un pregiudizio che egli è considerato avere subito nella propria attitudine a ritrarre guadagno dall'esplicazione della sua attività lavorativa».

³¹⁸ V. sul punto GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., pp. 60 ss.

³¹⁹ Cfr. Cass. 21 marzo 2002, n. 4080 e Cass. 08 novembre 1999, n. 12426.

³²⁰ Per tale via, l'attitudine al lavoro ha trovato corrispondenza, almeno nei primi tempi, nella capacità lavorativa generica, tutelata in ambito civilistico ed intesa come capacità di esercitare un qualunque lavoro economicamente remunerato (una ricostruzione che, per quanto a lungo sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità è stata comunque messa in discussione della stessa Cassazione con sentenza 27 agosto 1999, n. 8998); essa infatti si distingueva *sia* dalla capacità lavorativa specifica (cfr. sul punto Cass. 16 giugno 2001, n. 8182, e Cass. 08 novembre 1999, n. 12426), *sia* dalla capacità lavorativa attitudinale, che invece rappresenta le attività lavorative confacenti alle attitudini dell'assicurato destinatario della tutela (cfr. Cass. 24 marzo 1998, n. 3124; Cass. 19 luglio 1991, n. 8058; Cass. 29 gennaio 1988, n. 804; Cass. 09 ottobre 1982, n. 5174; Cass. 24 agosto 1986, n. 5138).

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

danneggiato al *solo* danno *patrimoniale*, anche una tutela *indennitaria* limitata esclusivamente alla perdita ovvero alla riduzione dell'*attitudine al lavoro* è risultata del tutto coerente con la liquidazione tradizionalmente operata in ambito civilistico, e per l'effetto adeguata rispetto agli stessi obiettivi di tutela preordinati, garantendo al lavoratore un *pieno ed automatico* ristoro della principale (o forse meglio dire *unica*) posta di danno alla persona risarcita³²¹.

In tale scenario, il sistema *previdenziale* e quello *risarcitorio* continuavano ad operare sul comune presupposto della natura *patrimoniale* del danno, così che lo *speciale* meccanismo di raccordo tra di essi prefigurato dagli artt. 10 e 11 T.U. non faticava a mantenere intatta la propria funzionalità³²².

Senonché quell'equilibrio di fondo³²³ che aveva per lungo tempo regolato i rapporti tra *lex specialis* e *ius commune* era inevitabilmente destinato ad entrare in *crisi*, allorché il risarcimento del *danno biologico* cominciava gradualmente ad affermarsi³²⁴ nel corso dell'interpretazione

³²¹ Cfr. GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., p. 63 e FERRARI V., *Infortuni e responsabilità civile: gli equivoci dell'assicurazione sociale*, in *Foro It.*, 1996, I, cc. 1380 ss.

³²² LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 53.

³²³ CASTRONOVO C., *Danno alla salute e infortuni. La Corte costituzionale e i diritti secondi*, in *Foro It.*, 1995, I, cc. 91 ss.; ID., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro tra diritto privato generale e diritti secondi* cit., pp. 20 ss.

³²⁴ Cfr. ai fini di un'ampia ricostruzione delle numerose tappe che hanno condotto alla consacrazione del danno alla salute quale prioritaria voce di danno alla persona BUSNELLI F.D., *Danno biologico e danno alla salute*, in BARGAGNA M.-BUSNELLI F.D. (a cura di), *La valutazione del danno alla salute. Profili giuridici, medico-legali, assicurativi*, Cedam, Padova, 1988, pp. 3 ss.; ID., *Il danno biologico dal "diritto vivente" al "diritto vigente"*, Giappichelli, Torino, 2001; CASTRONOVO C., *Danno biologico. Un itinerario di diritto giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 1998; CINELLI M.-GIUBBONI S., *Osservazioni sui principi ispiratori della recente giurisprudenza costituzionale in tema di danno biologico*, in *Ass. Soc.*, 1993, pp. 291 ss.; DI MAJO A., *L'avventura del danno biologico: considerazioni in punta di penna*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 1996, pp. 299 ss.; SALVI C., *Il danno biologico come ipotesi di danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1980, pp. 1559 ss.; ZIVIZ P., *Alla scoperta del danno esistenziale*, in

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

giurisprudenziale, dando forma ad una *nuova posta risarcitoria* inevitabilmente sconosciuta agli *immutati* criteri di una tutela *previdenziale*³²⁵ così progressivamente destinata a scoprire la propria profonda inadeguatezza, per l'incapacità di garantire un idoneo indennizzo *sia* a fronte della compromissione del diritto costituzionale alla *salute*, *sia* a fronte di ogni pregiudizio organico o funzionale *privo* di qualsiasi incidenza sull'attitudine lavorativa³²⁶.

La questione del rapporto tra le due discipline non tardava quindi a riproporsi in tutta la sua irrisolta *ambiguità*, non appena la Corte costituzionale³²⁷, auspicando espressamente che «[...] anche il rischio della menomazione dell'integrità psicofisica del lavoratore medesimo, prodottasi nello svolgimento e a causa delle sue mansioni, debba per se stessa, e indipendentemente alla sue conseguenze ulteriori, godere di una garanzia differenziata e più intensa che consenta [...] quella effettiva,

CENDON P. (a cura di), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, Tomo II, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 1299 ss.; EAD., *I danni non patrimoniali*, Utet, Torino, 2012.

³²⁵ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 53.

³²⁶ Cfr. AGOSTINI F., *Danno biologico e danno alla salute: indennizzo e risarcimento*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2001, pp. 589 ss.; ANDREONI A., *Il danno biologico nel sistema Inail e nella responsabilità civile*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1991, III, pp. 166 ss.; AVIO A., *Tutela pubblicistica e risarcimento del danno negli infortuni sul lavoro*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Danno biologico e oltre. La risarcibilità dei pregiudizi alla persona del lavoratore*, Giappichelli, Torino, 1995, pp. 43 ss.; ID., *Risarcimento del danno biologico del lavoratore con particolare riguardo all'infortunio*, in *Lav. Dir.*, 1994, pp. 147 ss.; CARINCI M.T., *Note in tema di danno biologico e infortuni sul lavoro*, in *Quad. Dir. Lav. Rel. Ind.*, *L'obbligazione di sicurezza*, 1994, n. 14, pp. 159 ss.; FERRARI V., *Danno biologico e danno previdenziale: una questione di copertura assicurativa del rischio*, in *Foro It.*, 1993, I, cc. 77 ss.; MARIANI M., *Il risarcimento del danno biologico in seguito ad infortunio sul lavoro e l'assicurazione Inail*, in *Lav. Dir.*, 1994, pp. 411 ss.

³²⁷ Il riferimento è all'ormai nota triplice pronuncia del 1991: Corte cost. 15 febbraio 1991, n. 87, in *Foro It.*, 1991, I, cc. 1664 ss., con nota di POLETTI D.; Corte cost. 18 luglio 1991, n. 356, in *Riv. Giur. Lav.*, 1991, III, pp. 144 ss., con nota di ANDREONI A., *Il danno biologico nel sistema INAIL e nella responsabilità civile*; Corte cost. 27 dicembre 1991, n. 485, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pp. 756 ss., con nota di GIUBBONI S., *Danno biologico e assicurazione infortuni: attualità e prospettive*, nonché in *Giust. Civ.*, 1992, I, pp. 583 ss., con nota di CIAFRÈ G., *Risarcimento del danno biologico e azioni di rivalsa dell'INAIL*; per un'ampia ricostruzione di quel percorso giurisprudenziale della Consulta, si v. LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 183-191

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

tempestiva ed automatica riparazione del danno che la disciplina comune non è in grado di apprestare»³²⁸ sanciva l'esclusione del *danno biologico* dall'applicazione della regola dell'*esonero*³²⁹ – contestualmente escludendo anche che con riferimento alla medesima posta risarcitoria l'INAIL potesse esercitare la propria *azione di regresso* – riconoscendo dunque al lavoratore infortunato il diritto al relativo *risarcimento* secondo le comuni regole di responsabilità civile.

La portata delle posizioni espresse dalla Consulta, lungi dall'esaurirsi ai pur consistenti limiti imposti all'originario meccanismo disciplinato dagli artt. 10 e 11 T.U. si estendeva così fino ai contenuti della sollecitata riforma della disciplina assicurativa, prestando peraltro il fianco – per il carico delle *ambiguità concettuali e lessicali* costantemente ricorrenti nelle motivazioni adottate – all'approccio critico³³⁰ di chi, da un lato, intendeva in quelle pronunce la conferma della natura *risarcitoria* delle prestazioni garantite dall'ente previdenziale³³¹, e di chi, dall'altro, non esitava a criticare la

³²⁸ In tal senso Corte cost. 15 febbraio 1991, n. 87, ripercorrendo logiche argomentative non dissimili da quelle che avevano indotto, in passato, a giudicare non soddisfacente la tutela ordinaria del danno occorso al lavoratore nello svolgimento della propria attività lavorativa, introducendo così un sistema di assicurazione sociale obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali (v. *supra*, cap. 1, § 3 e 4). Sulle contrastanti reazioni della dottrina alla pronuncia in oggetto, si v. GIUBBONI S., *Il danno biologico del lavoratore tra responsabilità civile e tutela previdenziale*, in *Quad. Dir. Lav. Rel. Ind., L'obbligazione di sicurezza*, 1994, n. 14, pp. 177 ss.

³²⁹ Precisando che il meccanismo dell'*esonero* datoriale opera solo «all'interno e nell'ambito dell'oggetto dell'assicurazione»: in questi termini Corte cost. 18 luglio 1991, n. 356.

³³⁰ Per un'ampia ricostruzione di quel dibattito, si v. TULLINI P., voce *Salute nel diritto della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996, pp. 70 ss.

³³¹ Arrivando a sostenere la completa sostituzione del rimedio risarcitorio con la garanzia assicurativa, così che solo questa fosse preposta all'integrale ristoro del danno biologico: si cfr. sul punto CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 447 ss.; NAVARRETTA E., *Capacità lavorativa generica, danno alla salute e nuovi rapporti tra responsabilità civile ed assicurazione sociale. (In margine a Corte Costituzionale n. 485/1991)*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1992, pp. 63 ss.; POLETTI D., *Cronaca di un incontro annunciato: il danno alla salute e l'assicurazione contro gli infortuni*, in *Foro It.*, 1991, I, cc. 1664 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

stessa Corte costituzionale per aver operato una indebita assimilazione dello strumento assicurativo alle regole civilistiche³³².

L'invocato intervento del legislatore si realizzava – in esecuzione della delega affidata al Governo con legge 15 maggio 1999, n. 144 per il riordino della normativa di disciplina dell'INAIL³³³ «con la previsione, nell'oggetto dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e nell'ambito del relativo sistema di indennizzo e di sostegno sociale, di un'idonea copertura e valutazione indennitaria del danno biologico, con conseguente adeguamento della tariffa dei premi» (art. 55, comma 1) – con l'art. 13, d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, che provvedeva *non solo* all'inclusione del danno biologico nella copertura indennitaria – offrendone a tal fine, per la prima volta nel nostro ordinamento una definizione normativa coerente rispetto alla nozione coniata dal diritto vivente³³⁴ di «lesione all'integrità psicofisica, suscettibile di valutazione medico-legale» (art. 13, comma 1) – *ma anche* ad una più ampia revisione dell'impianto della disciplina previdenziale, alla luce della quale il sistema di indennizzo non sarebbe più stato preordinato alla tutela del lavoratore

³³² In tal senso, auspicando un (finalmente) completo superamento dell'esonero e di ogni legame con la responsabilità civile cfr. PERSIANI M., *Tutela previdenziale e danno biologico*, in *Dir. Lav.*, 1992, I, pp. 232 ss.; TULLINI P., voce *Salute nel diritto della sicurezza sociale* cit., pp. 86 ss.; AVIO A., *Tutela pubblicistica e risarcimento del danno negli infortuni sul lavoro* cit., pp. 56 ss.; ID., *Risarcimento del danno biologico del lavoratore, con particolare riguardo all'infortunio*, in *Lav. Dir.*, 1994, pp. 158 ss.; ID., *Danno biologico e malattie professionali: un ritorno alla teoria del rischio professionale?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pp. 12-13; DE SIMONE G., voce *Malattia professionale e infortuni sul lavoro*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. IX, Utet, Torino, 1993, pp. 216 ss.

³³³ SANDULLI P., *Linee giuridiche ed istituzionali del d.lgs. 38/2000* (Intervento al Workshop "Innovazioni legislative e sistema dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro", Roma, 12-13 dicembre 2000), in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I, pp. 577 ss.

³³⁴ GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno* cit., p. 67; sottolinea sul punto LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 55 «Si tratta invero di una definizione "sperimentale" dettata ai soli fini della disciplina assicurativa [...] ma che ciò nonostante assume un indubbio valore sul piano storico come formale riconoscimento di una figura di derivazione giurisprudenziale».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

per la *sola compromissione* della sua capacità lavorativa, ma alla sua tutela *in quanto persona*, intesa nella sua globalità.

Un intervento che in definitiva travalicava gli originari confini all'interno dei quali era originariamente intesa la tutela *indennitaria ex art. 38*, comma 2, Cost. per soddisfare *anche altri* valori costituzionalmente rilevanti, quali quelli racchiusi nel diritto fondamentale alla salute, in collegamento con il valore della dignità della persona che lavora quale limite invalicabile alla garanzia del libero esercizio dell'attività economica dei privati³³⁵.

Al di là della sostituzione della rendita di cui all'art. 66 T.U. con un innovativo sistema di indennizzo³³⁶, tuttavia, il legislatore non aveva inteso necessario dettare alcuna norma di coordinamento tra la *nuova* copertura *indennitaria* ed il *vecchio* regime di *lex specialis* dettato dagli artt. 10 e 11 T.U., forse (ingenuamente) confidando nel fatto che l'inclusione del *danno biologico* nella garanzia previdenziale sarebbe stato di per sé sufficiente al superamento di quegli assesti della giurisprudenza costituzionale³³⁷ che avevano sottratto queste poste risarcitorie alla sfera applicativa

³³⁵ LA PECCERELLA L., *La tutela della persona nel nuovo sistema indennitario del danno di origine lavorativa*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, pp. 367 ss.; ID., *Principi generali del nuovo sistema di indennizzo*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I, pp. 1047 ss.

³³⁶ CINELLI M., *La tutela del danno biologico nel d.lgs. 38/2000: luci ed ombre*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, pp. 351 ss.; D'AMICO F., *L'indennizzo del danno biologico*, in CIMAGLIA G.-ROSSI P., *Danno biologico. Le tabelle di legge*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 244 ss.; LUDOVICO G., *Il danno biologico negli infortuni sul lavoro e nelle malattie professionali (prima e dopo il d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38)* cit., pp. 157 ss.; PLAISANT E., *Il sistema indennitario dell'Inail alla luce del D.Lgs. 38/2000 con particolare riguardo all'art. 13 (il danno biologico)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2003, II, pp. 65 ss.; POLETTI D., *Il danno da infortunio sul lavoro alla luce del d.lgs. n. 38/2000*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2001, pp. 276 ss.; ROSSI P., *Le tabelle delle menomazioni e dei coefficienti*, in CURZIO P. (a cura di), *Il danno biologico dopo il decreto legislativo 38/2000*, Cacucci, Bari, 2002, pp. 115 ss.; VITTORIA P., *Il D.Lgs. n. 38/2000 e la responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I, pp. 1075 ss.

³³⁷ V. *supra*, in nota n. 327.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

dell'*esonero* datoriale, e in ogni caso lasciando all'interprete il compito di individuare l'attuale significato di quelle regole³³⁸.

In ogni caso, le aspettative di un'automatica soluzione della questione sono risultate fin da subito disattese³³⁹ dalle numerose e contrastanti voci del dibattito giurisprudenziale e dottrinale, concentratosi in particolare sull'esatta definizione dei *limiti* e delle *condizioni* di risarcibilità di quella *parte* di danno biologico eventualmente non coperta dall'indennità previdenziale, nonché degli *ulteriori* danni non patrimoniali *esclusi* dalla tutela indennitaria³⁴⁰.

Senonché, ad una più attenta analisi, la sostanza di tali questioni dipende ancora una volta, in maniera evidente ed irrimediabile, dal *significato* che si intende attribuire alla regola dell'*esonero* – e per l'effetto dalla *funzione giuridica* che si vuole assegnare alle prestazioni *indennitarie* erogate dall'Istituto assicuratore, nonché al *regresso* allo stesso riconosciuto – che almeno nella sua originaria impostazione *compromissoria* avrebbe dovuto costituire diretta espressione della *funzione sostitutiva* (*id est*, alternativa) assunta dalla tutela assicurativa rispetto ai comuni rimedi risarcitori³⁴¹.

³³⁸ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 56.

³³⁹ *Ibidem*, p. 57.

³⁴⁰ Per un complessivo quadro delle diverse posizioni emerse da quel dibattito, cfr. TULLINI P., *Il danno differenziale: conferme e sviluppi d'una categoria in movimento*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2016, I, pp. 485 ss.; CIRIELLO A., *Sicurezza e infortuni sul lavoro: responsabilità e danno*, in NATULLO G. (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2015, pp. 424 ss.; GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* cit., pp. 375 ss.; DE MATTEIS A., *La responsabilità del datore di lavoro*, Aracne editrice, Roma, 2013, pp. 86 ss.; GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero nell'assicurazione infortuni*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012., pp. 273 ss.; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 227 ss.; FILÌ V., *Danno biologico e assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in DELLE MONACHE S. (a cura di), *Responsabilità civile. Danno non patrimoniale*, in Trattato diretto da PATTI S., Utet, Torino, 2010, pp. 225 ss.

³⁴¹ V. *supra*, cap. 2.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Prendendo in esame le eterogenee posizioni acquisite, sul punto, dalla giurisprudenza di legittimità e di merito, nonché dalla più attenta dottrina, non si può infatti fare a meno di notare come sia ancora una volta ricorrente, per non dire *dominante*, la riproposizione di quello stesso assetto *transattivo* destrutturato e svuotato di ogni significato nell'attuale quadro normativo costituzionale.

Una più o meno consapevole rinnovazione di quello stesso *peccato originale*³⁴² che per lungo tempo ha impedito di configurare in senso costituzionalmente coerente la *funzione giuridica* del *regresso* dell'ente previdenziale, perpetrando un costante sconfessione delle linee evolutive di quella stessa regola dell'*esonero*, ad oggi radicalmente saldata all'interno del tessuto normativo per il *solo* effetto della sua totale frantumazione³⁴³.

Una *miope*, indebita confusione tra rimedi di *diversa natura*, e quindi non solo *strutturalmente* ma anche *funzionalmente* differenti tra di loro.

E così non merita pregio di considerazione quell'opinione più radicale, e del tutto minoritaria sia in dottrina³⁴⁴ sia in giurisprudenza³⁴⁵, intenta a negare la stessa esistenza del *danno differenziale*, sostenendo che l'inclusione del *danno biologico* nella *copertura indennitaria* avrebbe comportato un'implicita rinnovazione del patto *transattivo*, restando così

³⁴² V. *supra*, § 3.

³⁴³ V. *supra*, § 2, 2.1., 2.2., 2.3.

³⁴⁴ LUCIANI V., *Il danno biologico tra trattamento previdenziale e tutela risarcitoria: la questione del danno "differenziale"*, in NATULLO G.-SANTUCCI R. (a cura di), *Ambiente e sicurezza sul lavoro. Quali tutele in vista del Testo Unico?* Atti del Convegno di Benevento 9 novembre 2007, F. Angeli, Milano, 2008, pp. 185 ss.; ma v. già ID., *Danni alla persona e rapporto di lavoro*, Esi, Napoli, 2007, e ID., *Il risarcimento del danno non patrimoniale nel rapporto di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2005, I, pp. 15 ss.; LANZA F., *Rilievi critici ed aspetti pratici nella liquidazione del danno biologico differenziale*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005, pp. 31 ss.

³⁴⁵ In giurisprudenza di merito, si v. Trib. Salerno 09 marzo 2012, n. 1110; Trib. Roma 04 dicembre 2007; Trib. Vicenza 05 aprile 2005, n. 96; Trib. Vicenza 03 giugno 2004, n. 82; Trib. Torino 22 dicembre 2003; Trib. Torino 10 giugno 2003, n. 3393; Trib. Salerno 05 febbraio 2001.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

esclusa, per tale titolo di danno, qualsiasi ulteriore pretesa risarcitoria per il lavoratore infortunato, in considerazione della piena satisfattività delle prestazioni indennitarie rispetto ai titoli di danno inclusi nella tutela.

Del resto, anche volendo tacere della chiara forzatura concettuale operata nel considerare una tutela schiettamente *previdenziale* quale satisfattiva di una pretesa eminentemente *risarcitoria*, nonché dell'irragionevole disparità di trattamento che verrebbe per tale via a determinarsi in danno dei lavoratori rispetto ai comuni cittadini danneggiati (ai quali non mancherebbe di essere riconosciuto il diritto all'integrale *posta risarcitoria*), a destituire di ogni fondamento tale tesi interviene infatti la stessa regola dell'*esonero* così come delineata fin dall'inizio dagli artt. 10 e 11 T.U., che lungi dall'escludere la configurabilità di un *danno differenziale*, si limita a subordinarne la risarcibilità alla ricorrenza di una fattispecie di reato³⁴⁶

Ma considerevoli perplessità suscita anche l'orientamento ad oggi maggioritario³⁴⁷ volto a riconoscere l'esistenza di un *danno differenziale*,

³⁴⁶ FERRARO G., *Tecniche risarcitorie nella tutela del lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2015, pp. 6 ss.; come fa notare LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 58, del resto «Non mancano peraltro nell'ordinamento ulteriori disposizioni – come l'art. 142 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 e l'art. 26, comma 4, del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 – che pur senza distinguere tra titoli di danno inclusi ed esclusi dalla copertura indennitaria, ammettono ugualmente l'esistenza di un danno differenziale».

³⁴⁷ Cfr. sul punto la copiosa giurisprudenza di legittimità, ed in tal senso, per tutte, cfr. Cass. 05 maggio 2005, n. 9353, in *Arg. Dir. Lav.*, 2006, II, pp. 625 ss., con nota di ZACCARELLI R.; Cass. 21 marzo 2002, n. 4080; Cass. 21 novembre 2001, n. 1114; in giurisprudenza di merito, cfr. Trib. Pisa 03 maggio 2011, n. 308; Trib. Reggio Calabria 09 giugno 2010; Trib. Tivoli 16 dicembre 2009; Trib. Tivoli 18 novembre 2009; Trib. Parma 18 giugno 2009; Trib. Vicenza 10 febbraio 2009; Trib. Torino 14 aprile 2006; App. Milano 05 maggio 2006; Trib. Ravenna 22 marzo 2005; App. Torino, 23 novembre 2004; in dottrina cfr. TULLINI P., *Il danno differenziale: conferme e sviluppi d'una categoria in movimento* cit., pp. 499 ss.; RIVERSO R., *Fondamento e limiti dell'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, pp. 663 ss.; ID., *Esiste ancora l'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile dell'art. 10 del T.U. 1124/1965?* cit., pp. 1083 ss.; GAMBACCIANI E., *Il danno differenziale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2013, pp. 194 ss.; CASOLA M., *Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale* cit., pp. 113 ss.; GIUBBONI S., *Note d'attualità in tema di risarcimento del danno da infortunio sul lavoro* cit., pp. 1 ss.; ID., *Il*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

escludendo quindi che le prestazioni indennitarie «esauriscano di per sé a priori il ristoro del danno patito dal lavoratore infortunato od ammalato»³⁴⁸, subordinando tuttavia l'attivazione della responsabilità risarcitoria al superamento della condizione penalistica dell'*esonero*.

Una tesi che, a conti fatti, al pari della precedente muove dalla considerazione che la copertura indennitaria del danno biologico avrebbe comportato la sua *automatica inclusione* nella sfera operativa di quella regola, dando in definitiva origine, come contropartita, ad una corrispettiva dilatazione dell'*esonero* datoriale³⁴⁹ (*ancora*, secondo un'implicita rinnovazione dell'originario schema *compromissorio*), sicché una volta indennizzato, il *danno biologico* cesserebbe di essere governato dal diritto comune, per transitare nello speciale regime degli artt. 10 e 11 T.U.

Una tesi che appare quantomeno discutibile, se solo si consideri che per tale via sembra sostenersi che la copertura assicurativa del *danno biologico* avrebbe consentito alla regola dell'*esonero non solo* di superare tutte le ragioni di *criticità* che nel corso del tempo ne hanno circoscritto l'operatività teorica – ancor prima che pratica³⁵⁰ – marginalizzandola all'intero dell'attuale assetto giurisprudenziale, *ma addirittura* di ampliare il proprio ambito di applicazione, recuperando in definitiva la funzione originariamente attribuitagli di *raccordo* tra *lex specialis* e *ius commune*.

danno patrimoniale da inabilità permanente al lavoro fra indennizzo e risarcimento, in *Dir. Lav.*, 2005, pp. 676 ss.; LA PECCERELLA L., *Il danno alla persona nell'infortunistica del lavoro tra indennizzo e risarcimento*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2008, I, pp. 47 ss.; ROSSI A., *La compromissione dell'integrità psico-fisica del lavoratore subordinato: livelli di protezione e profili evolutivi delle forme di tutela*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2004, I, pp. 295 ss.

³⁴⁸ V. in tal senso Cass. 21 novembre 2017, n. 27669; Cass. 10 aprile 2017, n. 9166; Cass. 17 febbraio 2016, n. 3074; Cass. 19 gennaio 2015, n. 777; Cass. 03 luglio 2015, n. 13689; Cass. 26 ottobre 2012, n. 18469; Cass. 08 marzo 2011, n. 5437;

³⁴⁹ Di vero e proprio principio "cardine" parla ancora CASOLA M., *Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale* cit., pp. 113 ss.

³⁵⁰ V. *supra*, § 2, 2.1., 2.2., 2.3.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Una tesi tutt'altro che scevra di riflessi sul piano *pratico*, laddove si consideri come le tante pronunce di legittimità finora intervenute sull'argomento³⁵¹, proprio fondandosi sulla predetta lettura dei *criteri di individuazione* del maggior danno risultante dalla differenza tra quanto corrisposto in sede *indennitaria* e quanto corrisposto in sede *risarcitoria*, sembrano privilegiare nettamente l'orientamento secondo cui il confronto tra *indennizzo* e *risarcimento* debba essere operato *per singole poste*, ovvero sia per *voci di danno omogenee*, sottraendo “matematicamente” dal credito risarcitorio civilistico l'importo erogato dall'INAIL per la medesima voce di *danno*.

Secondo tale opinione giurisprudenziale, dunque, l'eventuale maggior danno dovrebbe risultare da un confronto³⁵² *per singole poste* tra indennizzo e risarcimento, risultando a tal fine necessario distinguere le voci riguardanti il *danno differenziale* – comprese nella copertura indennitaria, per le quali l'eventuale maggior somma liquidata in sede civile risulterebbe condizionata al superamento dell'*esonero* datoriale – da quelle invece riconducibili al cd. *danno complementare*³⁵³ – da ricondursi invece a *poste risarcitorie* del tutto estranee alla tutela assicurativa, ed in

³⁵¹ Cfr., sul tema, *ex multis*, Cass. 10 aprile 2017, n. 9166; Cass. 14 ottobre 2016, n. 20807; Cass. 30 agosto 2016, n. 17407, in *Foro It.*, 2016, I, cc. 3468 ss., con nota di DI ROSA J.; Cass. 20 aprile 106, n. 7774; Cass. 24 marzo 2016, n. 5880; Cass. 26 giugno 2015, n. 13222; nello stesso senso, in giurisprudenza di merito, si cfr. Trib. Brescia 13 gennaio 2011, n. 61; Trib. Milano 09 giugno 2009, n. 7515; Trib. Piacenza 25 marzo 2009, n. 162; Trib. Como 12 luglio 2007; Trib. Vicenza 10 ottobre 2006, n. 240; Trib. Monza 16 giugno 2005, n. 1828.

³⁵² Un criterio di raffronto che sarebbe, a dire della dottrina in tal senso orientata, diretto precipitato logico delle pronunce della Consulta volte a sottrarre il danno biologico alla regola dell'esonero, sancendo il principio della completa autonomia delle singole voci di danno. Sul punto, si v. la bibliografia *supra* richiamata in nota n. 347.

³⁵³ In tal senso, in dottrina, si v. MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro* cit., p. 504; secondo una diversa terminologia, ma nei medesimi termini, si v. LEPORE M., *Le prestazioni di sicurezza*, in MARAZZA M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, Tomo II, *Diritti e obblighi*, Cedam, Padova, 2012, pp. 1712 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

quanto tali autonomamente risarcibili secondo le comuni regole di responsabilità civile³⁵⁴.

Un raffronto, a dire il vero, che per quanto astrattamente *comprensibile*, ancorché difficilmente *condivisibile* sul piano teorico³⁵⁵, si rivela tutt'altro che agevole sul piano *applicativo*, soprattutto a causa dell'incerta qualificazione di molte fattispecie di danno³⁵⁶.

Se i primi problemi *pratici* si pongono, anzitutto, per il *danno biologico* inferiore alla soglia di franchigia – che proprio in quanto tale potrebbe essere indifferentemente inquadrato *sia* nel danno *differenziale* come porzione di un titolo di danno ammesso alla tutela previdenziale, *sia* nel danno *complementare* come titolo estraneo alla copertura indennitaria³⁵⁷, la questione pare irrimediabilmente destinata ad assumere le inverosimili sembianze di un *rompicapo giuridico* nell'ipotesi in cui un pregiudizio inizialmente collocato al di sotto della soglia di franchigia si trovi a superarla per l'effetto di un successivo aggravamento³⁵⁸ o di un cumulo con i postumi di un altro evento lesivo³⁵⁹.

Del tutto incerta, poi, l'esatta qualificazione del *danno esistenziale*, oggetto di divergenti ricostruzioni in dottrina, che secondo alcuni dovrebbe essere ricondotto nell'ambito del *danno complementare* in quanto

³⁵⁴ LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 70; ID., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., pp. 25-26.

³⁵⁵ V. *infra*.

³⁵⁶ LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 256 ss.

³⁵⁷ ANDREONI A., *L'azione del lavoratore per il risarcimento del danno biologico*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I, pp. 1067 ss.

³⁵⁸ LA PECCERELLA L., *I rapporti tra indennizzo e risarcimento del danno da menomazione dell'integrità psicofisica*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005, pp. 42 ss.

³⁵⁹ Ma come fa notare ancora LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno* cit., p. 71; ID., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 26, «Analoghi problemi si pongono per il danno biologico temporaneo, il quale, seppure certamente escluso dalla tutela indennitaria, potrebbe nondimeno essere considerato come una componente del danno biologico dal momento che il semplice fattore tempo non pare sufficiente a mutare la natura del pregiudizio».

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

totalmente estraneo alla tutela indennitaria³⁶⁰, mentre secondo altri potrebbe essere assorbito nella copertura previdenziale del danno biologico, almeno nella misura in cui di quest'ultimo vengano valutati anche gli *aspetti dinamico relazionali*, così come previsto dallo stesso art. 13, comma 2, lett. a), d.lgs. n. 38/2000³⁶¹

È piuttosto evidente peraltro che, anche volendo trascurare le difficoltà applicative scaturenti da questa lettura e dal quantomeno intricato sistema di raffronto che ne deriva – esemplare, a tal proposito, sembra il *nodo gordiano* offerto dalla vicenda dell'elaborazione giurisprudenziale del cd. *danno tanatologico*³⁶² – la puntuale distinzione tra *danno differenziale* e *danno complementare* si pone in aperto e consapevole contrasto³⁶³ con la

³⁶⁰ In tal senso cfr. TULLINI P., *Il danno differenziale: conferme e sviluppi d'una categoria in movimento* cit., pp. 494 ss.; LEUZZI A., *Indennizzo previdenziale e risarcimento del danno. Profili processuali del danno differenziale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2011, I, pp. 843 ss.; BARRACO E., *Tutela Inail e danno biologico differenziale dopo il D.Lgs. n. 38/2000*, in *Lav. Giur.*, 2005, pp. 577 ss.; POLETTI D., *Danni alla persona e infortuni sul lavoro (con osservazioni sul funzionamento della riforma Inail)*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2004, pp. 935 ss.; ID., *I riflessi del revirement giurisprudenziale nel settore Inail*, in NAVARRETTA E. (a cura di), *I danni non patrimoniali. Lineamenti sistematici e guida alla liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 75 ss.

³⁶¹ In tal senso cfr. SAPONE N., *Il cd. danno differenziale*, in *Trattato dei nuovi danni* diretto da CENDON P., Vol. IV, *Danni da inadempimento, Responsabilità del professionista, Lavoro subordinato*, Cedam, Padova, 2011, pp. 875 ss., ma v. già ID., *I danni nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2009, pp. 161 ss.; LUCIANI V., *Il danno biologico tra trattamento previdenziale e tutela risarcitoria: la questione del danno "differenziale"* cit., pp. 193 ss.

³⁶² Il riferimento è a Cass. Sez. Un. 22 luglio 2015, n. 15350, in *Foro It.*, 2015, I, cc. 2682 ss., con nota di PALMIERI A.-PARDOLESI R.-CASO R.-SIMONE R.; sul punto v. BONA M., *Sezioni Unite 2015: no alla "loss of life", ma la saga sul danno non patrimoniale continua*, in *Resp. Civ. e Prev.*, 2015, 5, pp. 1530 ss.

³⁶³ La posizione è stata sostenuta, in dottrina, da chi ha ritenuto determinante la *specialità* della disciplina infortunistica rispetto alle comuni regole risarcitorie, o argomentando dal fatto che nella motivazione di quelle pronunce il problema del raffronto tra indennizzo previdenziale e risarcimento del danno non sia mai stato menzionato; in dottrina, in tal senso, cfr. RIVERSO R., *Fondamento e limiti dell'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile* cit., pp. 663 ss.; ID., *La liquidazione del danno non patrimoniale del lavoratore dopo le sentenze delle sezioni unite del 2008*, in *Lav. Giur.*, 2010, pp. 1067 ss.; CHINDEMI D., *Il danno differenziale: oneri allegativi e probatori per le domande relative ad infortuni o malattie professionali*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2011, pp. 1656 ss.; ROSSI A., *La problematica riferibilità del principio di unitarietà del danno non patrimoniale al risarcimento del danno da infortunio sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2010, pp. 133 ss.; VALLAURI M.L., *Il danno non patrimoniale alla luce della*

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

prospettiva (almeno formalmente) accolta dalla giurisprudenza di legittimità ed offerta dalle Sezioni Unite definendo il *danno non patrimoniale* quale «categoria non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate», negando per tale via l'autonomia, se non meramente descrittiva, delle singole componenti del danno *biologico, esistenziale e morale*³⁶⁴.

E così, anche le ragioni che portano parte della dottrina a sostenere il predetto criterio di confronto si rivela tutt'altro che immuni da rilievi critici.

Proprio sul piano *applicativo*, il confronto per singole poste di danno determina, all'evidenza, una notevole compressione delle ragioni creditorie dell'INAIL, derivante dalla possibilità per il danneggiato di agire per l'intero risarcimento dei danni *esclusi* dalla copertura assicurativa, anche nelle ipotesi in cui lo stesso abbia ricevuto a titolo di *indennizzo* previdenziale una somma superiore al danno patito, ossia ai corrispondenti danni valutati in sede civile.

Specialmente nelle ipotesi di concorso di colpa dell'infortunato³⁶⁵, l'INAIL potrebbe quindi trovarsi nella condizione di dover in un certo qual modo *contenere* la propria pretesa in sede di *regresso entro i limiti* di ciascuna posta civilistica, senza possibilità alcuna di «compensazione tra le diverse voci risarcitorie, tanto tra quelle incluse nella garanzia indennitaria, quanto tra queste e quelle estranee alla copertura previdenziale»³⁶⁶.

giurisprudenza delle Sezioni unite, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, p. 407 ss.; ma già EAD., *Sulla risarcibilità del danno biologico differenziale e dei c.d. danni complementari*, in *Inf. Prev.*, 2008, p. 657 ss.

³⁶⁴ Il riferimento è alle storiche cd. *sentenze gemelle*: Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974 e 26975, in *Resp. Civ. Prev.*, 2009, con nota di MONATERI P.G.-NAVARRETTA E.-POLETTI D.-ZIVIZ P.; cfr. sul tema, per tutti, FRANZONI M., *Il danno risarcibile*, Giuffrè, Milano, 2010; ID., *L'illecito*, Giuffrè, Milano, 2004; ZIVIZ P., *I danni non patrimoniali* cit.

³⁶⁵ DALLA RIVA R., *Il "danno differenziale" negli infortuni sul lavoro. Le diverse proposte interpretative nell'attesa di un indennizzo di legittimità* cit., pp. 564 ss.

³⁶⁶ LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL* cit., p. 27.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Una condizione *surreale* e quantomeno irragionevole, che non sembra trovare alcuna giustificazione nemmeno *teorica*, offrendo preminente rilevanza alle ragioni dell'infortunato, soprattutto tenuto conto del fatto che *anche* al *regresso* accordato all'ente previdenziale è assegnata una *funzione giuridica* di non minore rilievo sul piano costituzionale, preordinata alla garanzia di quel delicato equilibrio tra *protezione individuale* e *solidarietà collettiva* fisiologicamente sotteso alla stessa tutela *indennitaria*.

Una condizione fondata, a conti fatti, sull'erroneo assioma della perdurante validità della *regola dell'esonero*, ramificatosi nell'*indebita assimilazione* del rimedio *risarcitorio* e di quello *indennitario*: la tesi che ribadisce la necessità di un confronto per singole poste di danno, ponendo la necessità di distinguere fra *danni inclusi* nella tutela indennitaria e danni viceversa *esclusi* dalla stessa (ed in quanto tali risarcibili al di fuori dei limiti e delle condizioni stabilite dall'art. 10 T.U.) muove infatti dal presupposto di un'inconcepibile *omogeneità qualitativa* dei predetti rimedi, fondata sulla loro *identità funzionale* e valida a giustificarne una comparazione analitica nei loro rispettivi contenuti³⁶⁷.

La perpetuazione di quell'originaria *ambiguità* trova così concretezza.

³⁶⁷ DE MATTEIS A., *La responsabilità del datore di lavoro* cit., pp. 376 ss.; cfr. CINELLI M., *Il danno non patrimoniale alla persona del lavoratore: un excursus su responsabilità e tutele*, in AA.VV., *Il danno alla persona del lavoratore*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 115 ss.

CAPITOLO 3

Gli effetti dell'ambiguità. Dal fondamento costituzionale della tutela assicurativa all'annunciata crisi della regola dell'esonero. Significato e confini delle azioni di rivalsa dell'INAIL.

Non si può far altro, a questo punto, che dar credito a quell'orientamento sempre più diffuso e condiviso sia in dottrina³⁶⁸ sia in giurisprudenza³⁶⁹, per il quale tra sistemi così profondamente *eterogenei* tra di loro, l'unico confronto possibile sia quello tra i *rispettivi importi*.

Un'impostazione tutt'altro che innovativa, se solo si consideri come per tale via si operi un curioso ritorno all'originaria regola stabilita dall'art. 10, comma 7, T.U., che prevedeva e continua a prevedere il calcolo del *danno differenziale* mediante una semplice operazione matematica di sottrazione del valore complessivo dell'*indennizzo* dall'importo del risarcimento riconosciuto al lavoratore infortunato, prescindendosi da qualsivoglia (improbabile sul piano *pratico* ancorché discutibile sul piano *teorico*) operazione di distinzione tra voci di danno *incluse* nella copertura previdenziale, e voci di danno viceversa escluse.

³⁶⁸ Cfr., sul punto, DIBONAL., *Concorso tra indennizzo e risarcimento del danno negli infortuni in itinere: criteri per una ragionevole determinazione della pretesa risarcitoria del lavoratore e della rivalsa da parte dell'INAIL* cit., pp. 10 ss.; DALLA RIVA R., *Il "danno differenziale" negli infortuni sul lavoro. Le diverse proposte interpretative nell'attesa di un indennizzo di legittimità* cit., pp. 564 ss; DE MATTEIS A., *La responsabilità del datore di lavoro* cit., pp. 376 ss.; ID., *Danno differenziale e danno complementare dopo le Sezioni Unite del 2008*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2010, pp. 389 ss.; ID., *L'evoluzione del sistema previdenziale in materia di danno alla persona. La regola dell'esonero e le eccezioni: il danno complementare e il danno differenziale*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005, pp. 21 ss.; LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro* cit., pp. 307 ss

³⁶⁹ Cfr. sul punto, tra le più recenti pronunce di merito, Trib. Vicenza 29 aprile 2014, n. 1231; Trib. Piacenza 18 febbraio 2012, n. 102; Trib. Reggio Emilia 07 marzo 2011, n. 330; Trib. Milano 04 febbraio 2011, n. 622; Trib. Milano 02 novembre 2010, n. 4852; Trib. Siena 27 ottobre 2010, n. 554; Trib. Milano 31 agosto 2010, n. 3562; Trib. Pisa 03 giugno 2010, n. 733.

INDICE BIBLIOGRAFICO

A

AA.VV., *Per una storia della previdenza sociale in Italia. Studi documenti*, Ed. INPS, Roma, 1962.

AA.VV., *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Giuffrè, Milano, Vol. III, 1969.

AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977.

AA.VV., *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, Atti delle Giornate di Studio di Rimini 28-29 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1984.

AA.VV. (a cura di STILE A.M.), *Responsabilità oggettiva e giudizio di colpevolezza*, Jovene, Napoli, 1989.

AA.VV., *1898-1998. Esperienze, evoluzione e prospettive della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico-legali, tecnici e statistici*, Ed. INAIL, Roma, 1999.

AA.VV., *Il diritto del lavoro alla svolta del secolo*, Atti delle Giornate di Studio di Diritto del Lavoro, Ferrara 11-12-13 maggio 2000, Giuffrè, Milano, 2002.

AA.VV., *Il danno alla persona del lavoratore*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007.

AA.VV., *Manuale di diritto previdenziale*, ESI, Napoli, 2007.

AA.VV., *Studi per Federico Stella*, Vol. I, Jovene, Napoli, 2007.

AA.VV., *Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, Istituto dell'Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, 2012.

AA.VV., *Previdenza ed assistenza*, Giuffrè, Milano, 2017.

AA.VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, Vol. I, *Scritti e tendenze del diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1977.

ACCINNI G.P., *Criteri di imputazione per colpa tra leggi scientifiche e accertamenti giudiziari*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2006.

ACCONCIA P., *L'infortunio sul lavoro e le malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981.

ACCONCIA P., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro tra riforma e adattamento*, in *Lav. Prev.*, 1982.

ACCONCIA P.-PICCININNO S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro gli)*, in *Nov. Dig. It., App.*, Vol. IV, Utet, Torino, 1983.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- ACQUARONE A., *L'Italia giolittiana (1896-1915)*, Vol. I, *Le premesse politiche ed economiche*, il Mulino, Bologna, 1981.
- AGNELLI A., voce *Infortunii degli operai sul lavoro*, in *Enc. Giur. It.*, vol. VIII, I, Soc. Ed. Libreria, Milano, 1902.
- AGOSTINI F., *Danno biologico e danno alla salute: indennizzo e risarcimento*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2001.
- AGOSTINI F., *Il rischio nelle assicurazioni sociali e nell'art. 1895 cod. civ.*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1956, I.
- ALBER J., *Le origini del Welfare State: teorie, ipotesi ed analisi empirica*, in *Rivista italiana di Scienza Politica*, XII, n. 3/1983.
- ALBER J., *Dalla carità allo Stato sociale*, Il Mulino, Bologna, 1987.
- ALBI P., *Art. 2087. Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Art. 2087*, Giuffrè, Milano, 2008.
- ALES E., *Modelli teorici e strumenti giuridici per la tutela dei lavoratori: la nascita delle assicurazioni sociali in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I.
- ALES E., *L'integrazione europea tra diritti sociali e mercato: il caso degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2004.
- ALIBRANDI G., *La funzione giuridica del sistema di sicurezza sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III.
- ALIBRANDI G., *La funzione giuridica previdenziale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, I.
- ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977.
- ALIBRANDI G., *Il rischio professionale e la sua attuale rilevanza nell'assicurazione infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1978, I.
- ALIBRANDI G., *La nozione di tecnopatìa agli effetti previdenziali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1984, II.
- ALIBRANDI G., *Protezione sociale degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1985, I.
- ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 1985.
- ALIBRANDI G., *Garanzia previdenziale differenziata per gli infortuni sul lavoro e le tecnopatìe: sua legittimità costituzionale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1989.
- ALIBRANDI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2002.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- ALLIO R., *Economia e lavoro nella storia d'Italia (1861-1940)*, Giappichelli, Torino, 2001.
- ALPA G.-BESSONE M., *La responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2000.
- ALPA G.-RUFFOLO U.-ZENO ZENCOVICH V. (a cura di), *Atto illecito e responsabilità civile*, Vol. IX, Giuffrè, Milano, 1994.
- ALTAVILLA R., *L'obbligo contributivo nel sistema di tutela degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 1991.
- ALVARO F., *Sul concorso di responsabilità del lavoratore in caso di infortunio sul lavoro e sull'inesistenza del danno biologico differenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2008.
- AMAR M., *Studi di diritto industriale*, Bocca, Torino, 1896.
- AMATO G., *L'interesse pubblico e le attività economiche private*, in *Pol. Dir.*, 1970, I.
- AMATO G.-LUCIANI A., *Il rapporto di assicurazione sociale*, Edipem, Roma, 1977.
- AMBROSO G.M.-FALCUCCI G. (coordinato da), *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale 1956-1986*, Vol. I, Saggi, IPZS, Roma, 1987.
- AMODIO M.-MARASCA G., *Rassegna di giurisprudenza sulle malattie professionali*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1981, IV.
- AMORETTI F., *Le politiche sociali in età giolittiana*, in *Stato e Mercato*, 1989.
- AMOROSO G.-DI CERBO V.-MARESCA A. (a cura di), *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001.
- ANDREONI A., voce *Inabilità*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. VII, Utet, Torino, 1987.
- ANDREONI A., *Il danno biologico nel sistema INAIL e nella responsabilità civile*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1991, III.
- ANDREONI A., *L'azione del lavoratore per il risarcimento del danno biologico*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I.
- ANDRIOLI V., *Osservazioni sulla sentenza della Corte Costituzionale 9 marzo 1967, n. 22*, in *Giur. Cost.*, 1967.
- ANGELI L., *Considerazioni circa gli effetti della sentenza 9 marzo 1967, n. 22 della Corte costituzionale sulla limitazione della responsabilità civile del datore a norma dell'art. 10, D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971.
- ANGELINI G., *Responsabilità dell'imprenditore per la sicurezza del lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977., II.
- ANIA (a cura di), *L'assicurazione in Italia fino all'Unità. Saggi storici in onore di Eugenio Artom*, Giuffrè, Milano, 1975.

INDICE BIBLIOGRAFICO

ANTINOZZI M., *Osservazioni in merito alla sentenza n. 102 del 1981 della Corte costituzionale in tema di regresso dell'INAIL*, in *Dir. prat. Assic.*, 1982.

ANTINOZZI M., *Assicurazione infortuni e delimitazione del rischio*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1986.

APRILE S., *Tutela delle condizioni di lavoro*, in AMOROSO G.-DI CERBO V.-MARESCA A. (a cura di), *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001.

ARCÀ F., *Legislazione sociale*, 1914, in ORLANDO V.E. (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, VI, Società Editrice Libreria, Milano, 1930.

ARCIDIACONO G., *Azione di regresso "Facitori di ponti" e debito di sicurezza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2011, I.

ASCOLI L., *Rischio professionale e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1956, I.

ASCOLI U. (a cura di), *Welfare State all'italiana*, Laterza, Bari, 1984.

ASCOLI U., *Il sistema italiano di Welfare*, in ID. (a cura di), *Welfare State all'italiana*, Laterza, Bari, 1984.

ATTILI V., *L'agente modello nell'era della "complessità": tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2006.

AVENATI BASSI L., *L'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1953.

AVIO A., *Danno biologico e malattie professionali: un ritorno alla teoria del rischio professionale?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II.

AVIO A., *Risarcimento del danno biologico del lavoratore, con particolare riguardo all'infortunio*, in *Lav. Dir.*, 1994.

AVIO A., *Tutela pubblicistica e risarcimento del danno negli infortuni sul lavoro*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Danno biologico e oltre. La risarcibilità dei pregiudizi alla persona del lavoratore*, Giappichelli, Torino, 1995.

AVIO A., *Della previdenza e dell'assistenza*, in SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Artt. 2114-2117*, Giuffrè, Milano, 2012.

B

BALANDI G.G., *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III.

BALANDI G.G., *La legislazione sociale nel pensiero e nell'opera di Marco Minghetti*, in *Lav. Dir.*, 1978.

INDICE BIBLIOGRAFICO

BALANDI G.G., *Corporativismo e legislazione previdenziale negli anni '30. Note di ricerca*, in *Studi in onore di Tito Carnacini*, vol. I, *Studi di diritto costituzionale, diritto civile, diritto del lavoro, diritto commerciale*, Giuffrè, Milano, 1983.

BALANDI G.G., *Per una definizione del diritto della sicurezza sociale*, in *Pol. Dir.*, 1984.

BALANDI G.G., *Vecchi termini per questioni nuove: rischio e bisogno*, in *Pol. Dir.*, 1984.

BALANDI G.G., *Sicurezza sociale. Un itinerario tra le voci di una enciclopedia giuridica*, in *Pol. Dir.*, 1985.

BALANDI G.G., *Alcune riflessioni sul rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav. Prev. Soc.*, 1986, III.

BALANDI G.G., voce *Assicurazione sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. I, Utet, Torino, 1987.

BALANDI G.G., *Il punto di vista della sicurezza sociale*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 1989.

BALANDI G.G., *Le malattie professionali: un quadro normativo in evoluzione*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1989, I.

BALANDI G.G., voce *Sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996.

BALANDI G.G., *Pubblico, privato e principio di sussidiarietà nel sistema del welfare state*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1998.

BALANDI G.G., *L. Barassi e l'origine della sicurezza sociale*, in NAPOLI M. (a cura di), *Il "contratto di lavoro" di Ludovico Barassi cent'anni dopo*, V&P Università e Ricerca, Milano, 2003.

BALANDI G.G., *Sulla possibilità di misurare la solidarietà*, in *Rechtsgeschichte*, RG 6/2005.

BALANDI G.G., *L'eterna ghirlanda opaca: evoluzione e contraddizione del sistema italiano di sicurezza sociale*, in *Lav. Dir.*, 2015.

BALANDI G.G., *La tutela degli eventi lavorativi: profili comparati*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015, III.

BALDASSARRE A., voce *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Trecc.*, Vol. XI, 1989.

BALDI G.M., *Il diritto degli infortuni e il problema politico*, Cedam, Padova, 1933.

BALDI G.M., *Origine ed evoluzione della legislazione sulle assicurazioni sociali in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- BALDWIN P., *The Politics of Social Solidarity. Class Bases of the European Welfare State 1875-1975*, Cambridge University Press, Cambridge, 1990.
- BALELLA G.-NERVI G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in BORSI U.-PERGOLESI F. (diretto da), *Trattato di Diritto del Lavoro*, Cedam, Padova, 1938, Vol. III.
- BALESTRA L., *Il contratto aleatorio e l'alea normale*, Cedam, Padova, 2000.
- BALLESTRERO M.V., *Occupazione femminile e legislazione sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, I.
- BARASSI L., *Contributo alla teoria della responsabilità per fatto non proprio in special modo a mezzo di animali*, in *Riv. It. Sc. Giur.*, XXIII, 3, 1897.
- BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Società Editrice Libreria, Milano, 1901.
- BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Soc. Ed. Libreria, Voll. I-II, Milano, 1917.
- BARASSI L., *Il sistema delle assicurazioni sociali nell'ordinamento sindacale e corporativo*, in *Arch. St. Corporat.*, 1932.
- BARASSI L., *Natura giuridica dei contributi obbligatori nelle assicurazioni sociali*, in *Ass. Soc.*, 1933.
- BARASSI L., *Previdenza sociale e lavoro subordinato*, Vol. I, Giuffrè, Milano, 1954.
- BARBAGALLO C., *Le origini della grande industria contemporanea*, La Nuova Italia, Firenze, 1951.
- BARGAGNA M.-BUSNELLI F.D. (a cura di), *La valutazione del danno alla salute. Profili giuridici, medico-legali, assicurativi*, Cedam, Padova, 1988.
- BARNI M., *Può esistere ancora una tutela specifica nel rischio professionale?*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1971.
- BARRACO E., *Tutela INAIL e danno biologico differenziale dopo il D.Lgs. n. 38/2000*, in *Lav. Giur.*, 2005.
- BARTOCCI E., *Alle origini del Welfare State*, in COTESTA V. (a cura di), *Il Welfare italiano. Teorie, modelli e pratiche dei sistemi di solidarietà sociale*, Donzelli, Roma, 1995.
- BARTOCCI E., *Le politiche sociali nell'Italia liberale*, Donzelli, Roma, 1999.
- BARTOLOZZI BATIGNANI S., *La programmazione*, in MORI G. (a cura di), *La cultura economica nel periodo della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980.
- BASILE F., *Fisionomia e ruolo dell'agente modello ai fini dell'accertamento processuale della colpa generica*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2012, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- BATTAGLIA S. (a cura di), *Grande dizionario della lingua italiana*, Vol. III, Utet, Torino, 1971.
- BERGSON H., *L'evoluzione creatrice*, BUR Rizzoli, Milano, 2012.
- BESSO M., *Il nuovo progetto di legge sugli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1881
- BESSONE M., *Disciplina dell'illecito, distribuzione dei rischi e "costo sociale" dei sistemi di risarcimento*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1977.
- BESSONE M., *Casi e questioni di diritto privato*, in ALPA G.-RUFFOLO U.-ZENO ZENCOVICH V. (a cura di), *Atto illecito e responsabilità civile*, Vol. IX, Giuffrè, Milano, 1994.
- BESSONE M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XV, Utet, Torino, 2005.
- BETRI M.L.-GIGLI MARCHETTI A. (a cura di), *Salute e classi lavoratrici in Italia dall'Unità al fascismo*, Franco Angeli, Milano, 1982.
- BETTIOL G., *Colpevolezza giuridica e colpevolezza morale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1980.
- BEVERIDGE W.H., *Social Insurance and Allied Services (report on)*, HMSO, London, 1942.
- BIANCO G., voce *Sicurezza sociale nel diritto pubblico*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Vol. XIV, Utet, Torino, 1999.
- BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, Vol. I.
- BIN R.-PITRUZZELLA G., *Diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2015.
- BIONDI C., *Le legge sugli infortuni sul lavoro nel diritto e nella medicina*, in *Riv. Dir. Giur.*, 1902.
- BLAIS M.C., *La solidarietà. Storia di un'idea*, Giuffrè, Milano, 2012.
- BOCCARDO G., *Gli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1892, I.
- BOGNETTI G., *La costituzione economica italiana*, Giuffrè, Milano, 1995.
- BONA M., *Sezioni Unite 2015: no alla "loss of life", ma la saga sul danno non patrimoniale continua*, in *Resp. Civ. e Prev.*, 2015, V.
- BONARDI O., *Solidarietà versus concorrenza: la Corte di giustizia di pronuncia a favore del monopolio INAIL*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2002, II.
- BONAUDI E., *Il campo di applicazione della legge sugli infortuni del lavoro*, in *RS*, II, 15, 1902.
- BORSI U.-PERGOLESI F. (diretto da), *Trattato di diritto del Lavoro*, Vol. III, Cedam, Padova, 1938.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- BORSI U.-PERGOLESI F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1954.
- BORTOLOTTO G., *Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51)*, E. Pietrocola, Napoli, 1904.
- BORTOLOTTO G., voce *Assicurazione contro gli infortuni*, in *Nuovo Digesto Italiano*, Torino, Unione Tipografico Editrice Torinese, 1937.
- BORTONE R.-FONTANA G. (a cura di), *La Finanziaria e il lavoro. La tutela dei lavoratori nella legge finanziaria per il 2007*, Ediesse, Roma, 2007.
- BOSELLINI A., *La responsabilità civile e industriale negli infortuni di lavoro*, Monetti, Modena, 1894.
- BOTTIGLIERI E., voce *Impresa di assicurazione*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, VII, Utet, Torino, 1992.
- BRANCA G. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1979.
- BRASCHI E., *Il contratto di locazione d'opera e gli infortuni sul lavoro*, in *Monit. trib.* 1896, XXXVII, 43.
- BRESSAN E., *Dalla carità al Welfare State*, in RUMI G. (a cura di), *Trasformazioni economiche, mutamenti sociali e nuovi miti collettivi (Vita civile degli Italiani. Società, economia, cultura materiale)*, VI, Electa, Milano, 1991.
- BRIGGS A., *The Welfare State in Historical Perspective*, in *Archives Européennes de Sociologie*, 2 (1961).
- BRIGGS A., *The History of Changing Approaches to Social Welfare*, in MARTIN E.W. (a cura di), *Comparative Development in Social Welfare*, London, 1972.
- BRIGNONE A., *Infortunio, responsabilità, regresso. Profili sostanziali e processuali dell'azione di rivalsa dell'INAIL*, Giuffrè, Milano, 2013.
- BRINO V., *La sentenza INAIL: spunti di riflessione*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2003.
- BRUNETTI G., *Sulla responsabilità civile dell'imprenditore a norma degli artt. 2043, 2049 e 2087 c.c. in relazione al vigente art. 10 per gli infortuni sul lavoro*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1969.
- BRUNO T., voce *Infortuni sul lavoro*, in *Dig. It.*, XIII, 1, 1902/1906.
- BRUSCHETTINI A., *La responsabilità civile dell'imprenditore secondo la legge 17 marzo 1898*, in *Riv. Inf. Lav.*, 1899, I.
- BUSNELLI F.D., *In tema di cosiddetto "rischio elettivo" negli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1965, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

BUSNELLI F.D., *Modelli e tecniche di indennizzo del danno alla persona. L'esperienza italiana a confronto con "l'alternativa svedese"*, in *Jus*, 1986.

BUSNELLI F.D., *Danno biologico e danno alla salute*, in BARGAGNA M.-BUSNELLI F.D. (a cura di), *La valutazione del danno alla salute. Profili giuridici, medico-legali, assicurativi*, Cedam, Padova, 1988.

BUSNELLI F.D., *Il danno biologico dal "diritto vivente" al "diritto vigente"*, Giappichelli, Torino, 2001.

BUSNELLI F.D.-COMANDÈ G. (a cura di), *L'assicurazione tra codice civile e nuove esigenze: per un approccio precauzionale al governo dei rischi*, Giuffrè, Milano, 2009.

BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981.

BUTTARO L., voce *Assicurazione (contratto di)*, in *Enc. Dir.*, Vol. III, 1958.

C

CABIBBO E., *La previdenza sociale nel codice civile*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948.

CABRINI A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni del lavoro*, in *Critica Sociale*, 1895.

CABRINI A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro. Contributo al prossimo Congresso indetto dalla Camera del lavoro di Milano*, in *Critica sociale*, V, 1895.

CABRINI A., *La legislazione sociale (1859-1913)*, Bontempelli, Roma, 1913.

CAIRO I., *Responsabilità civile del datore di lavoro in materia di infortuni sul lavoro, rilevanza del c.d. rischio elettivo e del concorso colposo del lavoratore*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2010.

CAZZI B., *Assicurazione ed economia nell'età moderna*, in ANIA (a cura di), *L'assicurazione in Italia fino all'Unità. Saggi storici in onore di Eugenio Artom*, Giuffrè, Milano, 1975.

CALABRESI G., *Costo degli accidenti e responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1975.

CALVATORTA R., *Conseguenze della dichiarata incostituzionalità del comma 5 dell'art. 10 t.u.*, in *Arch. Resp. Civ.*, 1972.

CANAVESI G., *Contribuzione prescritta e automaticità delle prestazioni nell'ordinamento italiano e nella dimensione comunitaria*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1992, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- CANAVESI G., *Intervista a Mattia Persiani*, in CANAVESI G. (a cura di), *Dialoghi sul welfare. Intorno al volume la sfida del cambiamento*, Quaderni della sussidiarietà, Fondazione per la sussidiarietà, Milano, 2014.
- CANAVESI G. (a cura di), *Dialoghi sul welfare. Intorno al volume la sfida del cambiamento*, Quaderni della sussidiarietà, Fondazione per la sussidiarietà, Milano, 2014.
- CANAVESI G.-ALES E. (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione. Atti dei seminari Maceratesi di studi previdenziali, Macerata 18-19 luglio 2016*, in *Collana Fondazione Marco Biagi*, n. 10, Giappichelli, Torino, 2017.
- CANIGLIA M., *Nuovi problemi di incostituzionalità del vigente regime di esonero della responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1976, III.
- CANTARO A., *Il diritto dimenticato: il lavoro nella Costituzione europea*, Giappichelli, Torino, 2007.
- CAPALDO G., *Contratto aleatorio e alea*, Giuffrè, Milano, 2004.
- CAPOGRASSI G., *Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo*, in *Riv. it. fil. dir.*, 1955.
- CAPOGRASSI G., *La vita etica*, Giuffrè, Milano, 2008.
- CAPURSO P., *L'obbligazione contributiva*, in AA.VV., *Manuale di diritto previdenziale*, ESI, Napoli, 2007.
- CARDINALE CICCOTTI F., *Rischi professionali: prospettive di evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1987, I.
- CARINCI F. (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, Vol. VIII, Utet, Torino, 2007.
- CARINCI M.T., *Note in tema di danno biologico e infortuni sul lavoro*, in *Quad. Dir. Lav. Rel. Ind.*, *L'obbligazione di sicurezza*, 1994, n. 14.
- CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Voll. I-II, Athenaeum, Roma, 1913.
- CARNELUTTI F., *Criteri d'interpretazione della legge su gli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Vol. I, Athenaeum, Roma, 1913.
- CARNELUTTI F., *Criteri di valutazione della inabilità dipendente da infortunio sul lavoro*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Vol. II, Athenaeum, Roma, 1913.
- CARNELUTTI F., *Il diritto dei superstiti nella legge sugli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Vol. II, Athenaeum, Roma, 1913.
- CARNELUTTI F., *Occasione di lavoro*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Vol. I, Athenaeum, Roma, 1913.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- CARNELUTTI F., *Sul concetto di operaio nella legge sugli infortuni*, in ID., *Infortuni sul lavoro. Studi*, Vol. II, Athenaeum, Roma, 1913.
- CAROCCI G., *Storia d'Italia dall'Unità ad oggi*, Feltrinelli, Milano, 1977.
- CASADIO A. (a cura di), *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, Ediesse, Roma, 2006.
- CASOLA M., *Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, I.
- CASSESE S. (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. II, Giuffrè, Milano, 2006.
- CASTELVETRI L., *Le origini dottrinali del diritto del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1987.
- CASTELVETRI L., *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 1994.
- CASTELVETRI L., *La costruzione scientifica del diritto del lavoro*, in PERSIANI M.-CARINCI F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Vol. I, PERSIANI M. (a cura di), *Le fonti del diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2010.
- CASTRONOVO C., *Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in *Jus*, 1985.
- CASTRONOVO C., *Danno alla salute e infortuni. La Corte costituzionale e i diritti secondi*, in *Foro It.*, 1995, I.
- CASTRONOVO C., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1997.
- CASTRONOVO C., *L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1997.
- CASTRONOVO C., *Danno biologico. Un itinerario di diritto giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 1998.
- CASTRONOVO C., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2006.
- CASTRONOVO C., *Dalla colpa alla responsabilità oggettiva*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2006.
- CASTRONOVO C., *L'assicurazione come alternativa alla responsabilità. Diritto privato generale e diritti secondi*, in ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2006.
- CASTRONOVO C., *Danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Europa e diritto privato*, 2006.
- CASTRONOVO V., *L'industria in Italia dall'Ottocento a oggi*, Giuffrè, Milano, 1990.
- CATALDI E., *Il lavoro umano nelle sue prospettive storiche, sociologiche e giuridiche*, Jandi Sapi, Roma, 1958.
- CATALDI E., *Studi di diritto della previdenza sociale*, Giuffrè, Milano, 1958.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- CATALDI E., *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Vol. I, Jandi Sapi Ed., Roma, 1961 (1962-1965).
- CATALDI E., *Il concetto d'occasione di lavoro nei suoi limiti soggettivi e oggettivi*, in *Dir. Lav.*, 1962, I.
- CATALDI E., *L'evoluzione storico-legislativa del concetto di prevenzione infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I.
- CATALDI E., *L'Istituto nazionale per l'Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (Testimonianza di un secolo)*, ed. INAIL, Roma, 1983.
- CATALDI E., voce *Malattie professionali (assicurazione obbligatoria contro le)*, in *Enc. Giur.*, XIX, Roma, 1990.
- CAVAGNARI C., *La responsabilità civile nella giurisprudenza*, in *La scuola positiva*, 1895.
- CAVINO M.-MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro oggi*, Il Mulino, Bologna, 2013.
- CAZZETTA G., *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 17, Giuffrè, Milano, 1988.
- CAZZETTA G., *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, Giuffrè, 1991.
- CAZZETTA G., *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico fra fascismo e repubblica*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 28, Giuffrè, Milano, 1999.
- CAZZETTA G., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 2007.
- CAZZETTA G., *Critiche sociali al codice e crisi del modello ottocentesco di unità del diritto*, in ID., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, Giuffrè, Milano, 2007.
- CAZZETTA G., *Legge e Stato Sociale. Dalla legislazione operaia ai dilemmi del "Welfare" senza legge*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017.
- CELLA G.P., *Non di solo mercato*, Edizioni Lavoro, Roma, 1994.
- CELLA G.P., *Solidarietà e coesione sociale*, in NAPOLI M. (a cura di), *La solidarietà*, Vita e Pensiero, Milano, 2009.
- CENTOFANTI S., *Intervento*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977.
- CESTER C.-VIANELLO R., *Controversie contributive e giurisdizione*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012.

INDICE BIBLIOGRAFICO

CHERUBINI A., *Profilo del mutuo soccorso in Italia dalle origini al 1924*, in AA.VV., *Per una storia della previdenza sociale in Italia. Studi documenti*, Ed. INPS, Roma, 1962.

CHERUBINI A., *Due "lezioni" sulla storia della previdenza sociale in Italia (dal neutralismo operaio alla corporazione fascista)*, in *Enpas*, 1966.

CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I.

CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II. Il 1898. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I.

CHERUBINI A., *Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (Il Ventennio fascista: 1923-1943)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1969, I.

CHERUBINI A., *Note intorno alla "previdenza sociale" nell'epoca giolittiana*, in *Prev. Soc.*, 1970.

CHERUBINI A., *Una pagina molto nota e poco conosciuta: lo schema del disegno di legge sull'assicurazione obbligatoria di malattia del dicembre 1919*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1970, V.

CHERUBINI A., *Note sulle assicurazioni sociali gestite dall'INAIL e dall'INPS nel periodo 1923-1945*, in *Prev. Soc.*, 1972.

CHERUBINI A., *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana*, in *Prev. Soc.*, 1986.

CHERUBINI A., *Il periodo giolittiano (1900-1913)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini*, Franco Angeli, Milano, 1998.

CHERUBINI A., *La natura, i motivi e i simboli della tutela corporativa*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini*, Franco Angeli, Milano, 1998.

CHERUBINI A.-COLUCCIA A., *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana. L'infortunio sul lavoro nell'industria*, in *Prev. Soc.*, 1984.

CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini*, Franco Angeli, Milano, 1998.

CHERUBINI A.-PIVA I., *Il ventennio fascista (1923-1943)*, in CHERUBINI A.-PIVA I., *Dalla libertà all'obbligo. La previdenza sociale fra Giolitti e Mussolini*, Franco Angeli, Milano, 1998.

CHIAPPELLI U., *La definitiva (e del resto oramai ben consolidata) vanificazione del «rischio professionale» come base dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1977.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- CHIARELLI G., *Appunti sulla sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1965, I.
- CHIARELLI G., *La sicurezza sociale*, in RIVA SANSEVERINO L.-MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di diritto del lavoro*, Vol. III, Cedam, Padova, 1971.
- CHIAVEGATO D.-DALLA RIVA R.-MENEGATTI M., *La costituzione di parte civile dell'INAIL nei processi penali per infortunio o malattie professionali: profili attuali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, III.
- CHIMIRRI B., *Gli infortuni sul lavoro*, Roma, Camera dei Deputati, 1885.
- CHINDEMI D., *Il danno differenziale: oneri allegativi e probatori per le domande relative ad infortuni o malattie professionali*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2011.
- CHIRONI G.P., *Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortuni del lavoro*, in *Studi Senesi*, 1884, I.
- CHIRONI G.P., *La colpa nel diritto civile odierno. II. Colpa extra-contrattuale (aquiliana)*, Vol. I, Bocca, Torino, 1886.
- CHIRONI G.P., *La colpa extra-contrattuale*, 1^a ed., Vol. I, Bocca, Torino, 1887.
- CHIRONI G.P., *La colpa nel diritto civile odierno. La Colpa extra-contrattuale*, 2^a ed., Voll. I-II, Bocca, Torino, 1906.
- CHIRONI G.P., *Colpa e risarcimento*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1915, XII, 2.
- CIAFRÈ G., *Risarcimento del danno biologico e azioni di rivalsa dell'INAIL*, in *Giust. Civ.*, 1992, I.
- CIANFEROTTI G., *Testi e contesti di storia del diritto del lavoro*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2007.
- CIANNELLA P.-CIANNELLA S., voce *Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm.*, Vol. VIII, Utet, Torino, 1992.
- CICCONI A., *La questione sociale italiana*, Napoli, 1884.
- CIMAGLIA G.-ROSSI P., *Danno biologico. Le tabelle di legge*, Giuffrè, Milano, 2000.
- CIMBALI E., *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione previgente*, Unione Tipografica-editrice, Torino, 1885.
- CINELLI M., *Appunti sulla nozione di previdenza sociale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1982, I.
- CINELLI M., *L'«adeguatezza» della prestazione previdenziale tra parità e proporzionalità*, in *Foro It.*, 1986, I.
- CINELLI M., voce *Sicurezza Sociale*, *Enc. Dir.*, Vol. XLII, Giuffrè, Milano, 1990.
- CINELLI M., *Problemi di diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 1996.
- CINELLI M., voce *Rapporto giuridico di previdenza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996.

INDICE BIBLIOGRAFICO

CINELLI M., *Previdenza sociale e orientamenti della giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1999, I.

CINELLI M., *La tutela del danno biologico nel d.lgs. 38/2000: luci ed ombre*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000.

CINELLI M., *Il danno non patrimoniale alla persona del lavoratore: un excursus su responsabilità e tutele*, in AA.VV., *Il danno alla persona del lavoratore*, Giuffrè, Milano, 2007.

CINELLI M., *Il danno non patrimoniale alla persona del lavoratore: un excursus su responsabilità e tutele*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007.

CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2010.

CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2013.

CINELLI M., *L'effettività delle tutele sociali tra utopia e prassi*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2016, I.

CINELLI M.-GIUBBONI S., *Osservazioni sui principi ispiratori della recente giurisprudenza costituzionale in tema di danno biologico*, in *Ass. Soc.*, 1993.

CINELLI M.-GIUBBONI S., *Il contributo della giurisprudenza costituzionale all'evoluzione della assicurazione contro gli infortuni: in particolare, il problema del danno biologico*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1998, III.

CINELLI M.-GIUBBONI S., *Il contributo della giurisprudenza costituzionale all'evoluzione dell'assicurazione contro gli infortuni: in particolare, il problema del danno biologico*, in AA.VV., *1898-1998 Esperienze, evoluzioni e prospettive della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico legali, tecnici e statistici*, Ed. INAIL, Roma, 1999.

CIOCCA G., *L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza (dalle origini al 1948)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I.

CIOCCA G., *La libertà della previdenza privata*, Milano, Giuffrè, 1999.

CIPPITANI R., *La solidarietà giuridica tra pubblico e privato*, Iseg, Perugia, 2010.

CIRIELLO A., *Sicurezza e infortuni sul lavoro: responsabilità e danno*, in NATULLO G. (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2015.

COCITO F., *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, Utet, Torino, 1905.

COCUZZA G., *L'occasione di lavoro tra vecchie rigidità e nuove esigenze interpretative*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1977, II.

COGLIOLO P., voce *Diligenza*, in *Enc. Giur. It.*, IV, Milano, 1905.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- COGLIOLO P., *Le alte idealità del diritto privato (1898)*, in ID., *Scritti vari di Diritto privato*, I, Utet, Torino, 1910.
- COGLIOLO P., *Scritti vari di Diritto privato*, I, Utet, Torino, 1910.
- COLOMBO S., *Per la riforma della legge sugli infortuni del lavoro*, in *CrS*, XI, 1901.
- COMPORTI M., *Le presunzioni di responsabilità*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2000, I.
- CONTI L., *L'assistenza e la previdenza sociale in Italia (storia e problemi)*, Feltrinelli, Milano, 1958.
- COPPINI M.-MICOCCI M., *Tecnica delle assicurazioni sociali. Aspetti attuariali ed economico finanziari*, CISU, Roma, 2002.
- CORSALINI G., *I nuovi modelli del lavoro flessibile e l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2006, I.
- CORTELAZZO M.-ZOLLI P. (a cura di), *Dizionario etimologico della lingua italiana*, Zanichelli, Bologna, 1999.
- COSTA P., *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura giuridica italiana tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 1986.
- COSTA P., *Lo "Stato totalitario": un campo semantico nella giuspubblicistica del fascismo*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 28, Giuffrè, Milano, 1999.
- COSTANZI D., *Sull'ampliamento dei confini dell'azione di regresso dell'INAIL*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2008, II.
- COTESTA V. (a cura di), *Il Welfare italiano. Teorie, modelli e pratiche dei sistemi di solidarietà sociale*, Donzelli, Roma, 1995.
- COVIELLO N., *Del caso fortuito in rapporto alla estinzione delle obbligazioni*, Carabba, Lanciano, 1895.
- COVIELLO N., *La responsabilità senza colpa (Prolusione al corso di diritto civile nella R. Università di Catania)*, in *Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche*, XXIII, 1897.
- CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I.
- CRISAFULLI V., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952.
- CROCI ANGELINI E., *Welfare: passato e futuro*, in CANAVESI G. (a cura di), *Dialoghi sul welfare. Intorno al volume la sfida del cambiamento*, Quaderni della sussidiarietà, Fondazione per la sussidiarietà, Milano, 2014.
- CURCIO C., *Sulle origini dell'idea di sicurezza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1960.
- CURCIO C., *I primi passi dell'assicurazione infortuni in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1961, I.

CURCURUTO F., *Osservazioni a Corte costituzionale 19 giugno 1981, n. 102*, in *Cass. Pen.*, 1982.

CURZIO P. (a cura di), *Il danno biologico dopo il decreto legislativo 38/2000*, Cacucci, Bari, 2002.

D

D'AMICO F., *L'indennizzo del danno biologico*, in CIMAGLIA G.-ROSSI P., *Danno biologico. Le tabelle di legge*, Giuffrè, Milano, 2000.

D'AVIRRO A.-LUCIBELLO P.M., *I soggetti responsabili della sicurezza sul lavoro nell'impresa*, Giuffrè, Milano, 2010.

D'EUFEMIA G., *Illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge sugli infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, II.

DALLA RIVA R., *Il "danno differenziale" negli infortuni sul lavoro. Le diverse proposte interpretative nell'attesa di un indennizzo di legittimità*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, I.

DAMIANI E., *Contratto di assicurazione e prestazione di sicurezza*, Giuffrè, Milano, 2008.

DAMIANI L.-D'ANGELO N., *L'azione di regresso nel processo penale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2005.

DAVINO E.-POLI D.-CARCHIO C.-BUOSO S., *Modelli di tutela: solidarietà e assicurazione*, in CANAVESI G.-ALES E (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione*, in *Collana Fondazione Marco Biagi*, n. 10, Giappichelli, Torino, 2017.

DE BONI C., *Lo Stato sociale nel pensiero politico contemporaneo. Il Novecento; parte prima: da inizio secolo alla seconda guerra mondiale*, Firenze University Press, Firenze, 2009.

DE CESARE G., *La formazione dello Stato unitario*, Giuffrè, Milano, 1978.

DE COMPADRI F., *Considerazioni sulla validità dell'attuale sistema giuridico di assicurazione contro le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, I.

DE COMPADRI F.-GUALTIEROTTI P., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Milano, Giuffrè, 2002.

DE CUPIS A., *Sulla pretesa illegittimità costituzionale della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per l'infortunio sul lavoro*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1965.

INDICE BIBLIOGRAFICO

DE CUPIS A., *Costituzionalità della limitazione della responsabilità civile dell'imprenditore per infortunio sul lavoro*, in *Giust. Civ.*, 1967.

DE FRANCESCO V., *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Studi urbinati*, 1977-1978.

DE FRANCESCO V., *Il modello analitico tra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1991.

DE FRANCESCO G., *L'imputazione del reato e i tormenti del penalista*, in AA.VV., *Studi per Federico Stella*, Vol. I, Jovene, Napoli, 2007.

DE LITALA L., *Diritto delle assicurazioni sociali e norme complementari*, Utet, Torino, 1934.

DE LITALA L., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Nov. Dig. It.*, Vol. I, parte II, Utet, Torino, 1958.

DE LITALA L., *Diritto delle assicurazioni sociali*, Editrice Tipografica Torinese, Torino, 1959.

DE LUCA M., *Relazione sulle prospettive di riforma della normativa in materia di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1999, I.

DE LUCA M., *Relazione sulle prospettive di riforma della normativa in materia di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Foro It.*, 2000, III.

DE LUCA TAMAJO R., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1973.

DE MATTEIS A., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Utet, Torino, 1996.

DE MATTEIS A., *L'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I.

DE MATTEIS A., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali (assicurazione contro)*, in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. Comm., Aggiornamento, Vol. II, Utet, Torino, 2003.

DE MATTEIS A., *L'evoluzione del sistema previdenziale in materia di danno alla persona. La regola dell'esonero e le eccezioni: il danno complementare e il danno differenziale*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005.

DE MATTEIS A., *Danno differenziale e danno complementare dopo le Sezioni Unite del 2008*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2010.

DE MATTEIS A., *Obbligo assicurativo e contributivo, obbligazione di sicurezza e azione di regresso dell'INAIL con particolare riferimento ai rapporti trilaterali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2010, II.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- DE MATTEIS A., *Assicurazione infortuni: perché non esiste più la regola dell'esonero*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011.
- DE MATTEIS A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2011.
- DE MATTEIS A., *La responsabilità del datore di lavoro*, Aracne editrice, Roma, 2013.
- DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2005.
- DE ROSA G., *Storia del movimento cattolico in Italia. Dalla Restaurazione all'età giolittiana*, Laterza, Bari, 1966.
- DE SIMONE E., *Breve storia delle assicurazioni*, Franco Angeli, Milano, 2011.
- DE SIMONE G., voce *Malattia professionale e infortuni sul lavoro*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. IX, Utet, Torino, 1993.
- DE SIMONE G., *Gli infortuni sul lavoro in itinere. L'occasione di lavoro negli orientamenti giurisprudenziali*, Giuffrè, Milano, 2007.
- DE VALLES A., *Prevenzione e assicurazioni sociali nella nuova Costituzione*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948, I.
- DE VERGOTTINI G., *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2013.
- DEL GIUDICE R., *Assicurazioni sociali*, Zanichelli, Bologna, 1937.
- DEL PUNTA R., *Diritto della persona e contratto di lavoro*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007.
- DEL PUNTA R., *Diritto del Lavoro*, 7° ed., Giuffrè, Milano, 2015.
- DELLE MONACHE S. (a cura di), *Responsabilità civile. Danno non patrimoniale*, in *Trattato diretto da PATTI S.*, Utet, Torino, 2010
- DI BONA L., *Concorso tra indennizzo e risarcimento del danno negli infortuni in itinere: criteri per una ragionevole determinazione della pretesa risarcitoria del lavoratore e della rivalsa da parte dell'INAIL*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2016, II.
- DI GASPARE G., *Il lavoro quale fondamento della Repubblica*, in *Dir. Pubbl.*, 2008, III.
- DI GIANDOMENICO G., *I contratti speciali. I contratti aleatori*, in BESSONE M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XV, Utet, Torino, 2005.
- DI GIOVINE O., *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Giappichelli, Torino, 2003.
- DI MAJO A., *Enrico Cimbali e le idee del socialismo giuridico*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè, Milano, 1975.
- DI MAJO A., *L'avventura del danno biologico: considerazioni in punta di penna*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 1996.

INDICE BIBLIOGRAFICO

DOGLIANI M., *La democrazia fondata sulla politica organizzata è una causa persa?*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2012, II.

DONATI A.-VOLPE PUTZOLU G., *Manuale di diritto delle assicurazioni*, Giuffrè, Milano, 2012.

DONINI M., *Imputazione oggettiva dell'evento, "nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Giappichelli, Torino, 2006.

DURANTE A., *La sentenza 22/67 della Corte costituzionale e riflessi sull'assicurazione di responsabilità verso gli operai*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1970.

DURANTE A., *Prime applicazioni della sentenza n. 22 del 1967 della Corte costituzionale in tema di assicurazioni di responsabilità verso gli operai*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1970.

DURKHEIM E., *La divisione del lavoro sociale (1893)*, Edizioni di Comunità, Milano, 1999.

E

EMILIANI S.P., *Contratto collettivo e adattabilità delle regole nel tempo*, in *WP Libertà, lavoro e sicurezza sociale*, Macerata, n. 6/2012.

ESPING-ANDERSEN G., *The three worlds of Welfare capitalism*, Polity press, Oxford, 1990.

EWALD F., *L'Etat providence*, Grasset, Paris 1989.

EWALD F., *Responsabilité, solidarité, sécurité*, in *Revue Risques*, aprile-giugno 1992.

EXNER A., *Der Begriff der hoheren Gewalt (vis maior) im romischen und heutigen Verkehrsrecht*, in *Grunhut's Zeitschrift*, 1883.

F

FANO E., *Della carità preventiva e dell'ordinamento delle società di mutuo soccorso in Italia*, Stabilimento Giuseppe Civelli, Milano, 1869.

FANTINI L.-GIULIANI A., *Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Le norme, l'interpretazione e la prassi*, Giuffrè, Milano, 2015.

FARALLI C., *Argomenti di teoria del diritto*, Giappichelli, Torino, 2016.

FARGION G., *Stato e previdenza in Italia: linee evolutive dell'intervento pubblico in prospettiva comparata*, in FREDDI C. (a cura di), *Scienza dell'amministrazione e politiche pubbliche*, Nis, Roma, 1989.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- FASSINA L., *Gli spettri della concorrenza e il monopolio assicurativo dell'INAIL (Appunti in attesa della decisione della Corte di Giustizia)*, in *Riv. Giur. Lav. Prev. Soc.*, 2000, I.
- FASSINA L., *La legittimità comunitaria del monopolio assicurativo dell'INAIL come spunto di riflessione sui rapporti tra ordinamento comunitario e sistema nazionale di protezione sociale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003.
- FERRANTE V.-TRANQUILLO T., *Nozioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2016.
- FERRARA G., *I diritti del lavoro e la "costituzione economica" italiana ed in Europa*, in *www.costituzionalismo.it*, 2005, III.
- FERRARA G., *Il lavoro come fondamento della Repubblica e come connotazione della democrazia italiana*, in CASADIO A. (a cura di), *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, Ediesse, Roma, 2006.
- FERRARI G.-FERRARI G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, Padova, 2005.
- FERRARI M., *La compensatio lucri cum danno come utile strumento di equa riparazione del danno*, Milano, Giuffrè, 2008.
- FERRARI V., *Danno biologico e danno previdenziale: una questione di copertura assicurativa del rischio*, in *Foro It.*, 1993, I.
- FERRARI V., *Infortuni e responsabilità civile: gli equivoci dell'assicurazione sociale*, in *Foro It.*, 1996, I.
- FERRARI V., *Nuovi profili di diritto delle assicurazioni. Il fatto assicurativo*, Giuffrè, Milano, 2003.
- FERRARI V., *Una ipotesi di responsabilità civile in funzione di garanzia*, in *Foro It.*, 2011, I.
- FERRARIS C.F., *Gli infortuni sul lavoro e la legge*, Botta, Roma, 1897.
- FERRARIS C.F., *L'assicurazione obbligatoria e la responsabilità dei padroni e imprenditori per gli infortuni sul lavoro*, Botta, Roma, 1889.
- FERRARO G., *Tecniche risarcitorie nella tutela del lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2015.
- FERRERA M., *Verso un nuovo welfare state*, Il Mulino, Bologna, 1984.
- FERRERA M., *Il Welfare State in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1984.
- FERRERA M., *Modelli di solidarietà. Politica e riforme sociali nelle democrazie*, Il Mulino, Bologna, 1993.

INDICE BIBLIOGRAFICO

FILÌ V., *Danno biologico e assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in DELLE MONACHE S. (a cura di), *Responsabilità civile. Danno non patrimoniale*, in Trattato diretto da PATTI S., Utet, Torino, 2010.

FINZI G., *Nota a Corte d'Appello di Brescia 16 febbraio 1892*, in *Giur. It.*, 1892, I.

FIGLIORE C., *Ciò che è vivo e ciò che è morto nella dottrina finalistica. Il caso italiano*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2003.

FIGLIOTTI G., *Colpa contrattuale e colpa aquiliana negli infortuni sul lavoro*, in *Giur. It.*, 1901, I.

FLORA P.-ALBER J., *Sviluppo dei "welfare states" e processi di modernizzazione e democratizzazione nell'Europa occidentale*, in FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America*, Il Mulino, Bologna, 1983.

FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America*, Il Mulino, Bologna, 1983.

FONTANA A., *Dottrina e giurisprudenza a confronto sull'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I.

FONTANA A., *Il rischio professionale: aspetti storici e profili di attualità*, in AA.VV., *1898-1998. Esperienze, evoluzione e prospettive della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico-legali, tecnici e statistici*, Ed. INAIL, 1999.

FONTANA A., *La "causa violenta" dal 1898 ad oggi: che cosa è cambiato?*, in *Mass. Giur. Lav.*, n. 1/2 2008.

FONTANA A., *Azione di regresso. Aspetti e problematiche attuali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2011, I.

FONTANA A., *Alla ricerca dell'occasione di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015, II.

FORTE F., *Parafiscalità*, in *Nov. Dig. It., App.*, Vol. IV, Utet, Torino, 1983.

FORTE G., *La descrizione dell'evento "prevedibile" nei delitti colposi: un problema insolubile?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1983.

FORTE G., *Colpa ed evento nel diritto penale*, Giuffrè, Milano, 1990.

FORTE G., voce *Colpa (Dir. Pen.)*, in CASSESE S. (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. II, Giuffrè, Milano, 2006.

FORTINO M., *I danni ingiusti alla persona*, Cedam, Padova, 2009.

FORZATI F., *Prevenzione nei luoghi di lavoro e modelli penali di intervento: beni giuridici e tecniche di tutela*, in RUSCIANO M.-NATULLO G. (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in CARINCI F. (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, Vol. VIII, Utet, Torino, 2007.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- FRAIOLI A.L., *Pubblico e privato nella sicurezza sociale*, Giappichelli, Torino, 2012.
- FRANCO M., *L'obbligo di sicurezza del datore di lavoro nell'età corporativa e dopo*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1993, I.
- FRANZONI M., *Art. 2043 cod. civ. Dei fatti illeciti (artt. 2043-2059)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1993
- FRANZONI M., *Art. 2049 cod. civ. Dei fatti illeciti (artt. 2043-2059)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1993.
- FRANZONI M., *L'illecito*, Giuffrè, Milano, 2004.
- FRANZONI M., *Il danno risarcibile*, Giuffrè, Milano, 2010.
- FRANZONI M., *L'illecito*, Giuffrè, Milano, 2010
- FRASER D., *The Evolution of the British Welfare State. A History of Social Policy Since the Industrial Revolution*, Londra, 1984.
- FREDDI C. (a cura di), *Scienza dell'amministrazione e politiche pubbliche*, Nis, Roma, 1989.
- FUCHS M.-GIUBBONI S., *Monopolio dell'INAIL e Antitrust: profili di diritto interno e di diritto comunitario*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1999.
- FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro alla Camera dei deputati*, in ID., *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, 1921, Vol. II.
- FUSINATO G., *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile*, in ID., *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, 1921, Vol. II.
- FUSINATO G., *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, 1921, Vol. II.

G

- GABBA C.F., *Nota*, in *Foro it.*, 1898, I.
- GAETA D., *Sulla responsabilità civile dell'imprenditore nella legislazione infortunistica*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1953.
- GAETA L., *Industrializzazione e diritto: gli infortuni sul lavoro e la magistratura (1865-1898)*, in *Studi di filosofia, politica e diritto*, n. 5/1981.
- GAETA L., *La politica sociale del fascismo nella pubblicistica corporativa*, in *Pol. Dir.*, 1985.
- GAETA L., *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro*, ESI, Napoli, 1986.
- GAETA L., *La nascita della tutela antinfortunistica nelle enciclopedie giuridiche di inizio secolo*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1989.

INDICE BIBLIOGRAFICO

GAETA L., *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare*, in MAZZACANE A.-SCHIERA P. (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna, 1990.

GAETA L., *L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1992.

GAETA L., *Il rapporto di lavoro: subordinazione e costituzione. I – La subordinazione*, Torino, Utet, 1993.

GAETA L., *Dall'Unità alla seconda guerra mondiale*, in RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale*, Laterza, Bari, 2003.

GAETA L. (a cura di), *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione": una rilettura*, Atti della Giornata di studio. Siena, 31 gennaio 2003, Giuffrè, Milano, 2005.

GAETA L., *Il lavoro e il diritto: un percorso storico*, Cacucci, Bari, 2013.

GAETA L., *Lo Stato Sociale e l'Assemblea Costituente*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017.

GAETA L.-MARCHITIELLO A.R.-PASCUCCI P. (a cura di), *Itinerari*, Franco Angeli, Milano, 1989

GAETA L.-VISCOMI A., *L'Italia e lo Stato sociale*, in RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale*, Laterza, Bari, 2003.

GAGLIANO CANDELA F., *Il contenuto prevenzionale dell'art. 2087 c.c.*, in *Giur. It.*, 1979, IV.

GALLO M., voce *Colpa penale (dir. vig.)*, in *Enc. Dir.*, Vol. VII, Giuffrè, Milano, 1960.

GALLO M., *Appunti di diritto penale*, Vol. II, *Il reato*, Parte II, *L'elemento psicologico*, Giappichelli, Torino, 2001.

GALOPPINI A., *Profilo storico dell'art. 2049 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1970.

GAMBACCIANI M., *In tema di occasione di lavoro: un nuovo orientamento della giurisprudenza*, in *Dir. Lav.*, 2000, II.

GAMBACCIANI E., *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali tra monopolio, liberalizzazione e prospettive di riforma*, in *Dir. Lav.*, 2002, II.

GAMBACCIANI E., *Il danno differenziale*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2013.

GAMBINO A., *L'assicurazione nei contratti aleatori*, ESI, Napoli, 2015.

GAROFALO D.-RICCI A. (a cura di), *Percorsi di diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006.

GAROFALO M.G., *Il diritto del lavoro e la sua funzione economico sociale*, in GAROFALO D.-RICCI A. (a cura di), *Percorsi di diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- GAROFALO M.G., *Solidarietà e lavoro*, in NAPOLI M. (a cura di), *La solidarietà*, Vita e Pensiero, Milano, 2009.
- GAULERNI G., *Lo stato industriale in Italia 1890-1940*, Etas, Milano, 1982.
- GAULERNI G., *Storia dell'Italia industriale dall'Unità alla seconda repubblica*, Mondadori, Milano, 1994.
- GENOVESE A., *Il fondamento razionale della surroga dell'assicuratore*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1968.
- GERACI L., *Brevi annotazioni alla sentenza n. 22 del 9 marzo 1967 della Corte costituzionale*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971.
- GERRATANA V., *Antonio Labriola di fronte al socialismo giuridico*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, nn. 3-4, Giuffrè, Milano, 1974-1975.
- GHERA E., *Diritto del Lavoro*, Cacucci, Bari, 2013.
- GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Jovene, Napoli, 2009.
- GIANNINI G., *Riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 356 del 18 luglio 1991 in tema di esonero del datore di lavoro da responsabilità civile per gli infortuni e di surrogazione dell'assicuratore ex art. 1916 c.c.*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1991, II.
- GIANNINI M.S., *Profili costituzionali della protezione sociale delle categorie lavoratrici*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1953, I.
- GIANNINI M.S., *Stato sociale: una nozione inutile*, in AA.VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, Vol. I, *Scritti e tendenze del diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1977.
- GIANOLO R.-GUERZONI L.-STORCHI G.P. (a cura di), *Assistenza e beneficenza tra pubblico e privato*, Franco Angeli, Milano, 1980.
- GIORGI C., *La previdenza durante il regime*, Il Mulino, Bologna, 2004.
- GIOVAGNOLI R., *L'azione dell'INAIL contro i dipendenti responsabili dell'infortunio*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1997.
- GIOVAGNOLI R., *Sul termine per l'esercizio dell'azione di regresso dell'INAIL*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1997.
- GIRETTI E., *La legge del massimo sforzo*, in *Giornale degli economisti*, XIX (serie seconda), 1 novembre 1899.
- GIUBBONI S., *Danno biologico e assicurazione infortuni: attualità e prospettive*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II.

INDICE BIBLIOGRAFICO

GIUBBONI S., *Il danno biologico del lavoratore tra responsabilità civile e tutela previdenziale*, in *Quad. Dir. Lav. Rel. Ind.*, *L'obbligazione di sicurezza*, 1994, n. 14.

GIUBBONI S., *Assicurazione contro gli infortuni e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1999.

GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, *Aggiornamento*, Utet, Torino, 2000.

GIUBBONI S., *I monopoli previdenziali tra diritto comunitario della concorrenza e principi solidaristici della Costituzione. Convergenze "pratiche" e conflitti "teorici"*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2000, III.

GIUBBONI S., *Le "contraddizioni" dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, tra vecchio e nuovo diritto*, in *Dir. Lav.*, 2001, I.

GIUBBONI S., voce *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in *Treccani giuridica-diritto on line*, 2014.

GIUBBONI S., *Introduzione allo studio dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali: origini storiche, quadro costituzionale, contesto comunitario*, in DE MATTEIS A.-GIUBBONI S., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Milano, Giuffrè, 2005.

GIUBBONI S., *Il danno patrimoniale da inabilità permanente al lavoro fra indennizzo e risarcimento*, in *Dir. Lav.*, 2005.

GIUBBONI S., *I nuovi danni alla persona del lavoratore e la regola dell'esonero*, in AA.VV., *Il danno alla persona del lavoratore*, in *Atti del Convegno AIDLASS "Il danno alla salute del lavoratore"*, Napoli, 31 marzo-1 aprile 2006, Giuffrè, Milano, 2007.

GIUBBONI S., *Infortunio, malattia professionale e risarcimento del danno differenziale*, in *Riv. Crit. Dir. Lav.*, 2007.

GIUBBONI S., *Note d'attualità in tema di risarcimento del danno da infortunio sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009.

GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero*, in *Olympus Working Papers* n. 3/2011.

GIUBBONI S., *La crisi della regola dell'esonero nell'assicurazione infortuni*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012.

GIUBBONI S., *Solidarietà*, in *Pol. Dir.*, 2012, IV.

GIUBBONI S., *Struttura ed evoluzione del sistema previdenziale italiano: note di ricerca*, in *WP CSDLE* n. 329/2017.

GIUBBONI S.-LUDOVICO G.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2014.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- GIUBBONI S.-PIOGGIA A., *Lo Stato del benessere: dalla redistribuzione al riconoscimento*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2015, II.
- GIUBBONI S.-ROSSI A., *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno*, Giuffrè, Milano, 2012.
- GIUFFRÈ F., *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2002.
- GIUNTA F., *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Cedam, Padova, 1993.
- GIUNTA F., *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Riv. It. Dir. Pen. e Proc.*, 1999, X.
- GIUNTA F., *La normalità della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1999.
- GIUNTA F., *Principio e dogmatica della colpevolezza nel diritto penale d'oggi. Spunti per un dibattito*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2002.
- GOBBI U., *Gli infortuni sul lavoro*, Zanaboni e Gabuzzi, Milano, 1883.
- GOBBI U., *I procedimenti per gli infortuni sul lavoro*, in *Giornale degli economisti*, 1890.
- GOBBI U., *Le assicurazioni operaie ed il patronato per gli infortuni sul lavoro*, in *Rivista Assicurazioni e Banche*, 1906, XI.
- GOBBI U., *Le società di mutuo soccorso*, Società Editrice Libreria, Roma-Milano-Napoli, 1909.
- GRECHI A., *Assicurazione infortuni e responsabilità civile del datore di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I.
- GREGORIO M., *Dallo Stato Sociale alla Democrazia Sociale. Le riflessioni della dottrina costituzionalistica italiana nella prima età repubblicana*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017.
- GROSSI P., *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Giuffrè, Milano, 2000.
- GUALTIERI M., *INAIL e sindacati nel processo penale: disorientamenti legislativi e giurisprudenziali*, in *Riv. It. Dir. Pen. Proc.*, 2012, VI.
- GUARINO G., *Brevi osservazioni in tema di Costituzione e di previdenza sociale (artt. 38, 3, 117 Cost.)*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1955.
- GUARNERI G., *Effetti del giudicato penale sul processo civile oggi ed alla stregua dell'imminente riforma*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1977.
- GUELI V., *Analisi giuridica dell'assicurazione sociale*, in *Le assicurazioni sociali*, INFPS, Roma, 1937.

INDICE BIBLIOGRAFICO

GUELI V., *Elementi distintivi delle assicurazioni sociali dalle assicurazioni private*, in *Saggi in scienze assicurative dell'Università di Pisa*, 1937, II.

GULLÌ C., *Sicurezza sociale ed automaticità delle prestazioni, brevi riflessioni su questioni di natura costituzionale*, in *Giur. It.*, 1984, I.

GULLOTTA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore per infortuni sul lavoro e malattie professionali dei dipendenti. Crisi attuale del sistema e sue possibili soluzioni*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1980, IV.

GULOTTA M., *Prime osservazioni sulla sentenza 19 giugno 1981, n. 102 della Corte costituzionale*, in *Orient. Giur. Lav.*, 1982.

GUSTATANE E., *Le origini del sistema previdenziale: la Cassa nazionale di previdenza e per la vecchiaia degli operai (19 novembre 1898-19 luglio 1919)*, in *Novant'anni di previdenza in Italia: culture, politiche, strutture*, Atti del Convegno, Roma, 9-10 novembre 1988, suppl. al n. 1 di *Previdenza sociale*, Roma, 1989.

H

HECLO H., *Toward a New Welfare State?*, in FLORA P.-HEIDENHEIMER A.J. (a cura di), *The Development of Welfare State in Europe and America* (trad. it. in *Lo sviluppo del Welfare State in Europa e in America*, Il Mulino, Bologna, 1983).

HEMERICK A., *Two or Three Waves of Welfare State Transformation*, in MOREL N.-PALIER B.-PALME J., *Toward a Social Investment Welfare State? Ideas, Policies and Challenges*, Policy Press, Bristol, 2012.

HERNANDEZ S., *Lezioni di storia della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1972.

HONNETH A., *L'idea di socialismo. Un sogno necessario*, Feltrinelli, Milano, 2016.

I – J – K

IARUSSI D., *La compatibilità del monopolio legale INAIL rispetto al diritto della concorrenza comunitario: tra nozione giurisprudenziale di impresa e sistema previdenziale interno*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011, I.

IARUSSI D., *Nesso di causalità e art. 2087 c.c.*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011.

IMBERTI L., *La disciplina delle responsabilità solidali negli appalti e nei subappalti: lo stato dell'arte in continuo movimento*, in *WP CSDLE* n. 72/2008.

INSOLERA F., *Del rischio*, in *Giornale degli economisti*, 1914.

INVREA F., *Il progetto ministeriale per la riforma della legge 17 marzo 1898 sugli infortuni del lavoro*, in *Rivista degli Infortuni*, 1901.

INDICE BIBLIOGRAFICO

IRACE E., *La responsabilità civile del datore di lavoro per infortuni sul lavoro e malattie professionali*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981.

IRTI N., *L'età della decodificazione*, Giuffrè, Milano, 1999.

JANNACCONE P., *Il contratto di lavoro*, in *Arch. Giur.*, LIII, 1894.

JANNACCONE P., *Contratto di lavoro*, in *Enc. Giur.*, III, 1898.

JEMOLO C.A., *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Laterza, Bari, 1963.

JOCTEAU G. C., *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca*, in *Movimento operaio e socialista*, 1982, XXVIII, II.

JOSSERAND T., *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Parigi, 1897.

L

LA PECCERELLA L., *La tutela della persona nel nuovo sistema indennitario del danno di origine lavorativa*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000.

LA PECCERELLA L., *Principi generali del nuovo sistema di indennizzo*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I.

LA PECCERELLA L., *I rapporti tra indennizzo e risarcimento del danno da menomazione dell'integrità psicofisica*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005.

LA PECCERELLA L., *Azione di regresso dell'INAIL e processo penale*, Relazione all'incontro di studio sul tema "La tutela penale della sicurezza del lavoro", Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 14-16 aprile 2008, dattiloscritto.

LA PECCERELLA L., *Diritto di regresso dell'INAIL e processo penale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2008, II.

LA PECCERELLA L., *Il danno alla persona nell'infortunistica del lavoro tra indennizzo e risarcimento*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2008, I.

LA ROSA M., *Welfare State: teorie e metodologie di analisi*, Franco Angeli, Milano, 1990.

LA TORRE A., *Cinquant'anni col diritto (Saggi)*, Vol. II, *Diritto delle assicurazioni*, Giuffrè, Milano, 2008.

LA TORRE A.-DE GREGORIO A.-FANELLI G., *La disciplina giuridica dell'attività assicurativa*, Giuffrè, Milano, 1987.

LAGALA C., *La previdenza sociale tra mutualità e solidarietà*, Cacucci, Bari, 2001.

LAI M., *Diritto della salute e della sicurezza del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2010.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- LAMANNA M., *La responsabilità civile dell'imprenditore nei confronti del lavoratore infortunato alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 102 del 19 giugno 1981*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1981, III.
- LAMPERTICO F., *Economia dei Popoli e degli Stati*, Milano, Treves, 1875, Vol. II.
- LANARO S., *Nazione e Lavoro. Saggio sulla cultura borghese in Italia 1870-1925*, Marsilio, Venezia, 1979.
- LANOTTE M., *Il danno alla persona nel rapporto di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1998.
- LANOTTE M., *Profili evolutivi dell'obbligo di sicurezza nell'elaborazione giurisprudenziale*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2001.
- LANOTTE M., *Profili evolutivi dell'obbligo di sicurezza nell'elaborazione giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 2002.
- LANZA F., *Rilievi critici ed aspetti pratici nella liquidazione del danno biologico differenziale*, in *Rass. Giur. Lav. Veneto*, 2005.
- LASSANDARI A., *Il ruolo centrale dell'art. 2087 c.c.*, in PEDRAZZOLI M. (diretto da), *Vessazioni e angherie sul lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2007.
- LEGA C., *Sulla funzione dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1963.
- LEPORE M., *Le prestazioni di sicurezza*, in MARAZZA M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, Tomo II, *Diritti e obblighi*, Cedam, Padova, 2012.
- LEUZZI A., *Indennizzo previdenziale e risarcimento del danno. Profili processuali del danno differenziale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2011, I.
- LEVI SANDRI L.R., voce *Assicurazioni sociali (in genere)*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, 1958.
- LIEBMAN E.T., *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, in *Riv. Dir. Proc. Civ.*, 1957.
- LOY G., *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Jovene, Napoli, 2009.
- LUCCI A., *Considerazioni sulla legge degli infortuni sul lavoro*, in *Il Filangieri*, XXVI, 1901.
- LUCIANI M., *Il lavoro nella Costituzione*, in PEZZINI B.-BARONCHELLI M. (a cura di), *La Costituzione della Repubblica italiana. Le radici, il cammino. Atti del Convegno e del corso di lezioni, Bergamo, ottobre-dicembre 2005*, Istituto bergamasco per la Storia della Resistenza e dell'Età Contemporanea, Bergamo, 2007.

INDICE BIBLIOGRAFICO

LUCIANI V., *Il risarcimento del danno non patrimoniale nel rapporto di lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2005, I.

LUCIANI V., *Danni alla persona e rapporto di lavoro*, ESI, Napoli, 2007.

LUCIANI V., *Il danno biologico tra trattamento previdenziale e tutela risarcitoria: la questione del danno "differenziale"*, in NATULLO G.-SANTUCCI R. (a cura di), *Ambiente e sicurezza sul lavoro. Quali tutele in vista del Testo Unico?*, Atti del Convegno di Benevento 9 novembre 2007, Franco Angeli, Milano, 2008.

LUDOVICO G., *Il danno biologico negli infortuni sul lavoro e nelle malattie professionali (prima e dopo il d.lgs. n. 23 febbraio 2000, n. 38)*, in PEDRAZZOLI M. (a cura di), *I danni alla persona del lavoratore nella giurisprudenza*, Cedam, Padova, 2004.

LUDOVICO G., *Sui limiti e contenuti della responsabilità solidale negli appalti per i danni da infortunio e malattia professionale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2011.

LUDOVICO G., *Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2012.

LUDOVICO G., *La persona del lavoratore tra risarcimento del danno e tutela del bisogno: la questione del danno differenziale*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2013, IV.

LUDOVICO G., *Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'INAIL*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014, III.

LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro: tutela previdenziale e responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2015.

LUDOVICO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali: tutela previdenziale e risarcimento del danno*, in *Quaderni di Diritti, Lavori e Mercati*, 2017.

LUDOVICO G., *Presupposti e limiti oggettivi dell'azione di regresso dell'INAIL*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2017, I.

LUZZATTI L., *La tutela del lavoro nelle fabbriche*, in *Nuova Antologia*, 1876.

LUZZATTI L., *Le rivelazioni della previdenza alla esposizione nazionale di Milano*, in *Nuova Antologia*, 1 novembre, 15 novembre e 15 dicembre 1881.

LUZZATTO G., *Storia economica dell'età moderna e contemporanea*, Cedam, Padova, 1952.

LUZZATTO G., *L'economia italiana dal 1861 al 1894*, Einaudi, Torino, 1968.

M

MAGGI B., *Tra confini e ponti: l'idea di solidarietà*, introduzione al volume di BLAIS M.C., *La solidarietà. Storia di un'idea*, Giuffrè, Milano, 2012.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- MAGNO P., *In difesa del monopolio pubblico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Dir. Lav.*, 1999, I.
- MANTOVANI F., voce *Colpa*, in *Dig. Disc. Pen.*, Vol. II, Utet, Torino, 1988.
- MARANDO G., *La residua pregiudizialità penale nei giudizi di responsabilità civile per infortunio sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1981.
- MARANDO G., *Problemi vecchi e nuovi in tema di responsabilità del datore di lavoro per infortunio sul lavoro: prescrizione e decadenza; il fatto-reato perseguibile d'ufficio e la legge 689/1981*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1984, I.
- MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2^a ed., 1987.
- MARANDO G., *Le azioni di r.c. per infortuni sul lavoro e malattie professionali. Appendice di aggiornamento con il nuovo codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 1990.
- MARANDO G., *Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 2003.
- MARAZZA M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, Tomo II, *Diritti e obblighi*, Cedam, Padova, 2012.
- MARIANI M., *Il risarcimento del danno biologico al lavoratore vittima di infortunio o malattia professionale, con particolare riferimento ai criteri di valutazione*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II.
- MARIANI M., *Il risarcimento del danno biologico in seguito ad infortunio sul lavoro e l'assicurazione INAIL*, in *Lav. Dir.*, 1994.
- MARIANI M., *Ancora sviluppi sul fronte della responsabilità civile del datore, in caso di infortunio sul lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1995, II.
- MARINELLI V.M., *Sulla legittimità della gestione monopolistica dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2002.
- MARINO V., *La responsabilità del datore di lavoro per infortuni e malattie da lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1990.
- MARINUCCI G., *La colpa per inosservanza di leggi*, Giuffrè, Milano, 1965.
- MARINUCCI G., *Non c'è dolo senza colpa. Morte della "imputazione oggettiva dell'evento" e trasfigurazione della colpevolezza?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1991.
- MARINUCCI G., *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e temi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2005.
- MARTANO M., *La responsabilità dell'imprenditore per infortuni sul lavoro dopo la sentenza 9 marzo 1967, n. 22 della Corte costituzionale*, in *Arch. Resp. Civ.*, 1972.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- MARTIN E.W. (a cura di), *Comparative Development in Social Welfare*, Londra, 1972.
- MARTONE L., *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3-4, Tomo I, Giuffrè, Milano, 1974-1975.
- MARUCCO D., *Mutualismo e sistema politico. Il caso italiano (1862-1904)*, Franco Angeli, Milano, 1981.
- MASCIOCCHI P., *Sicurezza del lavoro: profili di responsabilità*, Ipsoa, Milano, 2010.
- MASIA V., *Nesso di causalità e colpa nella tutela penale della sicurezza del lavoratore*, in MASIA V.-DE SANTIS G. (a cura di), *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, ESI, Napoli, 2006.
- MASIA V.-DE SANTIS G. (a cura di), *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, ESI, Napoli, 2006.
- MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro, totem e tabù*, in CAVINO M.-MASSA PINTO I., *Costituzione e lavoro oggi*, Il Mulino, Bologna, 2013.
- MASULLI I., *Il dibattito sul lavoro e i diritti sociali all'Assemblea Costituente*, in *Documentazione. Istituto regionale per gli Studi sociali e politici "A. De Gasperi"*, n. 2/2010, Bologna.
- MATRICARDI S., *Le capitali delle assicurazioni in Italia*, in *Studi in onore di A. Donati*, Vol. III, Edizioni Rivista Assicurazioni, Roma, 1970.
- MAZZACANE A. (a cura di), *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, Liguori, Napoli, 1996.
- MAZZACANE A.-SCHIERA P. (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna, 1990.
- MAZZELLA DI B. M., *Nesso di causalità e malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1984, I.
- MAZZINI F., *Il sistema previdenziale in Italia tra riforma e conservazione: gli anni della Costituente*, in ORSI BATTAGLINI A. (a cura di), *Amministrazione pubblica e istituzioni finanziarie. Tra Assemblea Costituente e politica della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980.
- MAZZIOTTI F., *Diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 2008.
- MAZZIOTTI M., *Il diritto al lavoro*, Giuffrè, Milano, 1956.
- MAZZOLA U., *L'assicurazione degli operai nella scienza e nella legislazione germanica: relazione a S. E. il Ministro di Agricoltura, Industria e Commercio*, Roma, 1885
- MAZZONI G., *Esiste un concetto di sicurezza sociale?*, in *Probl. Sic. Soc.*, 1967.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- MAZZONI G., *La relatività della distinzione tra “rischio” e “bisogno” nelle assicurazioni sociali*, in *Riv. It. Dir. Prev. Soc.*, 1958.
- MAZZONI G., *Previdenza e assistenza sociale: due parallele che non si incontrano?*, in *Prev. Soc.*, 1962.
- MAZZONI G., *Previdenza, assistenza e sicurezza sociale*, in AA.VV., *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Giuffrè, Milano, Vol. III, 1969.
- MENGONI L., *La tutela giuridica della vita materiale nelle varie età dell'uomo*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1982.
- MENGONI L., *L'influenza del diritto del lavoro sul diritto civile*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1990.
- MENGONI L., *Fondata sul lavoro: la repubblica tra diritti inviolabili e doveri inderogabili di solidarietà*, in *Jus*, 1998.
- MENGONI L., *I diritti sociali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1998.
- MERLI S., *Proletariato di fabbrica e capitalismo industriale. Il caso italiano: 1880-1900*, La Nuova Italia, Firenze, 1972.
- MIANI CANEVARI F., *Costituzione e protezione sociale. Il sistema previdenziale nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007.
- MINGHETTI M., *La legislazione sociale*, Milano, 1882.
- MINOTTI M., *Aspetti giuridici del rischio professionale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1948, I.
- MIRALDI G., voce *Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Enc. Dir.*, Giuffrè, Milano, 1958.
- MIRALDI G., *Assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Giuffrè, Milano, 2002.
- MISCIONE M., *L'automaticità delle prestazioni*, in *Lav. Dir.*, 1987.
- MODICA I., *Costruzione giuridica del contratto di lavoro*, in *Circ. Giur.*, 1897.
- MODUGNO G., *Il principio del rischio professionale e la sua validità*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1970.
- MONATERI P. G., *La responsabilità civile*, in SACCO R. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Utet, Torino, 1998.
- MONTELEONE G., *La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886*, in *Movimento operaio e socialista*, XXII, 1976.
- MONTUSCHI L., *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1976.

INDICE BIBLIOGRAFICO

MONTUSCHI L., voce *Ambiente di lavoro*, in *Digesto IV, Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. I, Utet, Torino, 1987.

MONTUSCHI L., *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1989.

MONTUSCHI L., *Problemi del danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1994, I.

MONTUSCHI L., *La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1998, I.

MONTUSCHI L. (a cura di), *Un diritto in evoluzione. Studi in onore di Yasuo Suwa*, Giuffrè, Milano, 2007.

MORANDI R., *Storia della grande industria italiana*, Einaudi, Torino, 1959.

MOREL N.-PALIER B.-PALME J., *Toward a Social Investment Welfare State? Ideas, Policies and Challenges*, Policy Press, Bristol, 2012.

MORELLO M., *Alle origini della tutela degli infortuni sul lavoro*, in *Dir. Sic. Lav.*, 2016, II.

MORELLO M., *Diritto, lavoro, sicurezza. Le assicurazioni per gli infortuni tra Ottocento e Novecento*, Aras Edizioni, Fano, 2014.

MORGANTE G., *Le posizioni di garanzia nella prevenzione antinfortunistica in materia di appalti*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2001.

MORI A., *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1950, I.

MORI G. (a cura di), *La cultura economica nel periodo della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980.

MORTATI C., *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. Lav.*, 1954, I.

MORTATI C., *Il lavoro nella Costituzione*, in GAETA L. (a cura di), *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione": una rilettura*, Atti della Giornata di studio. Siena, 31 gennaio 2003, Giuffrè, Milano, 2005.

N

NALETTO G., *Le azioni di surroga e di regresso dell'INAIL*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981.

NANIA R., *Riflessioni sulla "costituzione economica" in Italia: il "lavoro" come "fondamento", come "diritto" e come "dovere"*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di),

INDICE BIBLIOGRAFICO

L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro, Jovene, Napoli, 2009.

NAPOLI M. (a cura di), *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, Vita e Pensiero, Milano, 1988.

NAPOLI M. (a cura di), *La solidarietà*, Vita e Pensiero, Milano 2002.

NAPOLI M. (a cura di), *La nascita del diritto del lavoro. «Il contratto di lavoro» di Lodovico Barassi cent'anni dopo*, Vita e Pensiero, Milano, 2003.

NAPOLI M., *Diritto del lavoro e dottrina sociale della Chiesa*, in *Jus*, 2012, I.

NATOLI U., *Ancora sull'art. 4 della legge infortuni*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1964, I.

NATULLO G., *La tutela dell'ambiente di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1995.

NATULLO G. (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2015.

NATULLO G.-SANTUCCI R. (a cura di), *Ambiente e sicurezza sul lavoro. Quali tutele in vista del Testo Unico?* Atti del Convegno di Benevento 9 novembre 2007, Franco Angeli, Milano, 2008.

NAVARETTA E., *Capacità lavorativa generica, danno alla salute e nuovi rapporti tra responsabilità civile ed assicurazione sociale. (In margine a Corte Costituzionale n. 485/1991)*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1992.

NAVARETTA E. (a cura di), *I danni non patrimoniali. Lineamenti sistematici e guida alla liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2004.

NAVARETTA E., *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2009.

NAVARETTA (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2010.

NAVARETTA E.-POLETTI D., *Il danno non patrimoniale e la responsabilità contrattuale*, in NAVARETTA (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2010.

NESPOLESI S., *Stato e Chiesa di fronte al problema dell'assistenza*, Edimez, Roma, 1982.

NICOLÒ R., voce *Codice civile*, in *Enc. Dir.*, Vol. VII, Giuffrè, Milano, 1960.

NITTI F.S., *La legislazione sociale in Italia (1892)*, in *Scritti sulla questione meridionale*, Laterza, Bari, 1958.

NUCERA A.M., *La parte civile INAIL. Quella poltrona accanto al P.M.*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, II.

NUVOLONE P., *I limiti taciti della colpa penale*, Priulla, Palermo, 1972.

INDICE BIBLIOGRAFICO

NUVOLONE P., *La concezione giuridica italiana della colpevolezza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1976.

O

OLIVELLI P., *La Costituzione e la sicurezza sociale. Principi fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1988.

OLIVELLI P., *La Costituzione e la sicurezza sociale*, Giuffrè, Milano, 1990.

OLIVELLI P., *La sicurezza sociale e l'Unione Europea*, in MONTUSCHI L. (a cura di), *Un diritto in evoluzione. Studi in onore di Yasuo Suwa*, Giuffrè, Milano, 2007.

ONIDA V., *Sulla sentenza della Corte costituzionale n. 22 del 9 marzo 1967*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971.

OPPORTUNO E., *Il regresso dell'INAIL e il giudicato "claudicante"*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, I.

ORLANDO V.E. (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, VI, Società Editrice Libreria, Milano, 1930.

ORSI BATTAGLINI A. (a cura di), *Amministrazione pubblica e istituzioni finanziarie. Tra Assemblea Costituente e politica della ricostruzione*, Il Mulino, Bologna, 1980.

OTTOLINI T., *La costituzione di parte civile dell'INAIL nei processi penali per infortunio o malattia professionale. Prospettive difensive ed istituzionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2009, 3.

P

PACI M., *Onde lunghe nello sviluppo dei sistemi di welfare*, in *Stato e Mercato*, n. 6/1982.

PACI M., *Sviluppo dei sistemi di welfare*, in *Stato e Mercato*, n. 6/1982.

PACI M., *Il sistema di Welfare italiano, tra tradizione clientelare e prospettive di riforma*, in ASCOLI U. (a cura di), *Welfare State all'italiana*, Laterza, Bari, 1984.

PACI M., *Pubblico e privato nei moderni sistemi di Welfare*, ESI, Napoli, 1989.

PACI M., *Welfare, solidarietà sociale e coesione della società nazionale*, in *Stato e Mercato*, 2008, I.

PADOVANI T., *Il grado della colpa*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1969.

PADOVANI T., *Appunti sull'evoluzione del concetto di colpevolezza*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1980.

PAGALLO U., *La cattedra socialista. Diritto ed economia alle origini dello Stato sociale in Italia*, ESI, Napoli, 1989.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- PAGLIARO A., *Colpevolezza e responsabilità obiettiva: aspetti di politica criminale e di elaborazione dogmatica*, in AA.VV. (a cura di STILE A.M.), *Responsabilità oggettiva e giudizio di colpevolezza*, Jovene, Napoli, 1989.
- PALERMO A., *L'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile da infortunio*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, I.
- PANNAIN R., *L'azione civile di responsabilità in caso di malattia o morte del reo*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1953, I.
- PANUCCIO F., voce *Cessione dei crediti*, in *Enciclopedia del diritto*, Vol. IV, Giuffrè, Milano, 1953.
- PARETO V., *La legge sulla responsabilità dei padroni*, Firenze, 1883.
- PASQUALI E., *Degli infortuni sul lavoro*, in *Il Filangieri*, 1893, I.
- PASSANITI P., *Il mutuo soccorso nell'ordine liberale. Il sotto-sistema della solidarietà: la legge 138 del 15 aprile 1886*, in SILEI G. (a cura di), *Volontariato e mutua solidarietà. 150 anni di previdenza in Italia*, Lacaita, Maduria-Bari-Roma, 2001.
- PASSANITI P., *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, Milano, 2006.
- PATERI G., *Gli infortuni sul lavoro*, Bocca, Torino, 1910.
- PEDRAZZOLI M., *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1985.
- PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 1989.
- PEDRAZZOLI M. (a cura di), *Danno biologico e oltre*, Giappichelli, Torino, 1995.
- PEDRAZZOLI M., *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Danno biologico e oltre*, Giappichelli, Torino, 1995.
- PEDRAZZOLI M. (diretto da), *Vessazioni e angherie sul lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2007.
- PELLEGRINI G., *Il fattore estraneo al lavoro come elemento di determinazione dell'occasione di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Prev. Soc.*, 1948.
- PENE VIDARI G., *Sulla classificazione del contratto di assicurazione nell'età del diritto comune*, in *Riv. It. St. Dir.*, 1998.
- PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1967, I.
- PERA G., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali*, in *Studi in onore di Francesco Santoro Passarelli*, Vol. V, Jovene, Napoli, 1972

INDICE BIBLIOGRAFICO

PERA G., *Previdenza e assistenza sociale*, in AA.VV., *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, Atti delle Giornate di Studio di Rimini 28-29 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1984.

PERETTI GRIVA D.R., *Incidenza dell'art. 4 della legge sugli infortuni sull'art. 2087 c.c.*, in *Foro It.*, 1957, I.

PERLINGIERI P., *Della cessione dei crediti*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1993.

PERSIANI M., *Il sistema giuridico della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 1960.

PERSIANI M., *Esonero dalla responsabilità civile dell'infortunio sul lavoro e principi costituzionali in tema di previdenza sociale*, in *Dir. Lav.*, 1967, II.

PERSIANI M., *Sicurezza sociale e persona umana*, in *Probl. Sic. Soc.*, 1970.

PERSIANI M., *Considerazioni sulle motivazioni ideologiche dell'assistenza e della previdenza sociale e sulla loro evoluzione dovuta all'idea della sicurezza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1973.

PERSIANI M., *Tendenze dell'evoluzione della tutela per gli infortuni e le malattie professionali: il superamento del principio del rischio professionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1974.

PERSIANI M., *Il rischio professionale*, in AA.VV., *Il rischio professionale*, Atti del V Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro, Milano 7-9 novembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977.

PERSIANI M., *Commento all'art. 38 Cost.*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1979.

PERSIANI M., *Gli infortunati sul lavoro ed i tecnopatici nella prospettiva della riforma sanitaria*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1979, I.

PERSIANI M., *Relazione*, in AA.VV., *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, Atti delle Giornate di Studio di Rimini 28-29 aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1984.

PERSIANI M., *Rischio professionale e regresso dell'INAIL*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1986.

PERSIANI M., *La tutela del rischio professionale nel quadro della previdenza sociale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1986, I.

PERSIANI M., *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale*, in AMBROSO G.M.-FALCUCCI G. (coordinato da), *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale 1956-1986*, Vol. I, *Saggi*, IPZS, Roma, 1987.

PERSIANI M., voce *Sicurezza sociale. Diritto interno*, in *Nov. Dig. It.*, 1987, App., Vol. VII.

PERSIANI M., *Tutela previdenziale e danno biologico*, in *Dir. Lav.*, 1992, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- PERSIANI M., *Previdenza pubblica e previdenza privata*, in AA.VV., *Il diritto del lavoro alla svolta del secolo*, Atti delle Giornate di Studio di Diritto del Lavoro, Ferrara 11-12-13 maggio 2000, Giuffrè, Milano, 2002.
- PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2005.
- PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2011.
- PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2012.
- PERSIANI M., *A cinquanta anni dal Testo Unico degli infortuni sul lavoro: profili costituzionali*, Relazione al Convegno “*Infortuni e malattie professionali: bilanci e prospettive a cinquant’anni dal Testo Unico*”, in *Arg. Dir. Lav.*, 2016, II.
- PERSIANI M.-CARINCI F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Vol. I, PERSIANI M. (a cura di), *Le fonti del diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2010.
- PERSIANI M.-D’ONGHIA M., *Fondamenti di diritto della previdenza sociale*, Giuffrè, Milano, 2016.
- PERSIANI M.-LEPORE M., *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2012.
- PERSIANI M.-LEPORE M., *Profilo storico legislativo del concetto di prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali*, in PERSIANI M.-LEPORE M., *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2012.
- PESSI R. (a cura di), *Solidarietà e mutualità nel diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 1989.
- PESSI R., *Mutualità e solidarietà nella giurisprudenza costituzionale: i più recenti orientamenti*, in ID. (a cura di), *Solidarietà e mutualità nel diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 1989.
- PESSI R., *Prefazione*, in ID. (a cura di), *Solidarietà e mutualità nel diritto della previdenza sociale*, ESI, Napoli, 1990.
- PESSI R., *La riforma previdenziale del 1995: il ritorno al modello assicurativo*, in *Dir. Lav.*, 1995
- PESSI R. (a cura di), *La riforma del sistema previdenziale*, Cedam, Padova, 1996.
- PESSI R., *Corrispettività e solidarietà nel nuovo sistema previdenziale*, in ID. (a cura di), *La riforma del sistema previdenziale*, Cedam, Padova, 1996.
- PESSI R., *Il “sistema” giuridico della previdenza sociale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997.
- PESSI R., *Salario previdenziale e rapporto di lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2003.
- PESSI R., *Il problema della previdenza nella società postindustriale*, in *Lav. Prev. Oggi*, 2011.
- PESSI R., *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2012.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- PESSI R., *Riflessioni sulla natura dell'obbligazione contributiva*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2012.
- PETROCELLI B., *La colpevolezza*, Cedam. Padova, 1955.
- PEZZINI B.-BARONCHELLI M. (a cura di), *La Costituzione della Repubblica italiana. Le radici, il cammino. Atti del Convegno e del corso di lezioni, Bergamo, ottobre-dicembre 2005*, Istituto bergamasco per la Storia della Resistenza e dell'Età Contemporanea, Bergamo, 2007.
- PICCININNO S., *Costituzione e assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Dir. Lav.*, 1980.
- PICCININNO S., *I soggetti protetti nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nell'industria*, in BUSSI B.-PERSIANI M. (diretto da), *Trattato di Previdenza Sociale*, Vol. IV, *La tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1981.
- PICCININNO S., *L'evoluzione tecnologica ed i limiti soggettivi ed oggettivi del rischio professionale*, in *Riv. It. Med. Leg.*, 1986, VIII.
- PICCININNO S., *Assetto istituzionale e dimensione comunitaria dell'assicurazione infortuni*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I.
- PICCININNO S., *I nuovi lavori e l'assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2004.
- PIERGALLINI C., *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di "diritto penale del rischio"*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1997.
- PINELLI C., *"Lavoro" e "progresso" nella Costituzione*, in *Gior. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2009.
- PINO G., *Modelli normativi del rapporto di lavoro all'inizio del secolo*, in *Pol. Dir.*, 1984.
- PISANI N., *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 2009, I-II.
- PIVA I., *Problemi giuridici e politici della "responsabilità" alle origini dell'assicurazione infortuni sul lavoro in Italia*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1980, I.
- PIZZOFERRATO A., *Danno biologico da infortunio sul lavoro: copertura assicurativa INAIL e risarcimento a carico del datore di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2003, II.
- PLAISANT E., *Il sistema indennitario dell'INAIL alla luce del D.Lgs. 38/2000 con particolare riguardo all'art. 13 (il danno biologico)*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2003, II.
- POCAR V., *Riflessioni sul rapporto tra «socialismo giuridico» e sociologia del diritto*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3-4, 1974-1975.

INDICE BIBLIOGRAFICO

POLANYI K., *La grande trasformazione. Le origini economiche e politiche della nostra epoca*, Einaudi, Torino, 2000.

POLETTI D., *Assicurazioni private e assicurazioni pubbliche nel governo dei rischi da attività lavorative*, in BUSNELLI F.D.-COMANDÈ G. (a cura di), *L'assicurazione tra codice civile e nuove esigenze: per un approccio precauzionale al governo dei rischi*, Giuffrè, Milano, 2009.

POLETTI D., *Tempi difficili per l'azione di "surroga" degli enti previdenziali*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 1990.

POLETTI D., *Cronaca di un incontro annunciato: il danno alla salute e l'assicurazione contro gli infortuni*, in *Foro It.*, 1991, I.

POLETTI D., *Danni alla persona negli "accidenti da lavoro e da automobile"*, Giappichelli, Torino, 1996.

POLETTI D., *Il danno da infortunio sul lavoro alla luce del d.lgs. n. 38/2000*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2001.

POLETTI D., *Danni alla persona e infortuni sul lavoro (con osservazioni sul funzionamento della riforma INAIL)*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2004.

POLETTI D., *I riflessi del revirement giurisprudenziale nel settore INAIL*, in NAVARRETTA E. (a cura di), *I danni non patrimoniali. Lineamenti sistematici e guida alla liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2004.

POLETTI D., *Il danno non patrimoniale e il sistema previdenziale*, in NAVARRETTA (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Giuffrè, Milano, 2010.

PONTRANDOLFI F., *Il monopolio dell'INAIL nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali: l'iter fino alla recente sentenza della Corte di Giustizia europea 22 gennaio 2002, causa c-218/00, Cital c/Inail*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001.

PONTRANDOLFI P., *Prospettive di riforma del Testo Unico 30 giugno 1965, n. 1124 anche alla luce dell'elaborazione giurisprudenziale*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1993.

PRETI D., *Per una storia sociale dell'Italia fascista: la tutela della salute nell'organizzazione dello stato corporativo (1922-1940)*, in BETRI M.L.-GIGLI MARCHETTI A. (a cura di), *Salute e classi lavoratrici in Italia dall'Unità al fascismo*, Franco Angeli, Milano, 1982.

PRICOLO C.M., *Note in tema di rilevanza penale delle malattie professionali*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1983, I.

INDICE BIBLIOGRAFICO

PROCACCI G., *Le politiche di intervento sociale in Italia tra fine Ottocento e Prima Guerra Mondiale. Alcune osservazioni comparative*, in *Economia e Lavoro*, Anno XLII, 2002.

PROSPERETTI G., *Dall'art. 3 agli artt. 35 ss. della Costituzione*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Jovene, Napoli, 2009.

PROSPERETTI U., *Sulle nozioni di protezione sociale e di sicurezza sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1954, I.

PULITANÒ D., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. Disc. Pen. Agg.*, Vol. I, Utet, Torino, 2000.

Q

QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni agricoli in Italia ed il ruolo svolto da Mario Abbiate*, in *Riv. Storia agricoltura*, 2008, III.

QUARANTA F., *Le origini dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2013, III.

QUARTA O., *Natura giuridica della legge 17 marzo 1898*, in *Riv. Inf. Lav.*, 1900.

R

RAMERI S., *Infortuni del lavoro*, Lattes, Torino, 1912.

RATTI L., *Questioni derivanti dalla coesistenza e/o alternatività fra responsabilità di diversa natura*, in PEDRAZZOLI M. (diretto da), *Vessazioni e angherie sul lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2007.

RATTO L., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni del lavoro*, in *La Legge*, 1896, II.

RATTO L., *Il concetto di infortunio sul lavoro e la responsabilità dei padroni*, in *La Legge*, 1903.

RESCIGNO G.U., *Il progetto consegnato nell'art. 3, comma 2, della Costituzione italiana*, in GHERA E.-PACE A. (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Jovene, Napoli, 2009.

RESCIGNO G.U., *Lavoro e Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 2009, I.

RESCIGNO P., *Libertà dal bisogno ed esperienze del diritto*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1988, I.

RICCA SALERNO B., *L'assicurazione degli operai*, Hoepli, Milano, 1883.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- RICCI R., *Per gli infortuni del lavoro*, in *Nuova Antologia*, 16 giugno 1896.
- RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Cedam, Padova, 1954.
- RICHARD R., *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, in BORSI U.-PERGOLESÌ F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1954.
- RIPAMONTI S., *Breve storia delle assicurazioni in Italia*, Asefi, Milano, 1992.
- RISSETTI G., *Nota a Corte d'Appello di Roma del 10 giugno 1896*, in *Foro it.*, 1897.
- RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale*, Laterza, Bari, 2003.
- RIVA SANSEVERINO L. MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di Diritto del Lavoro*, Vol. II., *Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1971.
- RIVA SANSEVERINO L., *Art. 2116 cod. civ. Dell'impresa (artt. 2060-2134)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja Branca*, Zanichelli-II Foro It., Bologna-Roma, 1986.
- RIVERSO R., *Esiste ancora l'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile dell'art. 10 del T.U. 1124/1965?*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2008.
- RIVERSO R., *La liquidazione del danno non patrimoniale del lavoratore dopo le sentenze delle sezioni unite del 2008*, in *Lav. Giur.*, 2010.
- RIVERSO R., *Fondamento e limiti dell'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2014.
- RIZZO T.L., *La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)*, ESI, Napoli, 1988.
- ROCELLA M., *Manuale di diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2013.
- RODOTÀ S., *Il problema della responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1964.
- RODOTÀ S., *Proprietà e industria. Variazioni intorno alla responsabilità civile*, in *Pol. Dir.*, 1978.
- RODOTÀ S., *Le libertà e i diritti*, in ROMANELLI R. (a cura di), *Storia dello Stato italiano dall'Unità a oggi*, Donzelli, Roma, 1995.
- RODOTÀ S., *Solidarietà, un'utopia necessaria*, Cacucci, Bari, 2014.
- ROMAGNOLI U., *Alle origini del diritto del lavoro: l'età preindustriale*, in *Riv. It. Dir. Lav.* 1985, I.
- ROMAGNOLI U., *Autorità e democrazia in azienda: teorie giuridiche-politiche*, in ID., *Lavoratori e sindacati tra vecchio e nuovo diritto*, Il Mulino, Bologna, 1974.
- ROMAGNOLI U., *Lavoratori e sindacati tra vecchio e nuovo diritto*, Il Mulino, Bologna, 1974.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- ROMAGNOLI U., *Commento all'art. 3, comma 2, Cost.*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1975.
- ROMAGNOLI U., *Il diritto del lavoro tra disincanto e riforma senza progetto*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1983.
- ROMAGNOLI U., *Il diritto del lavoro nel prisma del diritto d'uguaglianza*, in NAPOLI M. (a cura di), *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, Vita e Pensiero, Milano, 1988.
- ROMAGNOLI U., *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Il Mulino, Bologna, 1995.
- ROMANELLI R. (a cura di), *Storia dello Stato italiano dall'Unità a oggi*, Donzelli, Roma, 1995.
- ROMANELLI R., *L'Italia liberale (1861-1900)*, Il Mulino, Bologna, 1979.
- ROMANO R., *Sistema di fabbrica, sviluppo industriale e infortuni sul lavoro*, in *Storia d'Italia, Annali*, 7, Torino, 1984.
- ROMEO R., *Breve storia della grande industria in Italia*, Cappelli, Bologna, 1963.
- ROSANVALLON P., *Lo Stato Provvidenza tra liberismo e fascismo*, Armando, Roma, 1984.
- ROSSI A., *Di una proposta di legge sul lavoro dei fanciulli e delle donne nelle fabbriche*, in *Nuova Antologia*, 1876.
- ROSSI A., *Riordino gestionale e rimodulazione dell'obbligo contributivo in materia di infortuni sul lavoro e di malattie professionali alla luce del d.lgs. n. 38/2000*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I.
- ROSSI A., *La compromissione dell'integrità psico-fisica del lavoratore subordinato: livelli di protezione e profili evolutivi delle forme di tutela*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2004, I.
- ROSSI A., *L'azione di regresso dell'INAIL dopo l'art. 2 della legge n. 123 del 2007: riflessi sul rapporto tra processo penale e processo civile*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2008, I.
- ROSSI A., *La problematica riferibilità del principio di unitarietà del danno non patrimoniale al risarcimento del danno da infortunio sul lavoro*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2010.
- ROSSI P., *Le tabelle delle menomazioni e dei coefficienti*, in CURZIO P. (a cura di), *Il danno biologico dopo il decreto legislativo 38/2000*, Cacucci, Bari, 2002.
- ROUGIER C., *Nota a Corte di Cassazione di Torino del 22 settembre 1897*, in *Foro it.*, 1897.
- RUMI G. (a cura di), *Trasformazioni economiche, mutamenti sociali e nuovi miti collettivi (Vita civile degli Italiani. Società, economia, cultura materiale)*, VI, Electa, Milano, 1991.

RUOTOLO M., *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2010, III.

RUSCIANO M.-NATULLO G. (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro*, in CARINCI F. (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, Vol. VIII, Utet, Torino, 2007.

S

SACCO R. (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Utet, Torino, 1998.

SACHET A., *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*, Sirey, Parigi, 1900, Tomo I.

SAINCTELETTE C.X., *De la responsabilité et de la garantie. Accident de transport et de travail*, Bruylant-Christophe & C., Bruxelles, 1884.

SALANDRA A., *Un caso di socialismo di Stato. Lo Stato assicuratore*, in *Nuova Antologia*, 1881.

SALVATI M., *Solidarietà: una scheda storica*, Parolechiave, 1993, II.

SALVATI M., *Solidarietà: una scheda storica*, su www.fondazionebasso.it.

SALVIC., *Il danno biologico come ipotesi di danno non patrimoniale ex art. 2059 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1980.

SALVIOLI G., *I difetti sociali delle leggi vigenti di fronte al proletariato e il diritto nuovo*, Reber, Palermo, 1906.

SAMMARCO A., *L'art. 2087 c.c. quale fonte di responsabilità penale*, in *Giust. Pen.*, 1987, II.

SANCIN R., *La responsabilità civile del datore di lavoro a seguito della sentenza della Corte costituzionale 9 marzo 1967, n. 22*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1969.

SANCIN R., *Ancora in margine alla sentenza della Corte costituzionale 9 marzo 1967, n. 22*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1970.

SANCIN R., *Infortuni sul lavoro: il crepuscolo di un sistema di assicurazione sociale*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1982.

SANDULLI P., *Linee giuridiche ed istituzionali del d.lgs. 38/2000 (Intervento al Workshop "Innovazioni legislative e sistema dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro"*, Roma, 12-13 dicembre 2000), in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2000, I.

SANTORO PASSARELLI F., *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1948.

SANTORO-PASSARELLI F., *Funzioni delle assicurazioni private e delle assicurazioni sociali*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1962.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- SANTORO-PASSARELLI G., *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, WP CSDLE n. 307/2016.
- SAPONE N., *I danni nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2009.
- SAPONE N., *Il cd. danno differenziale*, in CENDON P. (diretto da), *Trattato dei nuovi danni*, Vol. IV, *Danni da inadempimento, Responsabilità del professionista, Lavoro subordinato*, Cedam, Padova, 2011.
- SAUZET M., *De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels*, in *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1883.
- SCALDAFERRI R., *L'origine dello "Stato sociale" in Italia (1876-1900)*, in *Il Pensiero Politico*, 1986.
- SCALDAFERRI R., *Tecniche di governo e cultura liberale in Italia. Le origini della legislazione sociale (1879-1885)*, in *Ricerche di Storia Politica*, 1986, I.
- SCALFI G., *Oltre la dichiarazione di incostituzionalità del comma 5° dell'art. 10 t.u.*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1969.
- SCALFI G., *Effetti della sentenza n. 22 del 9 marzo 1967 della Corte costituzionale rispetto all'azione di regresso dell'INAIL nei confronti del datore di lavoro*, in *Dir. Prat. Ass.*, 1971.
- SCALFI G., voce *Assicurazione (contratto di)*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Comm.*, 1987, Vol. I.
- SCALFI G., *Azione surrogatoria o di regresso e principio di destinazione del risarcimento al ristoro del danneggiato*, in *Resp. Civ. Prev.*, 1994, II.
- SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Art. 2087*, Giuffrè, Milano, 2008.
- SCHLESINGER P.-BUSNELLI F.D. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario. Artt. 2114-2117*, Giuffrè, Milano, 2012.
- SCHUPFER F., *La responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro*, Botta, Roma, 1883.
- SCOGNAMIGLIO R., *Il lavoro nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Il lavoro nella giurisprudenza costituzionale*, Franco Angeli, Milano, 1978.
- SCOGNAMIGLIO P., *Il danno differenziale rispetto alla prestazione dell'INAIL*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2011.
- SCUTELLARI F., *Questioni di legittimità costituzionale in tema di responsabilità del datore di lavoro assicurato*, in *Riv. It. Prev. Soc.*, 1968.
- SELLIN V., *Die Anfänge staatlicher Sozialreform in liberalen Italien*, Klett, Stoccarda, 1971.

INDICE BIBLIOGRAFICO

- SEPE O., *Risarcimento dei danni da infortunio e principio di uguaglianza*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1968, I.
- SEPE S., *Le amministrazioni della sicurezza sociale nell'Italia unita (1861-1998)*, Giuffrè, Milano, 1999.
- SERMONTI A., *Ancora sul potere esercitato dalla Corte Cost. di modifica di una legge ordinaria*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1967, II.
- SILEI G. (a cura di), *Volontariato e mutua solidarietà. 150 anni di previdenza in Italia*, Lacaita, Maduria-Bari-Roma, 2001.
- SILEI G., *Lo Stato sociale in Italia. Storia e documenti*, Vol. I, *Dall'Unità al fascismo (1861-1943)*, Lacaita, Manduria-Bari-Roma, 2003.
- SILEI G.-CONTI F., *Breve storia dello Stato sociale*, Carocci, Firenze, 2005.
- SIMI V., *Appunti sulla sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1965.
- SIMI V., *Appunti sui principi della sicurezza sociale*, in *Pol. Soc.*, 1968.
- SIMI V., *Contributo allo studio della previdenza: previdenza sociale e previdenza libera o privata*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1972.
- SIMI V., *Previdenza Sociale e Assistenza Sociale*, in *Pol. Soc.*, 1979.
- SIMI V., *Il pluralismo previdenziale secondo Costituzione*, Franco Angeli, Milano, 1986.
- SINIGAGLIA M., *La responsabilità civile dei padroni per gli infortuni del lavoro*, Candeletti, Torino, 1885.
- SMURAGLIA C., *Verso il tramonto degli artt. 10 e 11 del testo unico infortuni*, in *Ass. Soc.*, 1970, 4.
- SMURAGLIA C., *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Giuffrè, Milano, 1974.
- SMURAGLIA C., *La legge n. 689 del 1981 e il diritto penale del lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1982, IV.
- SMURAGLIA C., *La tutela della salute del lavoratore tra principi costituzionali, norme vigenti e prospettive di riforma*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1988, I.
- SOLARI G., *Socialismo e diritto privato. Influenza delle odierne dottrine socialiste sul diritto privato*, ed. postuma a cura di UNGARI P., Giuffrè, Milano, 1980.
- SORDI B., *Verso la grande dicotomia: il percorso italiano*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 45, Giuffrè, Milano, 2016.
- SORDI B., *Dall'attività sociale ai pubblici servizi: alle radici ottocentesche dello Stato sociale*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017.

INDICE BIBLIOGRAFICO

SPAGNUOLO VIGORITA L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, Napoli, 1967.

SPAGNUOLO VIGORITA L., *Responsabilità dell'imprenditore*, in RIVA SANSEVERINO L. MAZZONI G. (diretto da), *Nuovo Trattato di Diritto del Lavoro*, Vol. II., *Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1971.

SPAGNUOLO VIGORITA L., *Brevi riflessioni in tema di responsabilità dell'imprenditore*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2000.

SPEZIALE V., *Le aziende sottoposte a procedure concorsuali, la sicurezza del lavoro negli appalti e gli appalti di opere o servizi*, in BORTONE R.-FONTANA G. (a cura di), *La Finanziaria e il lavoro. La tutela dei lavoratori nella legge finanziaria per il 2007*, Ediesse, Roma, 2007.

SPEZIALE V., *La giurisprudenza del lavoro ed il "diritto vivente" sulle regole interpretative*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2008.

SPICCIANI A., *Per un diritto italiano del lavoro. Il pensiero e l'opera di Giuseppe Toniolo*, ETS, Pisa, 1997.

STELLA F., *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*, Giuffrè, Milano, 2000.

STELLA F., *L'allergia alle prove della causalità individuale le sentenze sull'amianto successive alla sentenza Franzese (Cass. IV Sez. Pen.)*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2004.

STJERNO S., *Le tradizioni di solidarietà*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, II.

STOLZI I., *Politica sociale e regime fascista: una ipotesi di lettura*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 46, Giuffrè, Milano, 2017.

STRINATI V., *La responsabilità degli imprenditori e la Cassa nazionale di assicurazione per gli operai contro gli infortuni sul lavoro: iniziative legislative e dibattiti parlamentari (1879-1885)*, in *Le Carte e la Storia*, 2007, II.

STRONATI M., *Il socialismo giuridico e il solidarismo*, in AA.VV., *Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, Istituto dell'Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, 2012.

STRONATI M., *Solidarietà relazionale e solidarietà universale: la "liberazione dal bisogno" tra Otto e Novecento*, in CANAVESI G.-ALES E. (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione. Atti dei seminari Maceratesi di studi previdenziali, Macerata 18-19 luglio 2016*, in *Collana Fondazione Marco Biagi*, n. 10, Giappichelli, Torino, 2017.

T

- TARBOURIECH S., *La responsabilité des accidents du travail*, Sirey, Paris, 1896.
- TERZAGO G., *Rapporto giuridico previdenziale ed automaticità delle prestazioni*, Giuffrè, Milano, 1971.
- TINTI A.R., *Frammenti di legislazione sociale*, in *Pol. Dir.*, 1985.
- TORIELLO S., *Il ruolo dell'INAIL nel processo penale per reati commessi con violazione di norme antinfortunistiche*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2009, IV.
- TORRENTE A.-SCHLESINGER P., *Manuale di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 1997.
- TRAMONTIN S., *L'opera assistenziale della Chiesa dall'Unità al fascismo*, in NESPOLESI S., *Stato e Chiesa di fronte al problema dell'assistenza*, Edimez, Roma, 1982.
- TREMELLONI R., *Storia dell'industria italiana contemporanea*, Einaudi, Torino, 1947.
- TRIMARCHI P., *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, Giuffrè, 1961.
- TRIMARCHI P., *Istituzioni di diritto privato*, Giuffrè, Milano, 2013.
- TULLINI P., voce *Salute nel diritto della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. XIII, Utet, Torino, 1996.
- TULLINI P., *Tutela civile e penale della sicurezza del lavoro: principi, categorie e regole probatorie a confronto*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 2011.
- TULLINI P., *Il danno differenziale: conferme e sviluppi d'una categoria in movimento*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2016, I.

U

- UNGARI P., *In memoria del socialismo giuridico. I. - Le "scuole del diritto privato sociale"*, in *Pol. Dir.*, 1970.
- UNGARO M., *Sulla differenza tra il regresso ex art. 11 t.u. 30 giugno 1965 e la surroga di cui all'art. 1916 c.c.: una controversia che può dirsi risolta*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1975, II.
- UNGARO M., *Incidenti di costituzionalità e suggerimenti della Cassazione in tema di regresso ex art. 11 t.u. infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1977, I.
- UTILI C., *La responsabilità civile del datore di lavoro negli infortuni e nelle malattie professionali*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 1953.

V

INDICE BIBLIOGRAFICO

- VALLAURI M.L., *Sulla risarcibilità del danno biologico differenziale e dei c.d. danni complementari*, in *Inf. Prev.*, 2008.
- VALLAURI M.L., *Il danno non patrimoniale alla luce della giurisprudenza delle Sezioni unite*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009.
- VALLEBONA A., *Filosofia della giurisprudenza costituzionale in materia di lavoro*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, I, 1992.
- VALLEBONA A., *Sicurezza del lavoro e insicurezza dell'impresa: la barbarie del diritto*, in *Mass. giur. lav.*, 1995.
- VARDARO G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in GAETA L.-MARCHITIELLO A.R.-PASCUCCI P. (a cura di), *Itinerari*, Franco Angeli, Milano, 1989.
- VECCHIOLI L., *Responsabilità e diritti sociali in F. Ewald*, Giappichelli, Torino, 2010.
- VELTRI A., *I soggetti garanti della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Giappichelli, Torino, 2011.
- VENEZIANI M., *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Cedam, Padova, 2003.
- VENEZIANI P., *Infortuni sul lavoro e responsabilità per omesso impedimento dell'evento: problemi attuali*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 1998.
- VENTURI A., *I fondamenti scientifici della sicurezza sociale*, Giuffrè, Milano, 1954.
- VILLARI P., *Gli infortuni sul lavoro*, in *Nuova Antologia*, 1 febbraio 1898.
- VINCI S., *Il fascismo e la previdenza sociale*, in *Annali della facoltà di giurisprudenza di Taranto*, anno IV, Cacucci, Bari, 2011.
- VINCIERI M., *Obbligo di sicurezza e responsabilità del datore di lavoro distaccante*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2010, II.
- VIOLINI L., *Art. 38 Cost.*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, Vol. I.
- VISCO V., *Finanziamento della sicurezza sociale*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, Vol. X, Utet, Torino, 1991.
- VITTORIA P., *Il D.Lgs. n. 38/2000 e la responsabilità civile*, in *Riv. Inf. Mal. Prof.*, 2001, I.
- VIVANTE C., *Il contratto di assicurazione*, Voll. I e III, Hoepli, Milano, 1887.
- VIVANTE C., *I difetti sociali del codice di commercio*, Milano, 1899.
- VIVANTE C., *La penetrazione del socialismo nel diritto privato*, in *Critica sociale*, XII, 1902.

INDICE BIBLIOGRAFICO

VIVANTE R., *Responsabilità dei padroni che non presero i provvedimenti necessari per prevenire gli infortuni sul lavoro*, in *Monit. Trib.*, 1891.

VOLPE G.P., *Infortuni sul lavoro e principio di affidamento*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 1995.

VOZA R., *Il lavoro da problema a fondamento della Repubblica*, in *Annali della Facoltà di Giurisprudenza di Taranto*, Anno V, 2012.

VUOLI R., *Sulle origini delle assicurazioni sociali*, INFAIL, Roma, 1935.

Z

ZAMAGNI V. (a cura di), *Povertà e innovazioni istituzionali in Italia. Dal medioevo ad oggi*, Il Mulino, Bologna, 2000.

ZANGARI G., *Riforma pensionistica e sistema costituzionale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1980, I.

ZIVIZ P., *Alla scoperta del danno esistenziale*, in CENDON P. (a cura di), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, Tomo II, Giuffrè, Milano, 1994.

ZIVIZ P., *I danni non patrimoniali*, Utet, Torino, 2012.

ZOPPOLI L.-PASCUCCI P.-NATULLO G. (a cura di), con prefazione di CARINCI F., *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al d.lgs. n. 9 aprile 2008, n. 81*, Giuffrè, Milano, 2008.

ZOPPOLI L., *Solidarietà e diritto del lavoro: dissolvenza o polimorfismo?*, in *WP CSDLE* n. 356/2018.

W

WELZEL H., *Il nuovo volto del sistema penale*, in *Jus*, 1952.

Una lunga “avventura” come questa, non può che chiudersi così.

Con sincera stima e ammirazione verso la Prof.ssa Maria Teresa Carinci ed il Prof. Armando Tursi, Maestri di una Scuola che mi ha accolto e fatto crescere.

Con profondo affetto e gratitudine verso Giuseppe e Michele, che con guida paterna hanno indirizzato i miei sforzi e supportato la mia attività.

Con il ricordo di ogni momento vissuto con le persone che hanno condiviso con me un pezzo di questo cammino.

Con l’idea che io e te abbiamo superato anche questa, e chissà quante altre ancora.