
PROGRESSI, REGRESSI E CONTRADDIZIONI DELLA GIURISPRUDENZA INFORTUNISTICA

III.

SOMMARIO

10) Ancora sui patti di polizza. — 11) Sulla natura giuridica dei Sindacati Mutui. — 12) Sull'accertamento delle contravvenzioni. — 13) Su gli interessi. — 14) Sulla vivenza a carico. — 15) Sulla prescrizione. 16) Sulla azione di regresso dell'assicuratore contro i terzi civilmente responsabili dell'infortunio. — 17) Sulle interferenze tra la legge sugli infortuni industriali e quella su gli infortuni agricoli. — 18) Conclusioni.

10. La Cassa Nazionale, che, come abbiamo veduto (1) è riuscita, attraverso una lunga battaglia giudiziale, a far dichiarare opponibile all'infortunato il patto di polizza escludente dai benefici dell'assicurazione l'operaio ultrasessantacinquenne o parzialmente inabile, è rimasta, per contro, soccombente nel tentativo di valorizzare, sempre contro l'infortunato, le clausole contrattuali in tema di lavori edilizi.

Eppure, almeno da un punto di vista strettamente tecnico, quest'ultimi patti meritavano assai maggior fortuna del primo, troppo facilmente, come si è detto, dichiarato valido (anche nei confronti

(1) V. parte II, pagg. 45-58 in questa Rivista, anno III, N. V-VI.

dell'operaio) da una giurisprudenza empirica, di rado preoccupata di assurgere ad una costruzione sistematica della legge (1).

(1) Poichè più volte, nel corso di questo nostro studio, abbiamo mosso censure e rivolto richiami alla giurisprudenza, crediamo opportuno e doveroso esprimere esplicitamente il nostro pensiero sui fini che — secondo noi — essa deve attingere. “Sunt duo verba, *Verum et Certum* — insegna il Vico nell'introduzione al *De universi iuris principio et fine uno* — quae distingui oportet. *Verum* gignit mentis cum rerum ordine confirmatio; *certum* gignit conscientia dubitandi secura...”

Il vero poggia sulla ragione, si fonda il certo sull'autorità; dall'uno e dall'altro, quando si congiungono, nasce la persuasione ed allora la immutabilità del diritto razionale, o diritto puro che dir si voglia (già il Romagnosi avea chiamato “filosofia civile”, la giurisprudenza teorica o scientifica, intesa a costruire il sistema delle leggi, ma la frase “diritto puro” è del PICARD (*Le droit pur*, Bruxelles 1899) che con quella intendeva “le permanenze astratte del diritto”, e cioè il *substratum* di ogni legislazione. V. anche, per quanto ha tratto alla “filosofia del diritto positivo”, L'AUSTIN (*La philosophie du droit positif*) il BERGBOHM (*Jurisprudenz und Philosophie*) il VANNI (*Funzione pratica della filosofia del diritto*), si concilia con le alterne e quindi mutevoli vicende del giure positivo. E la giurisprudenza assurge al più alto dei suoi compiti, perchè, in luogo di limitarsi alla decisione del caso singolo, o di cercare, nelle varie leggi e nelle varie pronuncie, lo spirito comune a cui le une s'informano e le altre, si erige “al di sopra dell'edificio legislativo, per ricavarne un sistema che possa poi essere di guida nell'apprezzamento dei casi particolari”, (Carle, *La filosofia del diritto nello stato moderno*, vol. I, pag. 363).

Ma poichè il vero, e cioè quello “che sarebbe perfettamente conforme all'ordine delle cose, quando l'occhio umano potesse riuscire a numerare, pesare e misurare gli elementi tutti, che possono cadere sulla “bilancia della giustizia”, (Carle, op. cit. pag. 384) ben raramente “può, e non solo in giurisprudenza, raggiungere, e poichè la necessità del certo, e cioè di quel complesso di convinzioni circa al giusto ed all'ingiusto, circa al lecito ed all'illecito, che un individuo, un popolo, od anche il genere umano, in un'epoca determinata, riescono ad accettare se non come vero, almeno come approssimantesi maggiormente al vero, e che essi pongono perciò a base delle loro consuetudini, delle loro decisioni, delle loro leggi scritte, ed occorrendo, anche dei principii generali, a cui informasi la loro legislazione”, (Carle, op. cit., ivi) è, nel campo del diritto, più impellente che altrove, la giurisprudenza dovrà almeno attenersi al certo, alla *conscientia dubitandi secura*, che può acquistarsi solo risalendo alla *iuris ratio*, a quello spirito della legge che il PESCATORE chiama felicemente logica del diritto.

Dunque, anche a non voler costringere il giurisperito ad entrare nell'aspro cammino della filosofia (s'abbia a chiamare questa, nella parte che ci interessa, filosofia del diritto o filosofia del diritto positivo) per il riflesso che egli sentenzia in un determinato tempo, ed in base alle leggi di un determinato popolo, su di un determinato caso, e quindi *tamquam e vinculis sermocinatur*; anche a voler considerare che egli non pronuncia e non può pronunciare avendo davanti agli

La questione è stata già trattata con una certa ampiezza, ma tal volta con criteri unilaterali (1) e talaltra con puri intenti espositivi (2): merita adunque a nostro avviso, l'ampio e sereno esame al quale ci accingiamo.

Rileviamo anzitutto, sotto l'aspetto storico, che anche in tema di interpretazione delle clausole edilizie che ci occupano, la magistratura è andata oscillando, attraverso una serie di sfumature, tra due opposti avvisi.

La Corte d'Appello di Firenze (3) non solo ha ritenuto valido il patto ponente come condizione "che sia denunziato prima dell'inizio ogni singolo lavoro (murario) non indicato già nella proposta", ma lo ha ritenuto persino opponibile "anche agli operai addetti a tali lavori, importando la omessa denuncia mancanza assoluta di assicurazione". Per contro la Corte Suprema, in sua prima decisione (4), cassando la sopraricordata pronuncia dell'Appello Fiorentino, affermava che "È patto diretto ad eludere il pagamento della indennità quello escogitato dalla Cassa Nazionale Infortuni" per quanto ha tratto alle costruzioni edilizie, fermo però, tra i contraenti, l'obbligo della preventiva denuncia dei lavori. Da questa prima posizione (non opponibilità del patto all'operaio infortunato) la Cassazione, non senza molte esitazioni e dubbiezze, passava però, di lì a poco, a ritenere incensurabile l'apprezzamento del giudice di merito

occhi la *civitas omnium maxima*, gli si dovrà pur sempre chiedere di far salva, nella sua decisione, la logica del diritto, anche intesa come pura logica del peculiare diritto positivo su cui deve fondarsi. Chè, altrimenti, a ragione gli si potrà rimproverare di non avere assolto neppure il più modesto dei compiti suoi, di non aver soddisfatto neppure al certo, sostituendo all'autorità propria del certo (che pur, anche scompagnata dal vero, può non esser priva di forza persuasiva) la nuda autorità della toga in cui si è drappeggiato per sentenziare.

(1) V. Riv. Crit., 1927, 303, e le note del PEZZATINI (in Ass. Soc., 1927, 439) e del MINOTTI (in Rass. Prev. Soc. 1928, III, 43).

(2) V. RAMERI, (Gli infortuni sul lavoro e la giurisprudenza) in Rass. Prev. Soc., 1926, XI, pag. 26 e segg., 1927, XI, pag. 31 e segg., 1929, VII, pag. 79; e PETRONE (Decisioni notevoli ecc.) in Riv. Ass., 1927, pag. 485 e segg. e 1928, pagina 481 e segg.

(3) 25 ott. 1924 (Rass. Prev. Soc., 1925; II, 86).

(4) 21 nov. 1925 (Riv. Crit., 1926, 45; Riv. Ass., 1926, 209).

in ordine alla legittimità del noto patto, (1) senza però tacere che, non ostando la incensurabilità, lo avrebbe dichiarato in fraudem legis; ma subito dopo, rovesciando l'espresso avviso, e cioè affermando trattarsi di questione di diritto e non di fatto, ribadiva la nullità della clausola in oggetto, anche nei confronti dell'imprenditore (2)

Intanto i giudici di merito si schieravano anch'essi contro la liceità dell'art. 30 della proposta della Cassa Nazionale: e così lo ritennero nullo la Corte di Venezia, (3) quella di Milano, (4) quella di Bologna, (5) ed il Tribunale di Modica (6).

Per quanto ha tratto alla dottrina, hanno oppugnato strenuamente la legittimità del patto in esame il Gentile (7) ed il Pezzatini (8) nonché le redazioni della Rivista Critica e della Rivista delle Assicurazioni in varie note (9): non hanno preso posizione il Rameri ed il Petrone, (10) ed a difendere la tesi della Cassa Nazionale è rimasto solo il Minotti (11) sulle cui osservazioni avremo occasione di ritornare.

(1) 24 luglio 1926 (Rass. Previd. Soc., 1927, II, 48; Riv. Ass., 1927, 42, Riv. Crit., 1926, 286).

(2) 14 agosto 1927 (Riv. Crit., 1927, 303; Riv. Ass., 1928, 11, Assicurazioni Soc., 1927, 439; G. I., 1957, I, 1307).

(3) 25 nov. 1926 (Riv. Crit., 1927, 184).

(4) 31 dic. 1926 (ivi, Riv. Ass., 1927, 71).

(5) 1 aprile 1927 (Riv. Crit., 1927, 184).

(6) 31 dic. 1927 (Ass. Soc., 1928, 209).

(7) Riv. Crit., 1925, 175; ivi, 1926, 45.

(8) Ass. Soc., 1927, pagg. 441, 442.

(9) Riv. Crit., 1926, pag. 286; ivi, 1927, pagg. 184 e 303; Riv. Ass., 1927, pagina 71, ivi, 1928, 11.

(10) V. Rass. Prev. 1926, XI, pag. 39; 1927, XI, pagg. 37-38, 1929, VII, pagine 91-39. Riv. Ass., 1927, pagg. 487-492; ivi, 1928, pagg. 483-49.

(11) Rass. Prev. Soc., 1927 II, pag. 48; ivi, 1928, III, pag. 43.

Anche l'AGNELLI quantunque il dibattito sulle cosiddette "clausole murarie", si sia acceso solo di recente, parla, nel suo commento, della "stipulazione di contratti di assicurazione recanti condizioni generali diverse da quelle stabilite nel modulo di polizza approvato dal Ministero". Ed osserva che, per incorrere nelle sanzioni di legge, deve trattarsi "di condizioni generali di polizza diverse da quelle approvate dal Ministero, non di condizioni speciali. La distinzione non è sempre facile e manca in proposito una definizione. Si dovranno però ritenere inammissibili quelle condizioni speciali che vadano contro alle condizioni generali

Per noi, la grave questione va esaminata sotto un triplice punto di vista: e cioè in ordine alle imprescindibili esigenze della tecnica assicurativa, alla liceità del patto nei confronti dell'operaio, alla sua liceità (e quindi opponibilità) in quelli del datore di lavoro (1)

A) Non può certo dirsi, quando si parta da criteri obbiettivi, che quei magistrati che hanno fulminato di nullità la cosiddetta "clausola muraria", abbiamo avuto una chiara visione di quello che è, e deve essere, per un assicuratore, la tecnica del rischio. Muo-

approvate dal Ministero: altrimenti, come ognuno vede, sarebbe troppo facile eludere gli scopi della legge. (Commento, II^a ediz., pagg. 567-570).

(1) Va intanto notato che nell'ultima edizione della proposta e della polizza della Cassa Nazionale, il patto è stato mutato. Riportiamo in estenso i due testi.

Vecchia dizione. — La polizza, all'atto dell'emissione comprende i soli lavori specificati nell'elenco dei lavori in corso di cui alla casella 30 della proposta. Resta convenuto che per estendere gli effetti della polizza a lavori successivi il contraente, per ogni singolo lavoro - meno che per le piccole ordinarie manutenzioni richiedenti non più di cinque operai e di durata non superiore di 10 giorni - si obbliga di notificare preventivamente alla C. N. I. la data di inizio, la durata, la località ed il committente del lavoro, il numero degli operai impiegativi, l'approssimativo ammontare complessivo della mano d'opera, e laddove esista il capitolato di appalto, gli estremi sostanziali del capitolato stesso.

Il nuovo lavoro non si riterrà compreso nell'assicurazione se non dopo che la C. N. I. avrà dato il suo benestare, rimanendo, in caso di accettazione, in facoltà della C. N. I. di provvedere all'assicurazione degli operai occupati nel nuovo lavoro denunciato con una appendice alla polizza vigente o con la emissione di una nuova polizza.

Nuova dizione. — L'assicurazione comprende soltanto gli operai addetti ai lavori indicati nella proposta e nella polizza. Il contraente si obbliga pertanto ad assicurare presso la C. N. I. le persone addette a tutti gli altri lavori dello stesso genere di quelli già assicurati che assumerà nel periodo di durata della polizza. Qualora venisse meno a tale obbligo dovrà pagare alla C. N. I. una penale pari alla metà del premio che avrebbe dovuto corrispondere per tutto il tempo in cui avrà mancato all'obbligo medesimo, anche se abbia fatto l'assicurazione presso altri istituti. Per assicurare nuovi lavori il contraente dovrà notificare preventivamente alla C. N. I. la specie, la località, la durata, il committente, l'importo del lavoro, il numero delle persone che vi impiegherà, l'approssimativo ammontare complessivo della spesa per mano d'opera, e, qualora esista capitolato d'appalto, gli estremi sostanziali del capitolato stesso. L'assicurazione dei nuovi lavori s'intenderà perfezionata appena sarà stipulata e firmata dalle parti una appendice alla polizza, o, se la C. N. I. lo richieda, una nuova apposita polizza.

vendo dal presupposto che il rischio “ è un concetto astratto che rispecchia le probabilità dell’evento dannoso previsto ”, (1) sia che si segua l’opinione del Fisher, affermando che l’alea è una stima e che pertanto è soggettiva, sia che si accetti quella dei matematici attuariali, insegnanti che il rischio è “ un fenomeno normale che si riproduce con una certa regolarità nella vita comune ”, perchè “ dipende dallo scarto tra la probabilità matematica del verificarsi di un determinato evento, soggetto alla legge dei grandi numeri, e la frequenza reale dell’evento medesimo ”, dovrà pur sempre ritenersi che “ la classificazione dei rischi non ha soltanto importanza per i fini della ricerca scientifica, ma anche per le sue applicazioni nel campo assicurativo ”, (2). Anzi, in questo campo non solo è necessaria una associazione di rischi omogenei, ma anche che questi rischi siano “ quantitativamente determinabili a priori ”, (3). In sostanza adunque la C. N. I., col patto incriminato, mirasse o no ad altri fini, obbediva ad una esigenza fondamentale della tecnica assicurativa, a costituirsi cioè (anche nell’interesse degli assicurati) una buona tariffazione, attraverso l’esatta conoscenza e quindi l’adeguata valutazione (4) dei singoli rischi da accollarsi.

Ma, a questo punto, possono sollevarsi (e sono state sollevate) due obiezioni: 1) la Cassa Nazionale, si dice, pel chiaro disposto del 1° comma dell’art. 67 del reg. per l’applicazione della legge infortuni è obbligata ad accettare “ tutte le proposte di assicurazione ”,

(1) V. CHessa, La teoria economica del rischio e della assicurazione, pag. 17 e seguenti.

(2) Chessa op. cit., pag. 61, “ È noto infatti (ivi) che i maggiori progressi ottenuti nella tecnica delle assicurazioni traggono la loro ragione d’essere dall’accertamento della variabilità dei rischi cui vanno incontro le diverse classi sociali È in vero per l’effetto di un tale esame che viene data la più larga attendibilità ai calcoli attuariali sui quali si fondano le diverse forme di assicurazione È ovvio però che tali ricerche presuppongono una indagine preliminare: quella della classificazione dei rischi ”.

(3) Chessa, op. cit., pag. 114.

(4) “ È noto infatti che un sistema d’assicurazione si ritiene fondato su solide basi solo quando i rischi che devono formare l’oggetto della assicurazione siano nettamente definiti In sostanza quindi il rischio nell’assicurazione non solo deve esser definito, ma tale da poter essere accertato *a priori* in base a dati raccolti su d’una grande massa omogenea di casi ”, (Chessa, op. cit.).

che le siano presentate: dunque, non avendo facoltà di scegliere i rischi, ha un men che mediocre interesse a valutarli a priori; 2) anche perchè la legge (art. 67 reg. ultimo comma) e le condizioni di polizza debitamente approvate (art. 7 ed 8) le danno facoltà di valutare a *posteriori* ogni e qualsiasi aggravamento.

Queste obiezioni sono sembrate insuperabili: e persino il Minotti, difensore d'ufficio della C. N. I., le ha sottaciute, girando la posizione con l'affermare che la clausola muraria è stata ideata "a vantaggio dell'impresario" e cioè allo scopo di impedire che egli, all'inizio di ogni nuovo lavoro, debba svolgere "anche con aggravio di spese, una completa pratica di assicurazione" e col sostenere che anzitutto non esiste contrasto "tra il patto di preventiva denuncia" dei lavori edilizi e le "disposizioni contenute negli art. 1 e 7 delle condizioni generali di polizza approvate dal Ministero", e che, comunque, bisogna distinguere il contratto perfezionatosi per i lavori denunciati ab initio dalla promessa di assicurazione "per quelli che sopravverranno", (1).

In verità però, da un punto di vista strettamente tecnico, quelle obiezioni non sono insuperabili. Infatti, il dire che la C. N. I. non può ripudiare la copertura di alcun rischio non equivale certo al dire che l'istituto può prescindere da una buona tariffazione; anzi,

(1) "La S. C. non si è accorta che la clausola sopra riportata non è un accessorio del contratto nel senso che, una volta soppressa, rimane ugualmente in vita l'assicurazione per i lavori non denunciati; ma ne è parte essenziale in quanto determina la struttura fondamentale del negozio posto in essere dalle parti che, per espressa volontà di queste, è complesso (assicurazione per i lavori denunciati, promessa di assicurazione per i lavori futuri): mutilando la polizza di questa clausola si sopprime dunque per intero il secondo negozio (promessa di assicurazione); la polizza si riferirà solo ai lavori denunciati all'atto della stipulazione. Questa l'unica conseguenza che potrebbe derivare dalla scissione compiuta dalla S. C., non quella di tramutare un negozio preliminare in un contratto di assicurazione, coartando la volontà di un contraente ed imponendo ad esso un obbligo che la legge infortuni non commina: l'obbligo di assicurare lavori futuri di cui non si conoscono i dati atti a identificare il rischio", (Rass. cit., pag. 45). Il Minotti però dimentica di aver, alcune righe più sopra, trascritto una clausola della polizza della C. N. I. nella quale si legge: "Il contraente si obbliga di assicurare presso la C. N. I. tutti i lavori che assumerà durante il periodo di validità della presente polizza". Clausola che non fa certo pensare ad una promessa di assicurazione ma ad una vera e propria polizza d'abbonamento, o generale obbligatoria (V. Vivante, Del contratto di assicurazione, V. edizione, pagg. 80-81).

poichè la Cassa deve, *ex lege*, accollarsi anche e specialmente quei rischi i quali, come men preferiti, vengono scartati dagli altri assicuratori, è evidente che la necessità di una tariffazione adeguata si impone in modo imperioso. Ma è del pari evidente che questa tariffazione esige una stima dell'alea che la Cassa deve addossarsi, presupposto della quale non può essere che la completa ed esatta conoscenza di tutte le circostanze atte ad identificare e quindi classificare il rischio. Ora, se tutto ciò è esatto, è chiaro l'interesse legittimo dell'assicuratore a che la stima sia compiuta a priori, per un duplice ordine di considerazioni: perchè la stima a priori consente l'immediata classificazione del rischio, e quindi il pronto incasso di quel premio che ne deve essere l'adeguato corrispettivo; perchè la conoscenza a priori del rischio facilita uno dei compiti propri dell'assicuratore in questo campo: e cioè la sorveglianza sul rispetto e sulla applicazione delle norme di prevenzione contro i sinistri.

Dunque, da un punto di vista, ripetiamolo, strettamente tecnico, non può seriamente disconoscersi il fondamento delle clausole in esame, considerato che il rischio proprio delle imprese edilizie può portare, attraverso la valutazione dei singoli lavori ai quali esse si dedicano, all'applicazione di tariffe diversissime, oscillanti tra un minimo del 9 ‰ ed un massimo del 150 ‰ (1)

Resta ora a vedersi se, sul terreno giuridico, i patti incriminati contrastino o meno con le norme del diritto positivo.

B e C) “Le polizze della Cassa - scrive il Petrone compen-
diando il pensiero della Corte Suprema (2) - sono concepite secondo
“ formulari approvati dal Ministero competente. L'inserzione di
“ clausole contrarie a quelle approvate dal Ministero è contraria alla
“ legge, siano le clausole inserite sotto forma di condizioni generali,
“ siano inserite sotto forme di condizioni speciali. La nullità di tali
“ clausole è assoluta tanto nei rapporti tra Cassa ed operaio quanto
“ nei rapporti tra Cassa ed impresa. Conseguentemente è nulla la
“ condizione particolare contenuta nel contratto di assicurazione
“ mercè polizza collettiva, per cui in mancanza di preventiva notifica
“ dei successivi lavori e di benessere della Cassa essi non si inten-
“ dono compresi nell'assicurazione: tale condizione particolare è in

(1) V. tariffe approvate col R. D. 15 aprile 1915, N. 612 e col D. L. 6 gennaio 1916, N. 46.

(2) Riv. Ass., 1927, pagg. 491-492.

“ manifesto contrasto con gli articoli 5 e 7 delle condizioni generali approvate dal Ministero. Non vi è dunque un'elusione del pagamento delle indennità, ma addirittura un patto contrario alla legge. La nullità di tali condizioni *vitiatur et non vitiat*, sia perché la legge speciale intende conseguire obbligatoriamente per ambo le parti - assicurante ed assicuratrice - la realizzazione effettiva dell'assicurazione, a beneficio degli operai o loro aventi diritto, sia perchè l'adesione al contratto almeno per la parte assicurante ed il conseguenziale effetto nei rapporti dei beneficiari non possono che reputarsi ottenuti sulle basi delle clausole generali del contratto - tipo approvato. Che se poi si preferisce applicare l'altro principio, secondo cui un contratto va costruito *magis ut valeat quam ut pereat*, il patto potrebbe avere un valore non già come un espediente della Cassa per sottrarsi all'obbligo, che essa ha di assumersi tutti i rischi, che le si presentano, e massime quelli soggetti al suo monopolio, ma in quanto stabilisce un termine per la denuncia di cambiamenti per effetto dei quali eventualmente il rischio possa salire ad una categoria superiore della scala dei rischi, che la Cassa è obbligata - e non già semplicemente facoltata - ad assumersi.....”. Insomma - conchiude il Petrone - caratteristica differenza tra assicurazione obbligatoria ed assicurazione necessaria (1) è: “ che dove quella prima è colpita dalla sanzione dell'art. 14 della legge, se elude il pagamento delle indennità, questa seconda è addirittura contraria alla legge, non solo se elude il pagamento delle indennità pei rischi assunti, ma anche se elude l'obbligo di assumerli imposto dalla legge, che all'uopo la creò ”.

(1) Il Petrone (Riv. cit., pag. 487) chiama necessaria l'assicurazione “ che non può farsi se non in regime di monopolio..... presso la Cassa Nazionale e dall'accettare la quale questa non può esimersi „. Chiama per contro “ obbligatoria l'assicurazione che sotto le sanzioni dell'art. 31 deve farsi, o presso la Cassa Nazionale, o presso altro qualunque degli istituti autorizzati „.

Anche ammessa questa distinzione, e questa terminologia, va però osservato che, potendo la Cassa stipulare, e stipulando effettivamente in gran numero, dei contratti di assicurazione obbligatoria, la conclusione a cui il Petrone giunge non è esatta: chè anzi dovrebbe giudicarsi nulla la clausola in esame solo nei contratti necessari, a meno che non la si ritenesse colpita dall'articolo 14 anche in quelli obbligatori. (“ Il che in pratica condurrebbe — ha detto infatti la Cassazione — se i cennati patti si generalizzassero, a dare un buon frego alla legge.....”, Sent. 21 nov. 1925, Riv. Ass., 1926, 209).

In sostanza le questioni che restano da esaminare per vedere se la Cassazione abbia bene o male giudicato, sono le seguenti:

1) se i patti aggiunti possano essere interpretati, o debbano essere senz'altro dichiarati nulli, quali essi siano, non solo nei confronti dell'operaio ma anche in quelli dell'imprenditore;

2) se le condizioni generali approvate dal Ministero possano essere interpretate, e se la loro erronea interpretazione possa essere denunciata in Cassazione.

L'art. 63 del reg. per l'applicazione della legge recita che la Cassa Nazionale deve presentare al Ministero "le condizioni *generali* di polizza....., le quali non potranno essere applicate senza l'approvazione del Ministero" stesso. E l'art. 72 che, pur inserito sotto il titolo "Società o imprese di assicurazione", e nonostante la mancanza di un espresso richiamo (quale leggesi, ad esempio, nell'art. 65, per l'art. 46) può ritenersi riguardante anche la C. N. I., dichiara che qualora si stipolino "contratti di assicurazione recanti condizioni *generali* diverse da quelle stabilite nel modulo di polizza approvato" saranno applicate talune sanzioni (pena pecuniaria da 100 a 5000, senza pregiudizio delle maggiori pene di cui al codice Penale).

Di condizioni speciali o particolari, o di patti aggiunti che dir si voglia la legge non fa parola: ed il motivo di questo silenzio è evidente. Nell'infinità varietà e complessità di rischi che si incrociano, si modificano, si sovrappongono, e che quindi, da parte dell'assicuratore, richiedono una valutazione (e cioè una individuazione) caso per caso, non poteva certo pensarsi a chiudere l'assuntore di questi rischi nel letto di Procuste di un contratto tipo non solo e non tanto immodificabile quanto assistito da una presunzione di assoluta compiutezza, di universale previsione di tutti i tipi e le modalità di rischio passati, presenti e futuri. La ratio che ha mosso il legislatore è stata dunque, semplicemente, quella di ottenere dei contratti che non contrastino con lo spirito delle sue disposizioni, libere però le parti contraenti di disciplinarne tecnicamente l'esecuzione, e, soprattutto, di circoscrivere l'oggetto della assicurazione. Nulla vieta quindi — come già aveva fatto osservare l'Agnelli — l'apposizione di clausole speciali, fermo restando tuttavia che codeste clausole speciali non debbono contrastare con quelle generali, e cioè, in ultima analisi, con lo spirito della legge. Ne consegue, intanto, che quando la Cassazione ha recisamente affermato che "in una materia, come la presente, i patti aggiunti non devono essere

interpretati, ma devono essere dichiarati privi di ogni efficacia giuridica „ (1) anche nei confronti dell'imprenditore (2) ha evidentemente passato il segno, in quanto, almeno in teoria, non può dirsi a priori che un patto, solo per esser aggiunto o speciale rispetto ad altro generale ed approvato, sia contro la legge od in frode alla legge.

Per noi, adunque, (e del resto, in pratica, anche la Cassazione non ha seguito un diverso sistema) i patti aggiunti vanno interpretati, e respinti sol quando la loro illegalità sia palese.

Scendendo ora al caso concreto, sappiamo che il patto di cui alla casella 30 della proposta della C. N. I. (ora modificato, come si è visto, ed inserito, nelle ultime proposte, sotto il titolo " Per lavori murari, stradali ed affini) è stato dichiarato nullo, erga omnes da ultimo, perchè ripugnante alle clausole 5 e 7 di cui alle condizioni generali approvate (3). Il Minotti, nel ricordato studio, à negato

(1) Sent. 21 nov. 1925, già citata.

(2) Cit. sent. 14-27 luglio 1927.

(3) Queste condizioni sono state modificate, ed approvate dal Ministero dell'Economia Nazionale con decreto 27 ottobre 1923.

Pertanto gli articoli 5 e 7 sono divenuti quelli 2, 7, ed 8. Poniamo anche qui a raffronto i diversi testi, perchè ne trarremo, tra poco, delle deduzioni di una qualche importanza.

Vecchio testo. — Art. 5. Lavori pei quali l'assicurazione è stipulata sono quelli inerenti al normale esercizio dell'impresa, industria od azienda indicata nella proposta e relative appendici.

Art. 7. Il contraente è obbligato a notificare alla C. N. I. ogni cambiamento delle condizioni o circostanze di fatto dichiarate nella proposta e nelle appendici. Quando la C. N. I. giudichi per tale cambiamento aggravato il rischio, avrà diritto di richiedere un aumento di premio pel tempo che rimane a decorrere.

Qualora il contraente non sia obbligato all'assicurazione presso la C. N. I. egli potrà invece di sottoporsi all'aumento di premio chiedere la risoluzione del contratto..... I cambiamenti anche non implicanti aggravamento di rischio dovranno risultare da appendici alla polizza firmata dalla C. N. I. e dal contraente.

Qualora entro otto giorni dal cambiamento non ne sia stata fatta la dichiarazione, la C. N. I. ha diritto in qualunque tempo di far dichiarare annullata la polizza, a datare dal giorno del cambiamento, trattenendo o riscuotendo egualmente il premio fissato per tutta la durata convenuta, a titolo di pena convenzionale.

Nuovo testo. — Art. 2. I lavori per i quali la assicurazione s'intende stipulata sono quelli *strettamente* inerenti al normale esercizio della impresa, indu-

che tale contrasto esista: vediamo, quindi, quale delle due opinioni sia nel vero.

Anzitutto va notato che il Minotti (o meglio dire la C. N. I., le cui tesi egli, invero con argomenti di non eccessivo valore, ha sostenuto) ha sotto due punti di vista buon gioco contro la giurisprudenza: alla quale (ed a quella della Suprema Corte in ispecie) non a torto rimprovera di essersi troppo facilmente scandalizzata della clausola muraria, quando, in una serie di sentenze, ha ritenuto non solo valido nei confronti dell'imprenditore, ma persino oppo-

stria od azienda assicurata e quegli altri *specificamente* indicati nella proposta d'assicurazione, *nelle condizioni particolari* della polizza o nelle appendici.

Art. 7. Mutamenti di fatti in corso di polizza. Il contraente è obbligato a dare notizia alla C. N. I. di ogni cambiamento nelle condizioni e circostanze di fatto dichiarate nella proposta o nelle richieste di appendici.

I cambiamenti anche non implicanti aggravamento di rischio dovranno risultare da apposite appendici firmate da un legale rappresentante della C. N. I. e dal contraente. Nessun cambiamento si intenderà regolarmente accettato e compreso nel contratto, se ciò non risulterà da apposita appendice.

Art. 8. Determinazione e aggravamento del rischio. Il rischio coperto dalla polizza è determinato in base agli elementi forniti dal contraente con la proposta e con le richieste di appendici.

Il contraente è responsabile della verità e della esattezza di quanto è dichiarato nella proposta e nelle richieste di appendici, anche se siano state scritte da altri e da lui soltanto firmate.

Qualunque dichiarazione falsa od erronea e qualunque reticenza od omissione per parte del contraente nella redazione della proposta di assicurazione, o nelle richieste di appendici, rende nulla dalla decorrenza la polizza quando sia di tale natura che la Cassa medesima avrebbe stipulato il contratto a condizioni diverse se avesse conosciuto il vero stato delle cose.

Ciò non di meno il contraente sarà obbligato a titolo di pena convenzionale a completare il pagamento del premio per l'anno in corso in base ai salari presunti.

La C. N. I. quando a seguito di cambiamenti denunciati dal contraente o da essa direttamente accertati, giudichi aggravato il rischio, ha diritto di chiedere un aumento di premio per il tempo che rimane a decorrere dal giorno dell'avvenuto cambiamento.

Qualora entro otto giorni successivi a quello del verificatosi cambiamento non ne sia stata data notizia alla C. N. I. o questa non abbia ricevuto entro otto giorni successivi alla data della richiesta il maggior premio secondo l'aumento di tasso da essa stabilito, gli effetti tutti del contratto resteranno di diritto sospesi a partire dal giorno del verificatosi cambiamento rimanendo ciò nonostante il contraente obbligato a completare, a titolo di pena convenzionale, il pagamento del totale premio presunto per il periodo della sospensione e, ove del caso, fino al termine di polizza.

nibile all'operaio, un altro patto aggiunto, e cioè quello di cui alla casella 16 della proposta, relativo agli inabili ed agli ultrasessanta cinquenni, (1) patto contro cui, nel numero precedente, noi ci siamo a viso aperto schierati (per quanto ha tratto all'opponibilità di esso all'operaio) e che, senza dubbio, non può invocare, per legittimarsi, neppure le gravi ragioni tecniche che - considerazioni di diritto a parte - potrebbero giustificare la clausola muraria. In secondo luogo, il Minotti avrebbe potuto osservare che la teoria della Cassazione sulla nullità a priori dei patti aggiunti è resistita proprio dall'art. 2 delle nuove condizioni generali - debitamente approvate - nel quale, in modo esplicito, si parla di "condizioni particolari" con le quali possono limitarsi i lavori oggetto dell'assicurazione. Ciò posto la differenza tra il patto edilizio e gli art. 5 e 7 delle vecchie condizioni generali di polizza è evidente che si riduce a questo: per le condizioni generali di polizza (art. 7) l'aggravamento del rischio (derivante dal cambiamento delle condizioni o circostanze di fatto dichiarate) può essere notificato a posteriori, e cioè entro gli otto giorni dal suo avverarsi, mentre per la clausola di cui alla casella 30 l'assicurazione - limitata non ai soli lavori inerenti al normale eser-

Se il pagamento del maggior premio sarà effettuato in ritardo la polizza riprenderà il suo vigore dal giorno successivo a quello in cui la C. N. I. avrà ricevuto il pagamento stesso, rimanendo, per il periodo di mora, esclusi dalla assicurazione tutti gli infortuni ancorchè rientranti nel rischio coperto dalla polizza e dalle appendici.

Nel caso che il cambiamento del rischio venga accertato dopo la scadenza della polizza, la C. N. I. avrà diritto di chiedere a sua scelta al contraente o il rimborso di tutte le indennità ed accessori pagati o da pagarsi per tutti gli infortuni — niuno escluso come al comma precedente — accaduti dal verificatosi cambiamento in poi, o il pagamento del maggior premio che avrebbe richiesto in corso di contratto per il detto aggravamento di rischio oltre ad una eguale somma a titolo di penale.

(1) Tipico il caso deciso della già ricordata sentenza 30 aprile 1926 della Suprema Corte, statuente che "Il contratto di assicurazione è nullo se l'imprenditore non abbia, in relazione alla richiesta fatta nel modulo di proposta della Cassa Nazionale Infortuni, denunciato gli operai affetti da imperfezioni fisiche, anche se a norma dell'art. 18 della legge infortuni tali operai debbono necessariamente assicurarsi presso detto istituto" (Rass. Prev. Soc. 1926, XII, 76). In questa sentenza la Cassazione costruisce il contratto di assicurazione infortuni con puri principii commercialistici.

cizio dell'impresa, (art. 5) ma ai soli lavori dell'impresa specificati nel momento della stipulazione del contratto - non può aver vigore se non quando i lavori nuovi siano stati denunciati preventivamente, e la Cassa alla denuncia abbia dato il proprio benestare. In altre parole, per le condizioni generali, tutti i lavori inerenti al normale esercizio dell'impresa (anche se successivi a quelli indicati) si intendono (nei limiti di durata del contratto) assicurati, sol che vengano notificati negli otto giorni dal loro inizio alla C. N. I. (e salvo alla Cassa l'aumento del tasso di premio) mentre, per il patto aggiunto, assicurati sono soltanto quei lavori di cui sia stata fatta esplicita menzione, ogni nuovo lavoro non ritenendosi compreso nell'assicurazione se non dopo la preventiva notifica ed il benestare della Cassa. È pertanto evidente che, pur così precisatane la portata, il patto aggiunto contrasta con l'art. 5 delle condizioni generali nel modo più reciso: perchè, mentre da un lato si dà ampia garanzia all'imprenditore che tutti i lavori inerenti al normale esercizio della sua industria saranno compresi nell'assicurazione, dall'altro si svuota subito quella garanzia, esigendo una preventiva denuncia per nuovi lavori che l'industria possa o debba assumere. Aggiungasi che, stante la infelicissima dizione degli articoli in esame, non può non produrre un certo effetto il fatto che, nell'istesso tempo che si costringe l'industriale ad assicurare alla Cassa tutti i lavori che assumerà nel periodo di validità della polizza, lo si forza ad una denuncia preventiva dei detti lavori, in unione all'altro che, mentre è notorio che la Cassa, ex lege, non può rifiutarsi di accollarsi alcun rischio, si subordina la copertura dei rischi nuovi al benestare della Cassa stessa, quasi che essa fosse libera di coprirli o no. (1)

(1) E l'effetto — ai danni della Cassa — si è invero verificato: leggesi infatti nella più volte ricordata sent. 21 novembre 1925 della Cassazione: " Si tenga presente poi la situazione, abbastanza singolare, in cui verrebbe messa la sorte dell'operaio con il patto in disputa. La impresa non potrebbe fare altra proposta di assicurazione per i lavori, che va ad iniziare, perchè essa fece già la sua proposta, e pagò anche il premio prefisso, ma frattanto è obbligata ad attendere il benestare della Cassa. Se nelle more avvenga un qualsiasi infortunio, verrebbe ad aprirsi la questione: chi deve le indennità? Il rischio in tal caso non potrebbe essere addossato al padrone, che risponderebbe di avere fatto interamente il dovere suo con l'assicurazione prima e con la consecutiva denuncia secondo il patto contrattuale, non potrebbe essere addossato alla Cassa, la quale si disculperebbe adducendo che nel contratto non fu fissato alcun termine, in cui doveva dare il suo

E contrasta anche (quantunque con minore evidenza) con l'art. 7, in quanto annulla il beneficio del termine concesso all'imprenditore per portare a conoscenza della C. N. gli elementi modificatori del rischio.

Dal riconoscimento dello spiegato contrasto può inferirsi, senz'altro la nullità del patto aggiunto?

Nei confronti dell'operaio, senza dubbio (1), abbenchè, come vedremo, la dichiarazione di nullità del patto - ove l'imprenditore sia inadempiente alle norme dell'art. 7 - non migliori di molto la sua sorte.

Ma in quelli del datore di lavoro?

A nostro avviso bisogna distinguere. Abbiamo già detto che, dettando l'art. 63 del regolamento, il legislatore si è preoccupato di impedire una elusione della legge attraverso l'abile e sottile formulazione di patti contrattuali, preoccupazione diretta, esclusivamente, a difendere il contraente più debole, e cioè l'operaio. Ma, ora soprattutto, vi è spesso, nei confronti della Cassa, un altro contraente in condizioni di inferiorità, in quanto, per assolvere l'obbligo di legge, imponente l'assicurazione, non può scegliere tra la Cassa ed i Sindacati, ma deve, ex lege rivolgersi alla prima soltanto, la quale, nei suoi confronti, esercita un vero e proprio monopolio di diritto. Questo contraente (Stato, Provincia, Comune, pubblica istituzione di beneficenza od altro Ente pubblico qualsiasi) ha, per ragioni di intuitiva evidenza, bisogno di esser legislativamente protetto contro le pretese di chi potrebbe approfittare della esclusività di servizi, cui non si può rinunciare, per imporre patti onerosissimi:

beneplacito, che quel termine per conseguenza dipendeva dalla sua volontà, *cum volueris*, e poichè quindi nessuna colpa le si poteva imputare, nessuna responsabilità le si potrebbe attribuire»

Non va però dimenticato che — pur esatti in massima i citati rilievi — il regolamento per l'applicazione della legge (art. 68) recita che: «La Cassa Nazionale deve dare, entro il più breve termine, risposta alle proposte e alle ulteriori comunicazioni fattele per la stipulazione dei contratti di assicurazione. Quando il capo o l'esercente delle imprese, industrie o costruzioni provi che il ritardo nella stipulazione del contratto di assicurazione sia imputabile a negligenza della Cassa Nazionale, questa sarà tenuta verso di lui al risarcimento dei danni ».

(1) V. II^a parte di questo nostro studio, da pag. 45 a 58, in questa rivista, anno III, N. V-VI.

mentre il contraente che può, o no, rivolgersi alla Cassa, in quanto la legge gli impone solo di assicurare ma non di assicurare ad un determinato istituto, come libero di scegliere questo o quel tipo di contratto, e di giovare dei benefici della concorrenza, non ha duopo di alcuna tutela, perchè deve presumersi che nella libera elezione si sostanzia la migliore delle difese. Noi siamo, quindi, portati a ritenere che, per giudicare della validità o meno, nei confronti dell'imprenditore, di un patto aggiunto, contrario alle condizioni di cui all'art. 63 del reg., sia necessario vedere se il contratto cui quel patto è apposto è stato concluso in regime di monopolio o di libera concorrenza, e che, conseguentemente, nel primo caso i detti patti aggiunti siano nulli, validi nel secondo, rappresentando essi, in questa ultima ipotesi, la libera espressione di una concorde volontà dei contraenti.

◆
◆ ◆

Vediamo (passando così anche ad accennare agli argomenti di cui alle lettere b) c) d) e cioè ai limiti del contratto di assicurazione, alla sua nullità ed alla sua risoluzione) se la dichiarazione di nullità della clausola muraria (nei confronti dell'operaio ed anche in quelli dell'imprenditore) valga davvero ad assicurare all'infortunato quella maggiore garanzia, rappresentata dal patrimonio dell'assicuratore, che la legge ha voluto dargli.

La questione - che non è delle più semplici, e che, crediamo, viene per la prima volta guardata sotto questo aspetto - va esaminata con una certa cura.

Cominciamo, intanto, col precisarla. Tizio, imprenditore di opere edilizie, stipula, con la C. N. I., un contratto di assicurazione, ed alla casella 30, nell'elenco dei lavori in corso, specifica quelli che - pel momento - formano oggetto della sua attività: costruzione, ad esempio, di un edificio in cemento armato, in Pesaro. Di lì a tre mesi, Tizio appalta ed inizia i lavori di costruzione di un ponte e di arginatura di un torrente, in Bologna, Oblia il patto di cui alla citata casella, e della nuova opera non dà preventiva denuncia alla Cassa. Anzi non dà alcuna denuncia nel termine contrattuale. La C. N. I., concretatosi il rischio in uno o più sinistri, ricusa il pagamento degli indennizzi, allegando la violazione - da parte dell'imprenditore - dei patti contrattuali. Supponiamo che la C. N. I. fondi la sua eccezione sul patto 30 e che questo sia dichiarato nullo nei

confronti dell'operaio (in quelli dell'imprenditore la cosa per ora non ci interessa): in questo caso, quindi, la dichiarazione di nullità del patto assicura al sinistrato il sicuro pagamento della indennità di legge.

Supponiamo per contro che la Cassa giri l'ostacolo della temuta nullità, e basi il suo rifiuto alla liquidazione del sinistro su di una di queste ragioni:

1) annullamento della polizza dal giorno del mutamento od aggravamento del rischio, non notificato, o notificato in ritardo;

2) avveramento di un rischio non contemplato dal contratto, e quindi uscente dai limiti del contratto stesso. Orbene, nell'uno e nell'altro caso, sia in virtù dell'art. 7 delle vecchie condizioni generali, sia, anche e specialmente, dell'art. 8 delle nuove, la giurisprudenza darà ragione alla Cassa.

E passiamo a dimostrarlo.

1) Già il Trib. di Asti (con sentenza 21 maggio 1915, inedita, ma ricordata nella nota di *Toesca di Castellazzo* sulla "condizione risolutiva espressa" contenuta nell'art. 9 delle condizioni generali della Cassa (ora art. 12) in *Rass. Prev. Soc.* 1916, pag. 1421) aveva riconosciuto alla Cassa il diritto di risolvere ex tunc il contratto di assicurazione, di fronte a determinate inadempienze dell'imprenditore; e nello stesso avviso era andata la Corte d'Appello di Napoli (1) ed il Tribunale di Torino (2); in prosieguo di tempo, poi, avevano conformemente giudicato il Tribunale di Lecce (3) e la Corte d'Appello di Genova (4) così come hanno di recente parimenti opinato la Corte d'Appello di Cagliari (5) quella di Milano (6) il Tribunale di Benevento (7) ed ancora quello di Lecce (8). A tutte queste pronuncie deve aggiungersi, da ultimo, anche quella 6 marzo 1929 della Cassazione del Regno (9) statuente che "È valida la clausola contrat-

(1) 10-21 gennaio 1916 (*Rass. Previd. Soc.*, 1916, 530).

(2) 27 marzo, 3 aprile 1916 (*ivi*, 1916, 1421).

(3) 11 luglio 1925 (*ivi*, 1926, III, 46).

(4) 25 aprile 1927 (*ivi*, 1927, XI, 65).

(5) 10 marzo 1928 (*ivi*, 1928, XII, 62).

(6) 17 ottobre 1928 (*ivi*).

(7) 23 marzo 1928 (*ivi*).

(8) 29 ottobre 1928 (*ivi*).

(9) *Rass. cit.*, 1929, V, 59.

tuale con la quale viene stabilita la facoltà dell'assicuratore di risolvere il contratto di assicurazione ex tunc, nel caso di irregolarità da parte dell'impresario „.

Si dirà che tutta questa giurisprudenza riguarda una diversa fattispecie (art. 9, ora 12, delle condizioni generali della cassa)? Sia pure: ma rimarrà sempre vero che sia per l'ora soppresso art. 7 di quelle condizioni generali (‘‘ la C. N. I. ha diritto in qualunque tempo di far dichiarare annullata la polizza, a datare dal giorno del cambiamento „) sia per il vigente art. 8. (‘‘ Qualora entro otto giorni successivi a quello del verificatosi cambiamento non ne sia stata data notizia alla C. N. I. . . . gli effetti tutti del contratto resteranno di diritto sospesi a partire dal giorno del verificatosi cambiamento „) la Cassa potrà esimersi, in conformità alle condizioni generali debitamente approvate, dal pagare l'infortunio occorso nel lavoro non notificato: e l'operaio si troverà di fronte al solo imprenditore, sia solvibile o no (1).

2). Ma la Cassa, sempre nel caso prospettato, può sottrarsi al pagamento dell'indennità spettanti all'infortunato anche battendo un'altra via: e cioè affermando che il rischio verificatosi, sia più o meno grave di quello dal contratto previsto, è fuori dei limiti contrattuali.

Anche qui la dimostrazione è facile. Si vedano, ad esempio, le sentenze 5 novembre 1925 del Tribunale di Milano (2) 25 settembre 1925 della Corte di Milano (3), 5 novembre 1925 del Trib. di Milano (4), 23 maggio 1927 della Cassazione del Regno (5) 14 dicembre 1927, pure della Cassazione del Regno (6), 10 aprile 1928 dell'Appello di Torino (7), 12 maggio 1928 della Cassazione del Re-

(1) Confr. la cit. nota del PEZZATINI, in *Ass. Soc.* 1927, pagg. 441-442.

(2) *Rass. Prev. Soc.*, 1926, IV, 49.

(3) *Rass. Prev. Soc.*, 1926, V, 49.

(4) *Ivi*, V, 58.

(5) *Ivi*, 927, IX, 61.

(6) *Ivi*, 928, IV, 65.

(7) *Ivi*, VIII, 34. Massima: ‘‘ La designazione nominativa delle località in cui debbono svolgersi i lavori dei quali è oggetto il contratto di assicurazione contro gli infortuni, costituisce elemento essenziale del contratto medesimo, perchè tale indicazione attiene all'estensione del rischio, che si vuole garantire. Ciò vale anche se i lavori che eventualmente si svolgessero nelle località non denunciate, rientrassero pur sempre in quelli inerenti al normale esercizio dell'impresa ’’.

gno (1) e 20 febbraio 1928, pure della Cassazione del Regno (2). Ed ancora le decisioni 30 agosto 1928 del Tribunale di Nuoro (3); 31 maggio 1929 della Corte di Palermo (4); 15 giugno 1929 della Corte di Firenze (5); 31 luglio 1929 del Tribunale di Foggia (6) ecc.

Concludendo, la dichiarata nullità della clausola muraria non toglie alla C. N. I. di poter legittimamente - e cioè in base alle proprie condizioni generali di polizza debitamente approvate - opporre all'operaio infortunato il comportamento del datore di lavoro, in alcuni casi *ex tunc*, in altri *ex nunc*.

Questa constatazione è tale da suggerire alcune riflessioni.

1) È sembrato a taluno che la C. N. I., coi patti aggiunti che finora siamo andati esaminando, siasi incamminata pel non diritto sentiero che tentarono di battere le private compagnie, ora non più autorizzate alla assicurazione "collettiva legge", dimenticando gli alti scopi che avevano mosso gli enti suoi fondatori, ed il pubblico fine assegnatole in prosieguo di tempo dallo Stato. Di qui critiche acerbe, l'eco delle quali si è udita, anche in forma insolitamente vivace, nelle decisioni della magistratura. Il rilievo è giusto, quantunque suoni stranamente in bocca a giudici i quali, dopo aver detto che "l'assicuratore è tenuto nei limiti del contratto d'assicurazione e pertanto è obbligato a corrispondere l'indennità per infortunio soltanto qualora sia stato da lui assicurato il rischio verificatosi", e che "la legge infortuni lascia ai contraenti di regolare tra loro, secondo le norme di diritto comune, l'oggetto del contratto di assicurazione" (7) sono passati ad affermare che quei patti (che si riconosce alle parti la facoltà di stipulare) conducono a dare "un buon frego alla legge", (8) e son nulli persino nei

(1) Ivi, IX, X, 163.

(2) Ivi, XI, 64.

(3) Ivi, 1929, 14. Massima: "Il mutamento della località di esecuzione dei lavori deve risultare da apposita appendice del contratto di assicurazione, non estendendosi gli effetti di questa a lavori eseguiti in altra località",

(4) Ivi, 123.

(5) Ivi, 169.

(6) Ivi, 171.

(7) Cit. sent. 23 maggio 1927 della Cass. del Regno, cit. sent. 12 maggio 1928 della stessa Corte.

(8) Cit. sent. 21 nov. 1925 della Corte Suprema.

confronti dell'imprenditore (1), se pur non tutti, perchè, se è quasi turpe opporre la clausola muraria è per contro lecito eccepire quella escludente gli operai inabili od ultrasessantacinquenni non previamente denunciati, (2) quasi che fosse ben più temibile per l'assicuratore ignorare che tra cento operai c'è un monocolo che ignorare che dalla costruzione di un edificio ad un piano si è passati a quella di un campanile! La verità si è che la giurisprudenza tende a costruire il contratto di assicurazione *come dovrebbe essere* (nei confronti dell'operaio) e cioè in conformità alla legge; e si accende di santo sdegno quando s'accorge che da questo *dover essere* si distacca; poi si sovviene che l'assicuratore (pur ammesso, come abbiamo già detto, che in questo campo il suo affare non sia il premio) ha pur duopo di percepire un premio adeguato al rischio che corre, per poter far fronte al concretarsi di questo rischio, e cioè al pagamento dell'indennizzo: ed allora dà macchina indietro, costruendo il contratto così come è, e cioè secondo i principii del diritto comune. Poi s'accorge di nuovo che battendo le vie del diritto comune l'operaio corre troppo spesso il rischio di trovarsi di fronte al solo imprenditore, e ritorna sui suoi passi, per ricominciare, *si l'histoire vous amuse*, ad aggirarsi nel chiuso cerchio.

2). Intanto, mentre gli operai alle dipendenze di una Ditta assicurata alla C. N. I. non possono essere quasi mai liberati dal timore di trovarsi di fronte — in caso di sinistro — il solo imprenditore, quelli che lavorano presso una Ditta consociata ad un Sindacato son sicuri, data l'interpretazione che la giurisprudenza ha escogitato per l'art. 19, di aver in ogni caso la garanzia della responsabilità dell'assicuratore. Il che porta — come abbiamo già rilevato — a considerazioni di carattere piuttosto allegro: a ritenere, cioè, che il diritto dell'operaio verso l'assicuratore è condizionato non dal contratto di assicurazione (che è pure il mezzo generale ed obbligatorio di assolvere l'obbligo di legge) ma dalla natura giuridica dell'assicuratore! Onde si giunge a questa paradossale conclusione: che l'ente finanziariamente più forte e tecnicamente meglio attrezzato, può offrire, nei confronti degli infortunati, una garanzia di gran lunga minore di quella fornita dagli altri enti, pure — individualmente — certo meno potenti.

(1) Cit. sent. 14-27 luglio 1927 della Cass. del Regno.

(2) Cit. sent. 14 ottobre 1924 e 30 aprile 1926 della Cass. del Regno.

3). Ma questo crudo contrasto (1) non deve imputarsi unicamente a colpa della giurisprudenza; anzi, la maggior responsabilità di esso risale alla legge, che fu costruita con criteri nuovi, e pubblicistici, per quanto ha tratto agli operai, ed ai doveri degli imprenditori nei loro confronti, mantenendosi — invece — i vecchi criteri privatistici nei confronti degli imprenditori e degli assicuratori. Chè parve — allora — idea felice scartare il sistema della assicurazione di diritto e quello della semplice responsabilità del datore di lavoro, per accogliere l'altro dell'assicurazione obbligatoria: sistema che, non potendosi certo ipotizzare in ogni industriale un servo modello della legge, non poteva portare che a queste conseguenze: o a privare l'assicuratore dei diritti garantitigli dal contratto — a favore dell'operaio (2); o a privare l'operaio dei diritti assegnatigli dalla legge, a favore dell'assicuratore; od alle contraddittorie soluzioni di com-

(1) Si ipotizzi, ad esempio, il caso seguente: l'imprenditore Caio si assicura alla Cassa Nazionale. Oggetto dell'assicurazione: costruzioni e riparazioni edilizie in genere. L'imprenditore Tizio invece si consocia ad un Sindacato, allo scopo di assicurare la fabbricazione e messa in opera di parafulmini - Caio - finiti i lavori specificati nella proposta (costruzione di un villino) inizia (senza nè preventiva nè successiva denuncia) la riparazione ed il restauro di una torre campanaria. Tizio manda, sulla istessa torre, alcuni suoi dipendenti a collocare un parafulmine: ed anch'egli oblia di denunciare il detto lavoro, a mente di un patto di proposta (è noto che i Sindacati non hanno polizze, ma solo proposte e statuti) imponetegli di segnalare volta per volta l'uscita dall'officina degli operai addetti al montaggio. Un operaio di Tizio ed un operaio di Caio si trovano insieme, sull'estrema impalcatura della guglia: si alza una raffica di vento, che sfascia l'assito, e cagiona la mortale caduta dei due. Il Sindacato paga, salvo rivalsa contro il socio; la Cassa eccepisce (art. 7 ed art. 8 delle condizioni generali) la omessa denuncia, e fa o dichiarar sospesa o annullare la polizza ex nunc, cioè dall'inizio del lavoro non denunciato, lasciando gli aventi diritto dell'operaio alle prese con l'imprenditore, sia o no questi solvibile.

Con questo non si nega alla C. N. I. il diritto (in base alle condizioni generali aventi la loro radice nell'art. 31 della legge) di sollevare la detta eccezione: ma semplicemente si vuol rilevare l'assurda (ed in caso di insolubilità dell'imprenditore anche iniqua) disparità di trattamento nei confronti delle vittime di una stessa catastrofe, disparità causata unicamente dalla diversa disciplina giuridica degli assicuratori.

(2) E questa conseguenza sarebbe stata la men grave, se si fosse pensato ad accordare all'assicuratore un ferreo e rapido sistema di rivalsa contro l'industriale in buona od in mala fede inadempiente, atto ad equiparare, sia pure a posteriori, ma senza dilazione, il premio al rischio incidente sul contratto.

promesso che siamo andati esponendo, nelle quali la decisione del giudice fissa l'uno o l'altro diritto, a seconda delle stelle che presiedono alla lite. E di fatti tutte e tre le dette conseguenze si sono verificate, con quanto vantaggio per la giustizia è facile immaginare.... (1).

(1) Non è certo facile - in tema di patti di polizza - una indagine di legislazione - e soprattutto di giurisprudenza - comparata. Infatti se la teoria del rischio professionale, più o meno largamente intesa, domina tutte le legislazioni, internazionalizzando alcuni concetti giuridici (nozione di infortunio - di causa violenta, di occasione di lavoro - di colpa intenzionale o di colpa dolo proxima ecc.) il sistema delle garanzie, per contro, varia enormemente da paese a paese. È vero che nessun legislatore, una volta ammesso il principio del rischio professionale ha considerato il credito della vittima di un infortunio alla stregua di un credito ordinario, disciplinato semplicemente dalle norme del diritto comune: ma è altrettanto vero che nel sistema delle garanzie o dei privilegi si riscontrano differenze tali da rendere arduo ogni confronto. In sostanza, le legislazioni attualmente vigenti in materia di infortuni professionali, si possono ridurre - sinteticamente - a cinque tipi:

1) *Leggi di assicurazione facoltativa, senza speciali fondi di garanzia per il caso di insolvibilità dell'imprenditore* (Africa del Sud, Australia (Nuova Galles del Sud, Tasmania) Brasile, Canada (Québec, Saskatchewan Yukon) Equatore, Inghilterra, India, Irlanda, Lituania, Nuova Zelanda, Panama, Perù, Salvador, Terranuova, Uruguay).

2) *Leggi di assicurazione facoltativa con speciali fondi di garanzia* (Argentina, Belgio, Bolivia, Francia, Spagna).

3) *Leggi di assicurazione obbligatoria, con libera scelta dell'assicuratore* (Australia (Australia Meridionale, Vittoria, Australia Occidentale) Chili, Cuba, Danimarca, Finlandia, Olanda, Portogallo, Svezia).

4) *Leggi di assicurazione obbligatoria con assicuratore predeterminato o scelta limitata* (Austria, Germania, Estonia, Giappone, Italia, Lettonia, Lussemburgo, Polonia, Romania, Cecoslovacchia, Jugoslavia, Ungheria).

5) *Leggi di assicurazione obbligatoria con assicuratore unico, statale o parastatale, in regime di monopolio* (Australia (Queensland) Bulgaria, Canada, (Alberta, Colombia B., Manitoba, Nuova Scozia, Nuova Brunswick, Ontario) Norvegia, Russia, Svizzera).

Ora è evidente - anzitutto - che una indagine comparata sui patti di polizza potrebbe essere attuata solo nei paesi in cui vige l'assicurazione obbligatoria con libera o semi-libera scelta dell'assicuratore; ma, pur così ristretto, un simile studio implica difficoltà non lievi, anche per il carattere sintetico delle pubblicazioni che il "Bureau international du travail" va da vari anni curando in materia. Comunque, il lettore che voglia, almeno sommariamente, conoscere il pensiero della dottrina e l'orientamento della giurisprudenza straniera in tema di patti di polizza, potrà sempre con una qualche utilità consultare le opere del TARBOURIECH (Des assurances contre les accidents du travail) del VILLETARD DE PRUNIÈRES (De l'assu-

Tentativi (o meglio proposte) per trovare una via di uscita sono, per quanto sappiamo, finora mancati (1).

In sostanza, a prescindere dalle empiriche soluzioni di compromesso cui sopra abbiamo fatto cenno, due sono le costruzioni possibili della natura giuridica del diritto ad indennità nell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni, come del resto abbiamo già rilevato.

Per la prima "chi ha degli obblighi propri verso l'operaio, "chi deve sopportare il peso del rischio professionale ed indenizzare "il danno è il padrone: alla tutela dell'operaio, di assicurargli la "corresponsione dell'indennità da parte dell'istituto assicuratore, il "legislatore può e deve provvedere fulminando sanzioni civili e "penali a carico dell'imprenditore, che trascura in tutto od in parte "il suo obbligo di assicurazione: ma sarebbe assurdo che lo facesse "a danno dell'istituto assicuratore, perchè sta incrollabile in questa "materia il principio, che l'assicuratore in tanto risponde verso "l'operaio assicurato in quanto esista un contratto stipulato con lui "dall'industriale assicurante e nei limiti di questo" (2).

rance contre les accidents du travail) del FÉOLDE (Accidents du travail et assurances contre les accidents) del DEMEUR (Le risque professionnel) del SACHET (Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail) del SUMIEN (Traité des assurances terrestres).

Per la dottrina nostra, oltre agli scritti degli autori citati nel testo, si possono consultare quelli del GIOBBE DELLA BITTA (Contr. Lav. 1909, 68) dell'ORDINE (Riv. Crit. 1912, 391) del LUZZATTI ALDO (Il diritto commerciale, 1910, II, 55, e 1911, II, 309) del RAMELLA (Ivi, 1911, I, 38) del DE FICCHY (G. I., 1907, I, 2, 113) del BONFIGLI (Riv. Dir. Comm. 1910, II, 461) del CORTINI (Riv. Crit., 1915, 112).

(1) Ché se il CARNELUTTI, deciso assertore della responsabilità puramente contrattuale dell'assicuratore, ha, nella più volte ricordata nota sulla "Responsabilità dell'industriale in caso di assicurazione incompleta" invocato genericamente una riforma della legge, per ovviare al pericolo della insolvenza dell'imprenditore ed a quello delle more nel pagamento della indennità, il RAMELLA (studio cit.) non meno deciso sostenitore della contraria tesi, non ha neppure lontanamente pensato alla imprescindibile necessità di fronteggiare l'onere extracontrattuale addossato all'assicuratore con un corrispettivo che bilanci questa sua singolare prestazione, fornendogli la possibilità di un normale funzionamento economico-finanziario.

Come se, in regime di assicurazione obbligatoria, fosse questione di niuna o scarsa importanza quella di fornire all'assicuratore il modo - ed i mezzi - di bene assolvere il compito suo!

(2) CARNELUTTI, cit. scritto in Riv. Dir. Comm. 1905, 377.

Dunque, per questa teoria, bisogna fundamentalmente distinguere (1) l'obbligo legale e sostanziale dell'imprenditore, di indenizzare l'operaio, dal suo obbligo formale, di garantirne cioè l'adempimento mediante l'assicurazione, e, nei confronti dell'assicuratore, operare coi puri e semplici principii del diritto privato.

Per la seconda, invece, dato che è ormai riconosciuto "il diritto delle classi operaie a provvedimenti di garanzia e tutela del lavoro, e formatosi il complesso di leggi costituenti la legislazione sociale che interessa in alto grado le funzioni dello Stato" (2) dovrebbero: "abbandonare il sistema di fondare i rapporti giuridici derivanti dall'assicurazione per gli infortuni, sulla base di un contratto, mentre si ha da fare con rapporti di diritto pubblico scaturenti dall'obbligo di tutela incombente allo Stato verso l'operaio vittima di infortunio, onde ne segue il diritto ad indennità, giuridicamente spiegabile alla stregua del diritto pubblico". Perchè "se anche si riconosca carattere privato contrattuale ai rapporti tra industriale e compagnia, però le relazioni giuridiche fra questa e l'operaio spettano al diritto pubblico, trattandosi di obbligazioni che si appellano alla volontà coattiva dello Stato, e sono imposte nel di lui interesse, affinchè cioè l'assicurato trovi, mercè l'assicurazione, il soddisfacimento del diritto a indennizzo, che costituisce un elemento della tutela dello Stato e partecipa quindi della natura politica di essa". Di conseguenza, poichè "la concezione per la quale il diritto d'indennizzo non sarebbe che un risarcimento di pregiudizio, ripetibile dalla compagnia sulla base d'un ordinario contratto d'assicurazione" non può fondarsi, nella soggetta materia, che sulla *negotiorum gestio*, sul mandato o sul contratto a favore di terzi, e poichè, per il Ramella, nè i principii della *negotiorum gestio*, nè quelli del mandato, nè infine quelli del contratto a favore di terzi, potrebbero applicarsi all'assicurazione contro gli infortuni, dovrebbe ritenersi che, stando il diritto alla indennità e la obbligazione dell'industriale, rispetto all'operaio, "come due rapporti giuridici fra loro indipendenti e separati" non possa l'assicuratore, neppure nel caso di mancato pagamento del premio, opporre all'operaio infortunato alcuna eccezione contrattuale.

(1) V. nota n. 1 in questo studio, p. 11, pag. 52.

(2) RAMELLA, (scritto e Riv. cit. pag. 61 e segg.).

Ora è evidente che ambedue le cennate teorie peccano in difetto: la prima perchè, ripetiamolo, ha per inesorabile conseguenza quella di privare troppo frequentemente l'operaio delle garanzie che son proprie dell'assicuratore, ponendolo di fronte alla tarda e dubbia solvibilità dell'imprenditore; la seconda perchè spoglia l'assicuratore di ogni garanzia tecnico contrattuale, senza neppur sospettare che le garanzie tecnico-contrattuali condizionano il buon funzionamento della garanzia assicurativa.

Nondimeno, fermo restando quanto abbiamo nel presente studio scritto (1) potrebbe accogliersi, de iure condendo, sia la prima che la seconda teoria. La prima, (la quale, come già abbiamo osservato, allorchè abbiain detto di staccarcene a malincuore, ha per se l'organicità di una lunga e profonda elaborazione dottrinale e giurisprudenziale) quando, a fronteggiare la possibile — e spesso probabile — insolubilità dell'imprenditore, si provvedesse in modo ben altrimenti idoneo che in quello escogitato dall'art. 37 della legge, a garantire *in ogni caso l'integrale pagamento delle indennità all'infortunato*. Infatti, *rebus sic stantibus*, ed a prescindere dalle ragioni già accennate, il diritto dell'operaio verso il fondo speciale di cui al detto art. 37 “è subordinato all'esistenza di somme sufficienti che possono invece mancare, chè provenienti da pene pecuniarie spesso amnistrate e di cui è sospesa la percezione” e limitato nel quantum, perchè “le indennità vengono corrisposte sotto forma di sovvenzione e quindi con forte riduzione” (2) mentre sarebbe assai facile garantirlo in modo efficace e totale, sol che il fondo di garanzia venisse (anche senza modellarlo su quelli di talune legislazioni straniere) più razionalmente costituito. E' vero che i fondi di garanzia sono una delle caratteristiche delle legislazioni per le quali l'assicurazione è puramente facoltativa, ma nulla osta al loro funzionamento, anche quando l'assicurazione sia obbligatoria, come è provato, fra l'altro, da quell'embrione di fondo di garanzia di cui alla legge nostra.

Vediamo, pertanto, come potrebbe essere disciplinato un fondo siffatto.

(1) V. parte II, pagg. 45-58.

(2) (V. RAMELLA, studio cit. pag. 60).



La legge francese del 9 aprile 1898 (modificata dalle leggi 22 marzo 1902, 31 marzo 1905, 6 luglio 1922) (1) stabilisce all'art. 24 che quando l'imprenditore, o la compagnia di assicurazione, a premio fisso, o la società mutua di assicurazione, od i sindacati di garanzia, non paghino, al momento della loro esigibilità, le indennità di infortunio a loro carico, nel caso che il sinistro abbia cagionato la morte od una invalidità permanente al lavoro, anche parziale, il versamento del risarcimento di legge "sera assuré aux intéressés par les soins de la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, au moyen d'un fonds special de garantie constitué comme il va être dit et dont la gestion sera confiée à la dite Caisse".

Adunque, sia nel caso di insolvibilità dell'imprenditore, tenuto direttamente ex lege alla corresponsione dell'indennizzo, sia in caso di insolvibilità dell'assicuratore facoltativo, la Cassa predetta provvede prontamente (2) a sostanziare e concretare a favore dell'operaio infortunato, il diritto accordatogli dalla legge, alimentandosi: a) con contribuzioni il cui per mille viene di anno in anno fissato, sul totale di tutti i premi di assicurazione pagati in materia di infortuni sul lavoro; b) con contribuzioni sui capitali "constitués des rentes... mises à leur charge (des exploitants non assurés); c) con contribuzioni a carico degli assicuratori; d) con contribuzioni a carico di quegli imprenditori, i quali, pur non tenuti all'osservanza della legge infortuni, volontariamente vi si assoggettino; e) con determinate azioni di regresso contro gli imprenditori.

(1) V. anche la legge 25 novembre 1916, istituyente un fondo speciale di previdenza, detto "des blessés de la guerre".

(2) Nel sistema della legge francese, l'infortunato, o gli aventi diritto di quello, possono rivolgersi alla Cassa Nazionale Pensioni anche prima che sia constatata la insolvibilità dell'imprenditore o dell'assicuratore, e cioè non appena la indennità sia esigibile, e possa esservi dubbio di semplice insolvenza: così il risarcimento si attua raggiungendo uno dei suoi principalissimi scopi: la prontezza del soccorso. (Dalloz, Code cit. pag. 395) Da ciò consegue, come abbiamo detto, che la Cassa ha un'azione di regresso privilegiata (art. 2102 C. Civ.) ed agisce come surrogata ai diritti dell'operaio, passibile quindi di tutte le eccezioni che a quello potrebbero essere opposte, e, d'altra parte, potendo eccepire, contro l'eventuale assicuratore, la nullità di ogni e qualsiasi clausola di decadenza nei confronti dell'operaio.

Ora, anche a non voler mettere in azione un meccanismo burocratico della pesantezza di quello testè descritto, basterebbe che le riscossioni di cui al citato art 37 fossero curate con energia e con cura, e che, oltre che con i loro non lauti proventi, il fondo venisse alimentato con una addizionale sui premi da pagarsi dagli imprenditori, la cui aliquota si potrebbe rivedere di triennio in triennio.

Allora il fondo avrebbe davvero una potenzialità adeguata al suo principale scopo, e potrebbero rivolgersi ad esso, direttamente, tutti gli operai protetti dalle norme di legge, ma non assicurati dagli imprenditori, evitando così le more di giudizi lunghi, difficili, e non di rado infruttuosi, per la insolubilità del datore di lavoro. Constatata l'omessa assicurazione, l'amministrazione del fondo potrebbe agire in regresso iscrivendo le somme pagate in un ruolo, avente tutte le caratteristiche ed i privilegi formali e sostanziali dei ruoli per la esazione delle imposte dirette, e reintegrare così il fondo, quando fosse possibile, delle somme erogate.

Una siffatta modifica (1), garantendo in ogni caso ai sinistrati — od ai loro aventi causa — i diritti ex lege loro spettanti, troncherebbe alle radici ogni discussione (tra infortunato e assicuratore) sulla validità dei patti di polizza, con le seguenti conseguenze:

a) che il contratto di assicurazione, anche in materia di infortuni sul lavoro, verrebbe costruito con le salde e certe norme del diritto comune, senza fiscare all'assicuratore alcuno dei diritti che in virtù del contratto stesso gli competono:

b) che l'operaio, nella ipotesi che nella pratica più facilmente ricorre, e cioè in quella non solo di radicale inesistenza dell'assicurazione, ma di sospensione o incompiutezza dell'assicurazione, o di annullamento di essa, non risentirebbe, dalla doverosa protezione degli interessi dell'assicuratore, danno alcuno, avendo di fronte un ente di pronta ed indefettibile solvibilità;

c) che l'assoluta corrispondenza tra premio percepito e rischio coperto, che verrebbe a determinarsi condizionando davvero al contratto l'azione dell'infortunato contro l'assicuratore, non potrebbe

(1) Dati gli scopi ed i limiti del presente studio si accenna solo in modo sintetico alla riforma del fondo di cui all'art. 37; ci riserbiamo però di studiare la questione, e di farne oggetto di uno scritto ad hoc.

non determinare una riduzione dei tassi, sul *quantum* dei quali viene ora ad incidere, in misura notevolissima, un elemento tecnicamente estraneo al loro saggio, e cioè l'immane costo delle innumeri liti, che dottrina e giurisprudenza, divise e discordi, fomentano e moltiplicano.

Ma anche l'altra teoria potrebbe trovare applicazione, quando — e non sarebbe difficile — pur costretto l'assicuratore a rispondere ex lege, e cioè in ipotesi fuori dei limiti del contratto, si ovviasse alla mostruosa ingiustizia, di forzarlo a tutelare — dopo avergli imposto dei doveri che contrattualmente non gli spettavano — i propri diritti con le comuni regole e norme processuali e sostantive.

Chè, in pratica, allorchè si dichiarano inopponibili all'infortunato quei patti di polizza che costituiscono una delle garanzie tecniche di un ordinato sistema assicurativo, l'assicuratore è tenuto a pagare prontamente, per rivalersi — se la rivalsa gli è accordata — con le more della ordinaria procedura, nel corso della quale l'imprenditore, se pur non è ab initio insolubile, non difetta di mezzi per rendersi tale.

Ora, dalle cose in precedenza dette, è chiaro che noi propendiamo per una siffatta soluzione. Per noi, la legge del 1904, attraverso le sue successive modifiche, si è orientata decisamente verso l'assicuratore di diritto pubblico, il cui affare non è il premio, ma l'adempimento di una funzione sociale. Non abbiamo dunque nessuna difficoltà a concepire che l'assicuratore risponda ex lege, sempre purchè, in corrispettivo di questa sua responsabilità extra contrattuale, gli si dia il modo di reintegrarsi prontamente di quegli esborsi ai quali, ex contractu, non sarebbe stato tenuto. Allora si potrebbe anche, legislativamente, imporre una polizza tipo e comminare la nullità di qualsiasi clausola di decadenza o di risoluzione ex tunc del contratto, seguendo l'esempio di qualche legislazione straniera (1). Ed il sistema della rivalsa potrebbe essere quello accennato per il fondo speciale di garanzia, salvo all'imprenditore, osservato il principio del solve ac repete, il ricorso per dimostrare la infondatezza del provvedimento contro di lui preso dall'assicuratore (2).

(1) Legge svizzera del 2 aprile 1908; legge germanica del 30 maggio 1908; legge francese del 9 aprile 1898, completata dalla legge del 31 marzo 1905, e dai decreti del 1899 e del 1906 V. SACHET, vol. II n. 1787.

(2) Su questo argomento torneremo ampiamente parlando dei Sindacati Mutui.

L'assicuratore, di conseguenza, tenuto prontamente a pagare anche nella ipotesi di violazione del contratto, o fuori del contratto, potrebbe prontamente valersi, non correndo altro rischio all'infuori di quello della totale o parziale insolvibilità del datore di lavoro inadempiente, rischio che però, in un certo senso almeno, può essere considerato come normale anche nel campo di qualsiasi impresa industriale od azienda commerciale, e che, pertanto, può essere teoricamente e praticamente in più modi fronteggiato (1).

11. Della natura giuridica dei Sindacati Mutui, e di una razionale ed organica esegesi, dell'art. 19 della legge infortuni attraverso — specialmente — il raffronto e la critica delle decisioni giurisprudenziali, crediamo che, finora, niuno siasi ex professo occupato.

Il tema è vastissimo, e, pur da solo, potrebbe di gran lunga eccedere i limiti propri del presente studio; purtuttavia lo tratteremo in modo da offrire, almeno, un quadro sintetico delle molte e gravi controversie che lo dominano, le quali, in genere, dalle sentenze che andremo esaminando non hanno certo avuto una soluzione scientificamente tranquillante.

Indagheremo pertanto:

a) se i Sindacati di mutua assicurazione siano o meno assimilabili alle associazioni di mutua assicurazione, di cui agli art. 239 e segg. del codice di commercio;

b) come debba interpretarsi la responsabilità solidale degli imprenditori riuniti in Sindacato;

c) che si debba intendere per "contributi di assicurazione";

d) quale sia la portata dei privilegi di cui è cenno nel ricordato art. 19.

I commentatori della legge infortuni allorchè trattano della natura giuridica dei Sindacati Mutui, non brillano certo per chiarezza e precisione di idee.

(1) Il rischio della insolvenza dei debitori è stato, da lungo tempo, oggetto di studi e di esperimenti. Le Assicurazioni Generali di Venezia, un secolo fa, tentarono già, limitatamente alla piazza di Trieste, l'assicurazione crediti (V. A. ARA, Un esperimento di assicurazione crediti in Italia un secolo fa, in Atti del primo Congresso Nazionale di scienze delle assicurazioni, Vol. I, pag. 67-74) V., sul tema, le relazioni PORRI, e RONCAGLI (Atti cit. vol. I, pagine 75-106) e le opere del GARRONE, (Tecnica Bancaria) del SIGNORELLI, (Il rischio del credito) del CASSOLA (Il rischio) del GOBBI (Delle assicurazioni in generale).

Infatti *l'Agnelli* (1) si limita a dire che “ ai rapporti tra gli industriali consociati ed il Sindacato si applicano le norme generali sul contratto di assicurazione ” per passare poi, sulle traccie del Vivante (2) a dimostrare la prevalenza delle regole proprie del contratto di società su quelle peculiari del contratto di assicurazione, e per concludere che il “ Sindacato non è che una forma di mutua assicurazione ” un ente cioè soggetto al fallimento al pari di una qualsiasi associazione di cui agli art. 239 e segg. del C. di Commercio.

E le stesse cose, suppergiù, ripete il *Cocito* (3), mentre una nozione più scientifica degli enti in oggetto comincia ad apparire nel *Ramella*, pur profilandosi per accidens (4) attraverso il rilievo della “ sorveglianza ” statale e dell'importanza dei “ privilegi ” loro concessi; col *Toffoletto* però si ritorna ad affermare che “ l'associazione ad un sindacato di mutua assicurazione è una forma di associazione mutua ” (5), per veder subito dopo affiorare il concetto di Sindacato, quale Ente di pubblico diritto, in una breve nota del *Nervi* (6), posteriore però al parere 2 gennaio 1928 del Ministero delle Corporazioni, del quale in appresso ci occuperemo.

Incertezze ed approssimazioni non minori si riscontrano nella giurisprudenza, che però negli ultimi tempi si è andata decisamente orientando verso una concezione pubblicistica dei sindacati.

La Corte d'*Appello di Roma*, in una sentenza delli 12 dicembre 1916, aveva ritenuto non applicabili ai Sindacati le disposizioni del

(1) Op. cit. II ediz. pag. 594 e segg.

(2) Del contratto di assicurazione, V ediz. pag. 39-54.

(3) Op. cit. III ediz. pagg. 490-491.

(4) I comuni ed i Sindacati di assicurazione mutua in *Riv. Ass.* 1922 pag. 485 e segg. 533 e segg.

(5) “ Ancora sulla facoltà dei comuni di associarsi ai Sindacati di mutua assicurazione contro gli infortuni ”, in *Riv. cit.* 1925 pag. 433 e segg. Alla stessa tesi, definendo i Sindacati “ società commerciali ” costituenti “ una forma specifica di associazioni di mutua assicurazione ” accede P. in *Riv. cit.* 1928, pagina 530 e segg. e 1929, 88, e segg.

(6) “ Sul valore probatorio dei verbali di ispezione dei libri paga eseguita dagli ispettori dei Sindacati Infortuni ”, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1929, 528.

Cod. di Commercio in ordine alle società commerciali (1), mentre già prima il Tribunale di Carrara, in una sua decisione delli 30 luglio 1909 (2) tentava di distinguere le mutue dai Sindacati. Però questi timidi accenni ad una visione pubblicistica degli enti di cui ci andiamo occupando furon subito dimenticati, e la giurisprudenza riprese o a confondere i Sindacati Mutui con le associazioni di mutua assicurazione, o a differenziarli semplicemente a parole, senza neppur tentare di indagarne e precisarne la natura giuridica. Così la *Cassazione del Regno* (3) sentenziando sulla validità di un contratto a titolo di prova per la durata di un anno, in una sua pronuncia delli 11 marzo 1925 richiamò, a proposito dei Sindacati, l'art. 239 del cod. di Commercio, aggiungendo anche, contro la preponderante e migliore dottrina e giurisprudenza, che nell'adesione ad un Sindacato Mutuo debbono vedersi due convenzioni assolutamente distinte (contratto di consociazione, contratto di assicurazione) e nello stesso senso ebbe a decidere la *Corte d'appello di Torino* (4), e la *Cassazione del Regno* con altra pronuncia 14 maggio 1926 (5). Invece la stessa Cassazione, con la sentenza 25 aprile 1928 (6) opinò che i Sindacati non dovessero andare confusi con le mutue

(1) AGNELLI, op. cit. 594. Alla Cassa Nazionale Infortuni era stata negata la qualifica di ente commerciale sino dal 1905 (App. Palermo 26 giugno 1905, Contr. Lav. 1906 pag. 146). La stessa Corte d'Appello però, con altra sentenza delli 2 aprile 1906 (Contr. Lav. 1906, 337) pur negando che la Cassa potesse considerarsi ente commerciale (in virtù dell'art. 4 della legge 8 luglio 1883 n. 1473) ritenne che alla medesima dovessero applicarsi le norme del Cod. di Commercio V. anche, in proposito, la sentenza 31 dicembre 1910 della Cass. Rom. (ivi, 910, 25) che respinse un ricorso di quell'istituto diretto a stabilire che la vocatio in gius dovea avvenire con le norme dell'art. 138 del Codice Processuale, e quella 14 novembre 1912 della *Corte d'Appello di Cagliari* (Riv. Crit. 1912, 415) che dichiarò per contro esser la Cassa "un ente morale autonomo; pubblico, autoritario" V. anche, da ultimo, la sentenza 23 febbraio 1929 della *Corte d'Appello di Napoli* (Rass. Prev. Soc. 1929, IV, 15) conclamante la Cassa ente di diritto pubblico. La questione però, a nostro avviso, era già stata legislativamente risolta col R. D. 13 agosto 1926 n. 1678 e comunque posta nei suoi esatti termini dalla Cassaz. del Regno con la pronuncia 17 ottobre 1924 (Foro Ital. 1925, 263).

(2) Contr. Lav. 1909, 113.

(3) Riv. Ass. 1925, 414.

(4) Riv. Ass. 1926, 480.

(5) Ivi, 1927, 37.

(6) Ivi, 1928, 529.

di cui al ricordato art. 239, cavandosela col dire che non era il caso di indugiarsi ad illustrarne le caratteristiche differenziali e con altra sentenza 15 giugno 1928, (1) affermando che la interruzione della prescrizione contro l'industriale consociato opera anche nei confronti del Sindacato, si esprime in termini così..... chiari, da far quasi pensare che il Sindacato dovesse considerarsi come..... una società in nome collettivo od una associazione di fatto! (2).

Di contro alle citate pronuncie, si andavano però pubblicando, a partire dal 1925, alcuni altri giudicati, nei quali, sia pure in termini generici, abbandonati i richiami all'art. 239, cominciava ad apparire il pieno convincimento della pubblicità degli enti in oggetto.

La prima affermazione di questa tesi incide sul campo del diritto processuale e si concreta in una decisione 8 luglio 1925 della Cassazione del Regno, in causa Patroni-Sindacato Boschi (3). Il Sindacato mutuo, nel nuovo orientamento della Corte Suprema, non è una "società di commercio" ma "un istituto pubblico..... in quanto disimpegna un servizio eminentemente sociale". In verità, però, la Corte non comprese tutta l'importanza della sua enunciazione, e di lì a poco, come è fatto palese dalle pronuncie innanzi citate, ritornò al facile empirismo delle definizioni approssimative; anzi, proprio dello stesso anno è un'altra sentenza (4), resa in causa De Nicola-Sindacato Marittimo Meridionale, nella quale si parla di "commercio delle assicurazioni" per giunta nei confronti di un Sindacato obbligatorio, il quale, notisi, tra l'altro, si costituisce *iussu principis* (art. 26 legge infortuni) e per decreto reale!

Intanto mentre la giurisprudenza civile offriva tanti esempi di incerte e di discordi opinioni, anche quella penale era astretta a ricercare la natura giuridica dei Sindacati che ne occupano, ed il

(1) Ivi, 1928, 532.

(2) Invece la Corte d'Appello di Torino, con sentenza 1-22 giugno 1929 (Sindacato Chimial contro S. Tramvays di Alessandria, per quanto ci consta inedita) ha chiamato, tanto per cambiare, il Sindacato "una sottospecie delle mutue assicurazioni"!

(3) La Corte di Cassazione, 1925, pag. 1794. - Si controverteva sulla validità di una notifica di un atto di citazione, e sull'interpretazione da darsi all'art. 145 N. 2 del C. di P. C. Nella specie, la Corte ritenne applicabile l'art. 138 e non il 137 del Codice di rito.

(4) 17 marzo 1925. riv. cit. 1926, 246.

Tribunale di Bologna (1) con sentenza 27 febbraio 1929, sembrava, non senza qualche perplessità, denegarne il pubblico carattere (2). Sull'appello del P. M. la Corte, chiamata a riesaminare la questione, andò in conforme avviso, con sentenza delli 28-29 dicembre 1929: e cioè dopo che il Ministero delle Corporazioni aveva dichiarato esser i Sindacati, obbligatori e non obbligatori, enti parastatali e di diritto pubblico e nello stesso tempo in cui le sezioni unite, pronunciandosi per la prima volta, aderivano al parere ministeriale (3).

Infatti, il Ministero delle Corporazioni, aveva, per quanto ha tratto ai Sindacati obbligatori, affermato che essi sono "enti parastatali" perchè creati per determinazione del Governo, allo scopo di assicurare la esecuzione della legge sugli infortuni del lavoro nei luoghi e per le industrie in cui l'azione privata non si dimostri idonea od efficace e perchè "godono di speciali privilegi per la

(1) Causa del P. M. contro De Rosa Vincenzo, ex direttore del Sindacato Emiliano Infortuni, imputato di peculato e falso in atto pubblico.

(2) "Si è voluto vedere nel Sindacato un istituto di diritto pubblico, perchè si è detto che aveva un fine pubblico, che era sorto col crisma dello stato, che lo stato si era riservato di modificare ed approvarne lo statuto, e che infine lo stato lo aveva autorizzato a servirsi, per la riscossione, di mezzi che si riallacciavano al jus imperii. Ora tutto ciò non è esatto. . . . Il Sindacato giusta le vigenti disposizioni di legge non è istituito da un ente pubblico, nè è la emanazione di esso. Sorge per iniziativa privata. Sono gli industriali che lo creano mossi dal loro privato interesse. Lo stato interviene per sincerarsi se la creazione dell'ente risponda alle norme e prescrizioni di legge. . . . tali provvedimenti sono di polizia, non di costituzione, non di gestione, quindi di sorveglianza e non di tutela. . . .".

(3) In verità però la Corte Bolognese si piegò ad escludere nei Sindacati la natura pubblicistica tra molte e gravi dubbiezze. Questo, in sostanza, il suo pensiero: nel momento dell'entrata in vigore della legge infortuni dominavano concetti "liberalistici" ben diversi da quelli "totalitari" in oggi imperanti, e comunque tali da render seriamente "disputabile" la qualifica di ente pubblico ad un Sindacato. Cosicchè, in linea di fatto e per quanto riguarda le sanzioni penali, non si può escludere che il direttore di un Sindacato, delinquendo, abbia difettato della "coscienza della violazione di doveri di un pubblico ufficio". Da un punto di vista storico, questo ragionamento può anche contenere qualcosa di vero, ma, in diritto, a nostro avviso, la Corte è caduta in un grave errore, quando ha negato, come meglio vedremo tra poco, ai Sindacati il gius imperii, che però da gran tempo e dalla quasi unanime dottrina non è più considerato nè elemento caratteristico nè elemento sostanziale degli enti pubblici.

fissazione dei contributi assicurativi e per la riscossione dei medesimi" (1) e, per quanto ha tratto ai sindacati non obbligatori, sino dal 2 gennaio 1928 (2) opinato che, enti parastatali essendo quelli costituiti e riconosciuti per perseguire uno scopo di pubblica utilità, e dovendosi innanzi tutto considerare il momento teleologico, non poteva certo disconoscersi anche ad essi la qualità di persone giuridiche di diritto pubblico dato che "i Sindacati dei quali si discorre dall'un canto sono costituiti per un fine di utilità pubblica, dall'altro sono sottoposti a vigilanza (3) statale precisamente per assicurare l'adempimento da parte loro dell'obbligo che essi hanno di fronte allo Stato di perseguire quel fine, di adempiere il loro scopo di vita".

(1) Informazioni Corporative, 1929, 1586.

(2) Ivi, 1929, 652; Dir. Lav. 1929, I, 376.

(3) Ritornando - per un momento - alle citate sentenze penali, è bene intendersi sul concetto di "vigilanza statale".

È noto che il concetto di tutela (che è un concetto estrinseco all'ente) si contrapponeva qualitativamente, una volta, a quello di vigilanza, nel contrasto tra il sindacato di merito, e quello di legittimità. Ora però la dottrina e la giurisprudenza più autorevoli tendono all'unificazione dei due concetti, o, quanto meno, a differenziarli solo *quantitativamente*.

L'indagine fondamentale in materia deve essere diretta a vedere quello che l'ente è, intrinsecamente: se l'ente è di diritto pubblico, in quanto non solo si propone ma deve raggiungere un fine pubblico, e per raggiungere questo fine, ha dei mezzi che trascendono quelli che i privati hanno a loro disposizione pel conseguimento dei loro scopi, è ultronea ogni altra ricerca: perchè la necessità (come dovere giuridico) che l'ente ha di raggiungere il fine per cui è stato creato, implica necessariamente una attività statale diretta a sorreggere ed a costringere l'ente stesso nel suo cammino, od a sopprimerlo quando se ne discosti. Il controllo statale non ha, di per sé, alcun particolare valore, ma acquista valore quando lo si riconnette al fine e lo si faccia discendere dal fine che l'ente deve raggiungere. Quando lo Stato crea un ente od a quest'ente, pur di privata creazione, assegna un compito, e gli impone di raggiungerlo sotto pena di soppressione dell'ente stesso, la cui vita è quotidianamente soggetta al controllo statale, e direttivo, e integrativo, e repressivo, si ha la tutela nella sua più caratteristica sostanza: che è data, appunto, dal fatto che l'ente esiste sino a quando risponde al fine, e cessa di esistere per volontà sovrana dello Stato, quando tale rispondenza viene a mancare. Tali concetti, che una volta erano peculiari del diritto amministrativo, sono entrati anche nel moderno diritto penale.

Il MANZINI (Trattato di diritto penale italiano, 2ª edizione, pagg. 33 e seguenti) definisce la tutela come una "ingerenza protettiva e di controllo dello

Correlativamente, le Sezioni Unite (1) in una decisione della quale dovremo, sotto altro profilo, ampiamente occuparci, con sentenza delli 12 dicembre 1929 - 30 gennaio 1930, premesso che debbono assimilarsi ai tributi erariali, i contributi imposti da enti cui la legge riconosce carattere pubblico, affermava che “ non vi è dubbio che “ tra questi enti si debbano comprendere i Sindacati di Mutua assicurazione fra industriali, i quali svolgono una attività sussidiaria “ a quella dello Stato, disciplinata dalla legge e rivolta ad un fine “ di pubblica utilità, qual’è l’assistenza sociale verso i lavoratori ”.

Nella stessa data (23-30 gennaio 1930) la Corte d’Appello di Aquila (2) andava nello stesso avviso, giudicando che “ il fine sociale, “ perseguito pur nell’ordine economico dal Sindacato, appar mani-

Stato, della provincia o del comune, nella nascita nella vita e nella attività degli istituti, per cui l’autorità tutoria ha potestà di creare di modificare di sopprimere gli istituti stessi, e di sindacarne la gestione, mediante il confronto degli atti dell’ente colle norme giuridiche alle quali sono soggetti, e amministrativamente colla valutazione discrezionale della rispondenza dell’atto al fine di interesse pubblico proprio dell’ente ”.

La vigilanza, invece, pel citato autore mira soltanto “ ad assicurare particolari interessi pubblici di polizia o di finanza, e non già a proteggere l’interesse che è scopo dell’ente vigilato ”.

Ed il LONGHI, (La legittimità della resistenza agli atti dell’autorità nel diritto penale, pagg. 228 e segg.) ribadisce che la tutela implica una interferenza attiva nella vita economica ed amministrativa dell’ente.

Pensiamo quindi che la vigilanza, di cui al ricordato parere, non sia cosa sostanzialmente diversa dalla tutela di cui all’art. 207 C. Penale.

Infatti non può negarsi che all’antico significato di vigilanza (controllo di legittimità) se ne sia andato sostituendo uno nuovo: “ non è più il Sindacato di “ legittimità su gli atti; ma è piuttosto una ingerenza estesa, spesso generale, che “ tocca e comprende anche il merito. La vigilanza, in questo nuovo aspetto, non “ comporta già solo quella serie di facoltà limitate aventi per iscopo di stabilire “ la conformità o meno dell’atto amministrativo alla legge. Ma comporta anche “ — per fare un esempio tratto dalla legge positiva che meglio valga a far com- “ prendere tutta la sostanziale differenza — che il Ministro abbia potere di prov- “ vedere a coordinare l’azione dell’ente colle direttive generali che lo Stato intende “ perseguire in relazione allo specifico servizio pubblico esercitato dall’ente stesso ”. (V. Girola, Enti parastatali, Studi Urbinati, N. 3-4 pag. 37 dell’estratto).

(1) Sindacato Emiliano - Marengli Sett. Cassaz. 1930. 286. Del resto, l’orientamento pubblicistico delle Sezioni Unite, in termini però impliciti, era affiorato nella pronuncia delli 22 novembre 14 dicembre 1928, in causa Esattoria Sindacato Emiliano contro Fragni (Mass. giur. lav. 1929, 1-2, pag. 59).

(2) Sindacato Imprenditori (già Pugliese) contro Rinaldi, inedita.

“ festo a chi consideri la sua costituzione non per un interesse privato di speculazione sul rischio, bensì per l'assistenza della classe operaia, fuori appunto dei rischi e della speculazione. E solo in quanto risulta così realizzato un compito assistenziale, che è di pubblica utilità e non indifferente alla politica generale dello Stato, questo lo riconobbe, intervenendo nella costituzione dell'istituto e disciplinandone l'attività ”.

E di lì a poco il Tribunale di Bari (30 dicembre 1929 - 9 febbraio 1930) (1) si pronunciava nello stesso modo, senza precisare però se il Sindacato Mutuo sia un ente parastatale od un ente pubblico.

Si è passati così, per quanto ha tratto ai Sindacati Mutui, attraverso contrasti anche crudi di decisioni tra loro cozzanti, ed incertezze di definizioni o contraddittorie o confuse, da una visione prettamente gius commercialistica ad una concezione più o meno largamente pubblicistica.

Sarà che la nuova concezione ed il nuovo sentimento dello Stato, idealizzante il principio di nazione ed ad esso subordinante ogni affermazione individuale, dando “ maggior prevalenza all'elemento sociale ” abbiano ampliato “ di molto la sfera dei fini dello Stato e della collettività di cui lo Stato cura gli interessi ” (2); sarà che lo Stato, nella pienezza della comprensione dei suoi nuovi compiti e della sua nuova potenza, esprima oggi da sé od a sé riconduca enti atti ad assolvere una funzione di sua competenza, loro concedendo di proteggere nel contempo un legittimo interesse privato, sarà, ripetiamo, tutto questo, ma pur nondimeno noi pensiamo che i Sindacati Mutui avrebbero dovuto considerarsi — sin dall'inizio — enti di diritto pubblico (3).

Anche allora era basilare, per il diritto pubblico, il distinguere tra attività giuridica ed attività sociale dello Stato; anche allora, per determinare quale attività dello Stato fosse da considerarsi come

(1) Sentenze (inedite) rese nelle cause promosse da Ragusa, Calitri, Mastro-pasqua ed altri contro il Sindacato Imprenditori.

V. anche Pretura di Bari, 12 dicembre 1929, Lovri contro Sindacato Imprenditori (inedita).

(2) V. GIROLA, Studio cit. pag. 1.

(3) Vedremo tra poco se e quale differenza vi sia tra un ente pubblico ed un ente parastatale, adoperando per intanto la denominazione più usuale.

sociale, si studiava la natura dei bisogni che essa tendeva a soddisfare; anche allora si parlava di attività sociale in rapporto ai bisogni fisici, economici, spirituali dei cittadini (1). Ma riconoscendo una ingerenza dello Stato sui bisogni della collettività, e sul vario possibile modo di soddisfarli, si assumeva, anche allora, e senza dubbio alcuno “ come criterio *lo scopo* dell'attività stessa, ossia il suo fattore determinante ” (2).

Bastava dunque, pur ab initio, per giudicare se i Sindacati fossero enti di pubblico o privato diritto, prender in esame il *fine* che l'ente si proponeva, fine che era pubblico non già nel semplice senso di interessare una collettività di persone, ma in quello ben più profondo di essere stato preso in considerazione dallo Stato, che lo aveva fatto assurgere alla dignità di un fine suo, sin da quando si era andata delineando la nuova struttura etico sociale del diritto (3). Lo Stato, che per la sua intima essenza è una sorgente di forza (4) una volta propostosi il raggiungimento di un fine può o perseguirlo direttamente, o lasciare che, sotto il suo controllo, sia raggiunto dalle associazioni che dalla sua forza si originano; cosicchè il *momento* da prendere in esame è quello del fine, quello cioè in cui il fine viene affermato dallo Stato come proprio, come sostanziale la propria attività sociale. Non va infatti dimenticato che “ mentre “ l'attività giuridica (dello Stato) ha come scopo la produzione di “ effetti giuridici per quanto ne possano essere motivi delle ragioni “ di carattere sociale, l'attività sociale ha come scopo la produzione “ di effetti politico-sociali, per quanto al loro raggiungimento si arrivi “ attraverso applicazioni di diritto ” (5). Ora, al tempo della applicazione della legge sugli infortuni industriali, il risarcimento delle conseguenze del rischio professionale era già entrato nel novero dei fini statuali, e lo Stato aveva, per così dire, già compilato il programma della propria attività sociale, traducendola, col suo imperium, anche in termini e norme giuridiche; onde, se pur fosse in-

(1) V. ORLANDO, Principii di Diritto amministrativo, n. 476.

(2) V. DE VALLES, I servizi pubblici, pag. 22.

(3) V. BEROLZHEIMER, Sistema di filosofia del diritto e dell'economia (Filosofia dello Stato e principii della politica) pag. 309 e segg.

(4) BEROLZHEIMER, op. cit. pag. 25.

(5) DE VALLES, op. cit. pag. 22.

completo o difettoso il concretarsi di queste, gli istituti che ne nascevano si originavano col marchio della volontà statale, il cui raggiungimento era l'unico loro scopo di vita.

Dalle cose dette appar chiaro, a nostro avviso, che quei pochi che trattarono dei Sindacati mutui ed in essi non videro che enti commerciali, caddero in errore, per non aver considerato con la necessaria attenzione nè il fine statuale nè quello loro, in dipendenza e funzione del primo; errore però in parte iscusabile, perchè, evidentemente, la loro indagine fu in duplice modo fuorviata. Infatti, l'aver il legislatore consentito che l'esecuzione della legge potesse aversi anche attraverso l'attività di istituti *preesistenti*, tipicamente di diritto privato, come le imprese di assicurazione, poteva far nascere qualche dubbio sulla natura giuridica degli istituti *nuovi* (abbenchè bastasse risalire allo spirito della legge per comprendere che l'attività delle dette imprese dovea essere, come è stata, transitoria, e che veniva tollerata per evidenti ragioni di temporanea necessità); e, da altra parte, la forma prescelta per la protezione del rischio professionale, e cioè l'assicurazione, poteva, abbenchè l'obbligatorietà sua ne rivelasse *ictu oculi* il carattere differenziale, trar pure in inganno, come richiamante concetti, principii ed enti che nel diritto comune avevano avuto sistemazione e trattazione privatistica.

Errore solo in parte scusabile, abbiamo detto, perchè non solo fu trascurato di considerare il *fine* che era lo scopo della vita del Sindacato, ma anche non furono tenuti nella dovuta considerazione i *mezzi* dei quali lo Stato lo aveva fornito per il raggiungimento del compito prefissogli, l'*ingerenza* che lo Stato si era riserbata sulla sua vita, l'assenza di ogni scopo di lucro, in correlazione con lo speciale trattamento fiscale accordatogli (1).

(1) Che il fine (protezione del rischio professionale) sia fine dello Stato nessuno ha mai posto in dubbio: comunque le norme che tendono al suo raggiungimento hanno la caratteristica precipua delle norme d'imperio: la sanzione penale.

Lo Stato però non ha voluto provvedere direttamente — come abbiamo visto — al raggiungimento di questo fine: e, d'altra parte, poteva legittimamente demandarne l'attuazione ad enti secondari di diritto pubblico. Ma, anche in questo caso, il fine rimaneva pubblico nel più rigoroso senso della parola, cioè non di utilità più o meno generale, ma proprio uno di quei fini che lo Stato si autopropone come

Resta ora a vedersi se i Sindacati che ne occupano siano enti di diritto pubblico od enti parastatali, o, per meglio dire, se possano farsi distinzioni, e quali, tra enti pubblici ed enti parastatali.

compito da assolvere e come contenuto della sua attività sociale. E questo fine, imposto ai Sindacati, è tanto un fine pubblico, che nessun altro fine essi si possono proporre, dovendo iussu legis far convergere obbligatoriamente tutte le loro forze al raggiungimento di quello.

I Sindacati non hanno possibilità alcuna di attuare assicurazioni disformi da quelle contemplate nella legge: il loro campo di azione è strettamente e rigorosamente delimitato. Nessuna iniziativa e nessuna attività, all'infuori di quella concessa dalla legge, può da loro essere svolta.

Ma i Sindacati, per l'attuazione del fine superiore che lo Stato ha loro commesso, sono stati forniti dallo Stato stesso di un mezzo eccezionale, di una prerogativa che è la più saliente delle prerogative, non già solo pubbliche, ma addirittura *statali* cioè *del gius imperii* (art. 19 legge citata). Lo Stato, per l'attuazione dei fini che ha imposto ai Sindacati, non ha esitato a concedere loro la sua podestà più gelosa: quella cioè di imporre dei tributi: e, quel che più monta, quella di poter riscuotere quei tributi con la procedura di manoregia.

I Sindacati adunque, pel raggiungimento del loro fine, *dispongono di un potere sovrano*, di un potere che non è neppure concesso alla stessa Cassa Nazionale Infortuni, che pur è riconosciuta pacificamente come ente di diritto pubblico.

Questo potere sovrano, da solo, basta ad imprimere all'ente il più profondo marchio pubblicistico: Quando ci si imbatte in un ente che ha dei poteri sovrani, nessun dubbio è più possibile sulla sua natura giuridica. Questo ente è un ente di diritto pubblico, perchè niente di più pubblico, si può immaginare della facoltà di imporre tributi e di riscuoterli, manu militari, abbenchè, come già abbiamo detto, dalla mancanza dell'imperium non possa senz'altro inferirsi una natura privatistica.

Aggiungasi ancora che noi troviamo nei Sindacati l'ingerenza in tutte le sue possibili forme:

E cioè come:

- a) ingerenza creativa;
- b) ingerenza protettiva;
- c) ingerenza soppressiva;
- d) ingerenza integrativa.

Come ingerenza creativa, perchè la deliberazione degli industriali di riunirsi in Sindacato è priva di efficacia pratica e giuridica finchè non intervenga l'atto statale a plasmare l'ente ed a dargli vita (art. 41 e 44 del regolamento. Vedasi anche il R. D. 9 dicembre 1929 col quale si costituisce *erga omnes, iussu principis*, il Consorzio italiano dei Sindacati di assicurazione infortuni). Anche nel diritto francese, nel quale, secondo noi, i Sindacati di garanzia debbono essere considerati come stabilimenti di pubblica utilità; «a la différence des sociétés d'assurances qui sont seulement soumises aux règles générales tracées par les règlements d'administration publique, les syndicats de garantie sont assujettis à

Per il *Romano* (1) gli enti parastatali sono quegli enti pubblici che più si accostano allo Stato e che, dallo stato, sono di regola costituiti, esplicando le loro attività su tutto il territorio dello Stato stesso, ed assumendo così carattere nazionale. Il *Lessona* invece considera enti parastatali quegli stabilimenti di utilità pubblica sprovvisi di imperium o di pubblico potere (2). Al concetto di stabilimenti di utilità pubblica si avvicina anche il *Cammeo* (3), che però aggiunge che negli enti parastatali, pur essendoci scopi di utilità pubblica, manca l'imperium mentre per il *Vitta* gli enti parastatali sarebbero quelli "a carattere di fondazione, in qualche modo però riattaccati all'amministrazione governativa, a differenza delle fondazioni di mera natura privata" (4).

Per il *Ranalletti*, per contro, enti parastatali sono gli enti "pubblici costituiti dallo Stato, dei quali, cioè, lo Stato ha formato o "concorso a formare la unità di fatto substrato della persona giuridica

l'investiture préalable, en ce sens qu'ils n'ont pas d'existence légale tant que leurs statuts n'ont pas été approuvés par le gouvernement" SACHET, op. cit., II, pagina 545. V. anche FÉOLDE, op. cit., pagg. 381-423, e SUMIEN, op. cit., pagg. 113-115. Come ingerenza protettiva, perchè lo Stato, a facilitare la vita dell'ente, gli accorda, oltre alla principale delle sue prerogative sovrane, come già visto, specialissime esenzioni fiscali (vedasi decreto 20 settembre 1926 n. 1643). Come ingerenza integrativa, in quanto la volontà dell'ente, prima di divenire volontà giuridica, ha bisogno del consenso statale (modifiche allo Statuto, ad esempio).

Come ingerenza soppressiva, in quanto lo Stato può sciogliere gli organi amministrativi dell'ente o addirittura sopprimere l'ente stesso (art. 148, 148 bis, del Regolamento).

Ma troviamo nei Sindacati anche l'assenza di ogni fine di lucro. Infatti l'ente non ha capitale proprio, nè distribuisce ai soci dividendi di sorta, dovendosi limitare a raggugliare il costo del servizio pubblico che rende al rischio del servizio stesso.

(1) Corso di diritto costituzionale, Padova, 1928. V. GIROLA, studio cit. pagina 10 e segg.

(2) V. GIROLA, loco cit. Anche per il FORTI gli enti parastatali sono stabilimenti di utilità pubblica, che formano una categoria a sè, intermedia tra le persone di pubblico e di privato diritto. A questa opinione si accosta pure il SALEMI, mentre il BORSI nega che si possa concepire una categoria intermedia di persone giuridiche, fra le pubbliche e le private.

(3) Giuris. Ital. 1928, III, 10 (Gli impiegati degli enti pubblici e le norme sull'impiego privato).

(4) GIROLA, loco cit.

“e che estendono per la loro finalità, la loro azione a tutto il territorio” (1).

Per il Mauro, da ultimo, gli enti parastatali sarebbero veri e propri enti pubblici, ma tra gli enti pubblici costituirebbero una categoria a parte, trovandosi con lo Stato in rapporto di *più stretta dipendenza* (2).

Riassumendo, scrive il Girola, nella nostra dottrina si sono manifestate tre tendenze: l'una propensa a ritenere gli enti parastatali persone giuridiche private; la seconda ravvisante ne gli enti parastatali gli stabilimenti di pubblica utilità della dottrina francese; la terza considerante i detti enti come persone giuridiche pubbliche.

Ma anzitutto è da escludersi (noi siamo del tutto d'accordo col Girola) che gli enti parastatali siano persone di diritto privato, e poi è da escludersi che al diritto nostro possano applicarsi incerti e controversi istituti francesi (3) ed infine è da constatarsi l'irrilevanza di definire gli enti parastatali come enti pubblici, se essi, tra gli enti pubblici, non si differenziano per qualche loro speciale caratteristica.

E non par dubbio, infatti, che un criterio di distinzione vi debba essere.

Il Girola (e ci sembra con molta acutezza) scrive che per distinguere gli enti pubblici, *sic et simpliciter*, dagli enti pubblici *parastatali* “occorre in concreto por mente al contenuto diverso, “alla natura sostanzialmente differente del *potere di vigilanza* che lo “Stato esercita su gli uni e sugli altri enti. Sempre c'è vigilanza. “Ma questa per gli enti pubblici si limita al sindacato di legittimità; “per gli enti pubblici parastatali invece la vigilanza si estende anche “al merito” (4). Dunque:

a) *sono enti pubblici* quelli che sono soggetti a vigilanza da parte dello Stato, quando però questa vigilanza si limita ad un semplice sindacato di legittimità su gli atti amministrativi (5);

(1) GIROLA, studio cit. pag. 13.

(2) GIROLA, *ivi*.

(3) Le cose innanzi dette ci dispensano, crediamo, da una dimostrazione, per la quale, comunque, rinviamo al Girola.

(4) Studio cit. pag. 40.

(5) *Ivi*, pag. 39.

b) sono per contro enti pubblici parastatali quelli che sono sottoposti ad una vigilanza che è una ingerenza generale sull'ente pubblico, e che gli toglie la possibilità di seguire direttive proprie, investendo tanto la legittimità quanto il merito degli atti amministrativi.

Ciò posto, i Sindacati mutui sono, senza dubbio, enti pubblici parastatali e non semplicemente enti pubblici (1).

Dall'aver riconosciuto nei Sindacati mutui la qualità di persone di diritto pubblico, e precisamente di enti pubblici parastatali, discendono numerose ed importantissime conseguenze, che qui ci limitiamo solo parzialmente ad accennare.

Anzitutto è evidente che, per quanto ha tratto al diritto penale, i direttori di codesti enti dovranno essere considerati pubblici ufficiali e come tali, se vengano meno ai loro doveri, puniti; perchè, se è esatto quanto abbiain detto sulla vigilanza come ingerenza generale sull'ente, non vi può essere dubbio che quella vigilanza sia la stessa stessissima cosa di quella tutela di cui parla l'art. 207 del Cod. Penale.

(1) Le considerazioni già svolte nel corso del presente lavoro ci sembra giustifichino la nostra affermazione. Comunque, un semplice esame degli artt. 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 137, 146, 147, 148, 148 bis, 148 ter del regolamento per la applicazione della legge infortuni basta a dimostrarla ad abundantiam.

Non è infatti (e ci limitiamo a dare solo qualche esempio) un semplice sindacato di legittimità quello che si concreta nel giudicare se un Sindacato abbia "una conveniente organizzazione" o se "funzioni in modo regolare" (art. 147); non rientra in un semplice sindacato di legittimità l'annullare il bilancio compilato dall'ente, ed il farne compilare un nuovo a cura di un commissario governativo (art. 146); nè, tanto meno, il far gestire l'ente da un commissario regio, (art. 148 ter) e l'approvare anche i bilanci preventivi (R. D. 19 luglio 1929, sullo scioglimento del Sindacato Imprenditori, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale delli 29 successivo). Ne è sindacato di legittimità l'esaminare i rendiconti della gestione infortuni ed il fare verifiche contabili e di cassa (art. 147) o l'accertare se l'opera degli amministratori sia tale da consentire il buon andamento dell'istituto (art. 148 ter).

Del resto, tutta la prassi di questi ultimi anni è caratterizzata da una vigilanza nel senso cennato, e sotto un duplice profilo: come sindacato di merito sulla vitalità degli enti, sulla loro potenzialità economica, sulla loro estensione territoriale, concretantesi nello scioglimento iure imperii di quelli ritenuti di insufficiente organizzazione, e come sindacato di merito sulla opportunità della loro distribu-

In secondo luogo, per quanto ha tratto al diritto commerciale e civile, si dovrà:

- a) escludere che i Sindacati siano passibili di fallimento (1)
- b) escludere che — nei loro rapporti con gli industriali associati — possa applicarsi la prescrizione di cui all'art. 919 Cod. di Commercio; (2).

zione, e sulle norme tecniche del loro funzionamento, concretantesi prima nel loro raggrupparsi di fatto in un Comitato Centrale coordinatore delle loro attività, e poscia nella loro unione di diritto in un Consorzio nazionale (cit. R. D. 9 dic. 1929).

La vigilanza di cui è cenno ne l'art. 3 del detto decreto e senza dubbio la vigilanza nel senso da noi inteso, perchè: a) il presidente del Consorzio è nominato dal Ministero delle Corporazioni (art. 16 dello Statuto); b) il bilancio del Consorzio deve essere approvato dal Ministero delle Corporazioni; c) la deliberazione dell'assemblea relativa alla liquidazione volontaria (per quella iure imperii provvede l'art. 148 ter del reg. per l'esecuzione della legge infortuni) non è esecutiva senza l'anzidetta approvazione.

E, del resto, dimostrato che sono enti pubblici parastatali i Sindacati singoli, a fortiori deve essere considerato ente pubblico parastatale il Consorzio che li raggruppa, allo scopo di imporre loro, per l'attuazione del fine statuale che assolvono, unità di direttive ed organicità di criteri tecnici.

(1) A nostro avviso, per negare ai Sindacati la possibilità di fallire, bastava per mente alle norme disciplinanti la loro liquidazione statale.

(2) Era - evidentemente - erratissima opinione quella di coloro che reputavano applicabile, nei rapporti tra il Sindacato ed industriale la prescrizione di cui all'art. 924 Cod. di Commercio; ma non meno errata è quella (pur accolta in molti giudicati) che reputa puntuale l'art. 919 dello stesso codice. Invero - dimostrati i Sindacati enti pubblici - non dovrebbe esser loro applicabile altra prescrizione che quella generalissima di cui agli art. 2135 e 2144 del Cod. Civile. Chè, infatti, devesi ritenere che l'assicurazione presso di loro implichi una elezione ed una partecipazione dell'imprenditore al vincolo corporativo, per tutte le conseguenze che ne derivano. A questo punto, però, sorge una questione: fermo che i Sindacati sono enti di pubblico diritto, quale prescrizione estintiva sarà loro opponibile? Qui la risposta dipenderà dal vedere se il rapporto corporativo, di che trattasi, si debba ritenere soggetto, in generale, alla legge commerciale od a quella civile. Sembra a noi che debbasi propendere per la prescrizione decennale, non già perchè i Sindacati, siano, il che abbiamo escluso, società di commercio, ma perchè la partecipazione dei soci al Sindacato avviene a cagione della loro attività commerciale ed industriale, nell'esercizio di quella, e per provvedere ad una necessità delle loro aziende od imprese. Vero che questa necessità è ex lege, perchè è la legge che impone ai datori di lavoro di assicurare i loro operai, ma altrettanto vero che essa si concreta in un elemento di costo delle loro imprese stesse, elemento, che non può scindersi dall'organismo economico delle imprese stesse, e pertanto partecipa della loro natura giuridica, per quanto ha tratto alla determinazione della legge che le deve regolare.

c) escludere che la competenza, in ordine alle controversie coi loro dipendenti, per quanto ha tratto al rapporto d'impiego, possa essere della Magistratura del Lavoro (1).

*
* *

L'art. 19 della legge infortuni, recita, tra l'altro, che "gli industriali o imprenditori riuniti in Sindacato, rispondono in solido della esecuzione di tutti gli obblighi stabiliti dalla presente legge." Ora, che deve intendersi per codesta responsabilità solidale? I commentatori non danno certo lumi in proposito (2) e la giurisprudenza ne dà.... troppi, con oscillazioni quasi isocrone tra tesi nettamente opposte.

La Corte di Cassazione di Roma in cinque consecutive pronuncie (3) aveva opinato che gli obblighi dei Sindacati verso gli operai colpiti da infortunio non possono venir meno per effetto di inadempienze contrattuali degli associati, dovendo gli enti senz'altro

Tale questione fu (crediamo per la prima volta) sottoposta alla Corte d'Appello di Bologna. Questa (sentenza 20-28 novembre 1928 in causa Guglielmetti-Sindacato Emiliano) nè uscì facilmente, dicendo che l'esame di essa appariva superfluo "in quanto l'azione fu dal Sindacato promossa in epoca che rientra nel periodo quinquennale". La Cassazione per contro, investita del ricorso della Ditta Guglielmetti, con prudenza molto minore affermò che i Sindacati pur non essendo mutue a ripartizione, sono enti collettivi distinti, rispetto ai terzi, dalle persone dei soci, e quindi soggetti alle regole che valgono per le società commerciali schiarendosi pertanto per la prescrizione, di cui all'art. 919, N. 1 (11 dicembre 25 gennaio 1930, Sett. Cass. pag.).

Nello stesso senso, V. Appello Torino, 22 giugno 1919 (Riv. Ass. 1930, 515). La tesi sostenuta nel testo ci dispensa dal criticare le cennate sentenze, ma non dal ricordare, per la cronaca che le Sezioni Unite hanno rovesciato, a distanza di appena un giorno, l'ultimo elaborato della Cassazione sul carattere giuscommerciale dei Sindacati (cit. sent. Marengi - Sindacato Emiliano, 12 dicembre 1929).

(1) Allo stato, l'orientamento della giurisprudenza è conforme alla nostra tesi. Confr. le ricordate sentenze della Corte di Aquila, del Tribunale e della Pretura di Bari, tutte in sede di Magistratura del Lavoro.

(2) Il COCITO (op. cit. pag. 491) si limita a dire che occorre distinguere gli obblighi verso gli operai, da quelli verso i terzi, limitati, questi ultimi, dalle norme dell'art. 243 C. Comm. E le stesse cose ripete l'Agnelli (op. cit. pag. 602).

(3) 15 marzo 1918 (Rass. Prev. Soc. 1918, 373), 6 luglio 1918 (ivi, 919, 385) 24 novembre 1929 (ivi, 1920 VIII. 103) 31 luglio 1920, (ivi, XI, 56) - 6 luglio 1921

corrispondere, salvo rivalsa, le indennità di legge. Nello stesso avviso era andata la *Corte d'Appello di Milano* (1), mentre alcune Corti si orientavano verso una diversa interpretazione. Così, in sostanza, per la *Corte d'Appello di Torino* (2), per quella di *Casale* (3) e per quella di *Napoli* (4) l'obbligo solidale di cui all'art. 19 della legge andava inteso nel senso che i soci del Sindacato rispondessero in proprio delle inadempienze di questo, e non che questo dovesse rispondere delle inadempienze dei soci, le quali si risolverebbero nella mancanza del contratto di assicurazione.

Questi ultimi giudicati incontrarono il plauso del *Cattaneo* e del *Colasso* (5) le cui tesi possono così riassumersi: la solidarietà in tanto esiste in quanto nei rapporti tra gli associati siano poste in essere le condizioni di legge e di contratto per l'associazione, e quindi non può nascere nè assumere giuridica esistenza nè venir invocata dall'infortunato se mancano gli estremi per costituire il vincolo. Dunque gli associati risponderanno in solido quando le regolarità del rapporto abbiano fatto sorgere le obbligazioni che legge e contratto prevedono; ma non mai fuori di questo caso, e meno che meno quando l'industriale sia tenuto ex delicto. Argomenti, in fondo, non nuovi, e già implicitamente contenuti in una circolare 12 febbraio 1904 n. 3376 del Ministero di Agricoltura, Industria e Commercio (6) ai presidenti delle Camere di Commercio ed Arti del Regno.

Subito dopo, però, la giurisprudenza ritornò alla prima tesi, spingendola poi, come vedremo, sino all'assurdo.

(G. I. I, 1, 754). Conformi: App. Torino, 12 novembre 1919 (Inf. Lav. 920 32); App. Bologna 31 dicembre 1917 (Riv. Crit. 1918, 46) App. Milano, 30 dicembre 1919 (Infortuni, 1920, 85).

(1) 27 luglio 1921 (Riv. Crit. 1922, 92).

(2) 1° giugno 1920 (Riv. Ass. 1923, 25).

(3) 19 ottobre 1922 e 6 dicembre 1922 (Riv. Ass. 1923, 13).

(4) 23 marzo 1922 (Riv. Ass. 1923, 16).

(5) Riv. Ass. 1923, 29.

(6) V. CO ITO, op. cit., pag. 720. Il Ministro, premesso che avea notizie dei timori radicati in molti a cagion della responsabilità solidale, esortava gli armatori a costituirsi in Sindacato volontario, assicurandoli che di quella responsabilità avrebbero sentito gli effetti solo pel concorso di tre circostanze difficili a verificarsi, e cioè nel solo caso di insufficienza dei premi raccolti a fronteggiare le indennità per sinistri, con contemporaneo verificarsi di insolvenze numerose, e

Così la Corte d'Appello di Torino (1), opinando che l'obbligo solidale di cui all'art. 19 sussiste anche nel caso di violazione da parte di associati alle prescrizioni del contratto e della stessa legge, giudicò inopponibile all'infortunato la clausola statutaria prescrivente la denuncia nominativa degli operai assunti in servizio e così in conforme avviso per la stessa o per altre violazioni contrattuali andarono la Cassazione del Regno nella sua prima pronuncia in materia (2) la Corte d'Appello di Firenze (3) quella di Milano (4) quella di Napoli (5) quella di Bologna (6) ed ancora la Cassazione del Regno con le sentenze 13-12 - 1926 (7) 4-2 - 1928 (8) 15-6 - 1928 (9) 14-12 - 1928 (10).

La giurisprudenza appariva così concorde, rette od errate che fossero le sue decisioni, quando la Cassazione del Regno, con la pronuncia 10-12 - 1928 (11) ed il Trib. di Milano, e la Corte d'Appello di Firenze con quelle 6-12 - 1928 e 3-11-1928 (12) accennarono a mutar strada.

palesarsi della inadeguatezza della garanzia cauzionale. Pertanto, anche secondo l'avviso Ministeriale, i soci avrebbero dovuto in solido rispondere pel Sindacato, e non il Sindacato pei soci.

V. Però in contrario, le circolari 4 aprile 1898, n. 5200, 12 aprile 1898, n. 5517 e 30 settembre 1898 n. 15410, ricordate dal Nervi in not. cit.

(1) 18 giugno 1923 (Riv. Ass. 1923, 359). V. anche la sent. 28 marzo 1927 in Riv. Crit. 1927, 402.

(2) 25 marzo 1925 (Riv. Crit. 1925, 207).

(3) 30 maggio 1925 (Riv. Crit. 1925, 305).

(4) 6 maggio 1925 (Ivi). V. però della stessa Corte l'incerta e confusa sentenza delli 31 dicembre 1924 in Riv. Ass. 1926 118 e quella 5 novembre 1926 in Riv. Crit. 1927, 283.

(5) 25 ott. 1925, (Riv. Ass., 1926, 116). V. anche la sentenza 27 ottobre 1926 in Riv. Crit. 1927, 107.

(6) 8 marzo 1926 (Ivi, 414) V. anche la sentenza 13 nov. 1925, in Rivista Crit. 1926, 75).

(7) Riv. Ass. 1927, 193.

(8) Riv. Crit. 1928, 122.

(9) Riv. Crit. 1928, 326.

(10) Riv. Ass. 1929, 56, Riv. Crit. 1929, 70.

(11) Riv. Ass. 1929, 213.

(12) Mass.: Giur. Lav. 1929, 305. V. anche la sentenza 3 maggio 1927 della Cassazione del Regno, in Rass. Previd. Soc. 1927, IX, 52 (Finocchiaro c. Contò c. Sindacato Emiliano) e la sentenza 12 giugno 1928 della Corte d'Appello di Torino (est. Rameri) in Riv. Ass. 1929, 535 nonchè le note, ivi, pagg. 534-535.

È tempo, ora, di esaminare un pò a fondo la questione. La Rivista delle Assicurazioni, nella lunga e sfortunata battaglia combattuta contro la dominante interpretazione dell'art. 19 (1) portava argomenti validissimi, ma tutti fondati su di un presupposto errato: e cioè sull'affermazione della natura privatistica dei Sindacati Mutui. Ora, se i Sindacati mutui fossero davvero le mutue di cui all'art. 239 C. C. od una sottospecie o superspecie di quelle; se essi fossero, per meglio dire, degli assicuratori qualsiasi di diritto privato, degli enti commerciali, non v'ha dubbio che la responsabilità solidale, così come intesa dalle decisioni sopra citate, non potrebbe non considerarsi che come tesi di grande.... audacia. Ma escluso che i Sindacati Mutui (al pari, del resto, della Cassa Nazionale Infortuni) possano considerarsi — nei confronti dell'infortunato — come assicuratori di privato diritto, è chiaro che può supporre (e vedremo subito come questa supposizione sia fondata) che lo Stato abbia voluto accollare alla corporazione, dagli industriali costituita secondo il suo volere e col suo intervento, l'onere della pronta ed indefettibile corresponsione degli indennizzi. In altre parole, la corporazione, nella quale l'imprenditore entra, si surroga a lui in tutti i doveri ex lege incombentigli, sì che di fronte alle pretese del sinistrato o dei suoi aventi diritto il singolo industriale sparisce dietro ed entro la corporazione, la quale, poi, come ente autonomo ed autoritario, provvede a regolare i suoi rapporti interiori, attraverso l'esercizio del diritto disciplinare, di quello consuetudinario e di quello statutario.

Infatti, come ha messo in rilievo il Nervi in una sua prima nota sulla responsabilità solidale dei soci del Sindacato (2) il legislatore del 1898, a quanti avrebbero voluto togliere agli industriali *“ la facoltà di provvedere direttamente all'esecuzione della legge mediante consociazione tra di essi ”* rispondeva che *“ doveva lasciarsi agli industriali il modo di rendere loro meno grave l'onere dell'assicurazione obbligatoria ”* quando però essi, in corrispettivo di una loro gestione diretta del rischio si legassero *“ vicendevolmente ”* col vincolo della responsabilità solidale, per modo che la insol-

(1) Confronta le note: 1923 - 29: 1926 - 116 e 118, 1928, 530, e 534: 1929, 88.

(2) Rass. Giuris. Lav. 1929, 57 e segg.

“venza degli uni potesse essere riparata dalla fideiussione e malle-veria coatta degli altri, sì che non si dovesse temere che gli operai infortunati potessero rimanere privi delle indennità loro spettanti”. Anzi, tanto era fermo nel pensiero del legislatore che l’associazione ad un Sindacato dovesse essere il modo normale di esecuzione della legge, che, per render più pronta e sicura la garanzia della corporazione, volle ad essa accordare la procedura di manovregia, coi privilegi inerenti (1).

Col che però la questione, se pur posta nei suoi puntuali termini, non è per anco del tutto chiarita e risolta. Infatti dev’essere ancora concretare e precisare gli accennati doveri della corporazione verso gli infortunati, e gli accennati diritti della stessa verso gli imprenditori. Chè proprio qui, nella visione del rapporto organico di dovere e di diritto sopra impostato, la giurisprudenza, mancata la guida della dottrina, è con più frequenza caduta: infatti, mentre da un lato si imponevano al Sindacato oneri gravissimi, fiscandogli (pur nel presupposto che fosse un ente commerciale) tutti i diritti contrattuali, dall’altro, quando dovea rivalersi contro gli insolventi e gli inadempienti, lo si trattava come un qualunque assicuratore tenuto *ex contractu* e solo *ex contractu*, svuotando di ogni contenuto e valore la procedura di riscossione accordatagli, negando il diritto di prelazione che doveva presidiarla, ostacolando in ogni modo, ed anche con gli antichi preconcetti contro l’assicuratore, il legittimo esercizio dei suoi diritti contro gli imprenditori (2).

Adunque, quali saranno i limiti della responsabilità della Corporazione? Il Nervi, in un’altra nota sulla responsabilità solidale (3) commentando quelle tra le ricordate sentenze che s’oppongono alla

(1) “Ripetesi e si conclude: - aggiunge il Nervi - non si potrebbe immaginare nel legislatore una illogicità maggiore di questa che, emanando una legge creata per poter corrispondere l’indennità agli operai infortunati sul lavoro, si sia preoccupato soltanto dei diritti reciproci degli industriali consociati e non di garantire il diritto, scopo e ragione della legge stessa, riconosciuto agli operai, di avere l’indennizzo loro dovuto in caso di insolvenza dell’industriale alle cui dipendenze lavorano, quando agli industriali concedeva una forma ed un mezzo speciale per provvedere... all’esecuzione della legge”.

(2) Argomenti sui quali ritorneremo *ex professo* e tra poco.

(3) Mass. cit. pag. 305 e segg.

corrente giurisprudenziale dominante, li precisa nei termini seguenti: “ E’ fuori di discussione che i Sindacati non possono trarre pretesto “ dalle inadempienze di un proprio socio per disdire quella solidale “ responsabilità, che viene di necessità, ope legis, a concentrarsi “ sull’ente collettivo risultante dalla riunione degli industriali in “ Sindacato ” ma deve essere del pari fuori di discussione “ che “ presupposto necessario, impreteribile, di tale solidarietà deve es- “ sere sempre *la esistenza di un contratto valido ed efficace*, giacchè “ se mancano gli estremi per costituire il vincolo, non può nascere “ la solidarietà stessa. E se questa non nasce e non assume quindi “ giuridica consistenza, è indubitato che non può venire invocata “ dal terzo infortunato ”. Dunque gli associati “ e per essi l’ente, “ risponderanno in solido quando la esistenza del rapporto e la “ regolarità di esso abbia fatto sorgere le obbligazioni che la legge “ ed il contratto prevedono..... ma quando l’industriale abbia vio- “ lato la legge (art. 31) non assicurando i rischi — tutti i rischi — “ a cui sono eventualmente soggetti i suoi operai, sarebbe non solo “ antiggiuridico, ma assurdo ammettere che ugualmente dovesse ope- “ rare tale solidarietà inesistente ”. Perchè altrimenti il Sindacato sarebbe messo nell’anormale condizione “ di funzionare come assi- curatore con il dispregio delle più elementari norme di diritto e fuori da ogni base tecnica indispensabile ”.

Diciamo subito che, su questo punto, non siamo del tutto d’ac- cordo col Nervi. Questi, che con limpida chiarezza avea ricordato, nella prima nota, i presupposti storici e giuridici della responsabilità del Sindacato, si involge ora (a prescindere dall’influenza dei con- cetti giuscommercialistici qua e là affioranti) in affermazioni la cui contraddittorietà non è sempre facile a superare. Infatti, egli comincia con l’ammettere che il Sindacato non può opporre all’operaio nè la denuncia del sinistro che l’imprenditore avesse o messo nè l’omessa od irregolare tenuta del libro paga, nè persino, il mancato pagamento del premio, e poi passa ad affermare che, ove all’atto dell’adesione al Sindacato, l’industriale indichi “ un rischio per natura diverso e “ con estremi diversi da quello che effettivamente poi si pone in “ essere, vengono a porsi in giuoco i principi fondamentali del con- “ tratto di assicurazione i quali non possono consentire la compren- “ sione nel contratto stesso di garanzie non specificatamente contem- “ plate in esso ”. Quindi, per il Nervi, il limite della responsabilità del Sindacato dovrebbe cercarsi nel “ contratto unico ” (di conso-

ciazione assicurativa) che l'imprenditore contrae col Sindacato, e precisamente nella circoscrizione del rischio, in quel contratto indicato e specificato, poichè " sarebbe enormemente assurdo ritenere " senz'altro, solo perchè un imprenditore ha stipulato comunque un " contratto di assicurazione con un Sindacato, che questo sia tenuto " a rispondere sempre direttamente verso l'operaio ". Il che sarebbe esatissimo (a parte l'evidente contraddizione di ritenere responsabile il Sindacato quando il socio ha violato la legge, non tenendo il libro paga o non pagando il premio, e non responsabile quando ha insufficientemente precisato il rischio e ne ha taciuto l'aggravamento) se il Sindacato fosse un istituto assicuratore, e propriamente " un istituto assicuratore, come tutti gli altri " come piace chiamarlo al Rameri, in una decisione che il Nervi elogia (1).

Ma il male si è che il Sindacato non è *un istituto assicuratore*, sibbene una corporazione attraverso la quale il legislatore consente agl'industriali di *provvedere direttamente all'esecuzione della legge* (2). Quindi, quando sussista, nella sua perfezione statutaria, il rapporto corporativo, quando l'industriale abbia fatto domanda di entrare nella corporazione ed in quella sia stato accolto, la sua responsabilità, nei confronti degli operai, sparisce, perchè la corporazione si surroga a lui (che è obbligato a fornirle tutti i mezzi di cui abbisogna) per la completa e perfetta esecuzione della legge (3). Nè si dica che in tal modo la corporazione sia resa inerme contro i soci inadempienti e violatori delle sue regole, perchè, come abbiamo accennato, essa è un ente autoritario, che può e deve trovare

(1) Cit. sent. della Corte d'Appello di Torino 12 giugno 1928 (Riv. Ass. 928, pag. 535).

(2) Il Nervi, nella prima nota, lo avea già osservato. Ma, per preoccupazione di carattere pratico, che vedremo, ha arretrato di fronte alle conseguenze che da quel riconoscimento si dovevano trarre.

(3) Giudichiamo in conseguenza che sia errata quella giurisprudenza affermando che l'infortunato può rivolgersi tanto all'imprenditore quanto al Sindacato, quella, di cui purtroppo ha dato esempio la Corte Suprema in una infelicissima pronuncia (sentenza 15 giugno 1928 Sindacato Emiliano contro Spallenza, Riv. Ass. 1928, 532, già citata) statuente che la interruzione della prescrizione contro l'industriale vale anche contro il Sindacato, e l'opinione (che non ci risulta accolta da alcun giudicato) insinuante che - quando il Sindacato sia in difetto nell'assolvimento dei suoi doveri - si possono escutere i consociati singoli.

nel diritto disciplinare e statutario che le compete, e nella legge stessa, che bene interpretata lo offre, il modo di rivalersi rapidamente ed efficacemente. Vero si è che fino ad oggi questi mezzi di difesa, che equilibrano l'onere della responsabilità solidale, sono sembrati di scarso valore, ma vero altresì che ciò è avvenuto non già perchè di scarso valore fossero realmente, ma soltanto perchè il Sindacato non ha avuto chiara coscienza della sua autoritarietà, e quindi non l'ha tradotta nè nelle norme statutarie, nè nell'effettivo esercizio del suo potere disciplinare.

Il che subito sarà messo in evidenza dalle cose che seguono.

*
* *

L'art. 19 della legge che ne occupa parla di “ contributi di assicurazione „ aggiungendo che si “ esigono con le norme prescritte e con i privilegi stabiliti per la esazione delle imposte dirette “.

Ora, che si deve intendere per “ contributi di assicurazione “? E' evidente, intanto, che contributi saranno le quote provvisionali, che la corporazione richiede *ab initio* al socio, onde costituire il fondo che servirà al pagamento degli indennizzi; le quote consuntive, che servono ad adeguare le prime al *quantum* dei salari effettivamente erogati; le quote supplementari, che servono ad adeguare quelle preventive al maggior rischio di cui la corporazione ha dovuto rispondere. Tutto ciò, insomma, che nella terminologia assicurativa, dai Sindacati presa a prestito, si chiama premio anticipato, regolazione di premio, soprapremio.

E, fin qui, nessun dubbio può sorgere.

Ma il termine “ contributo “ ha, a nostro avviso, una portata più ampia ed un significato più profondo.

E, precisando, si dovranno comprendere nei contributi anche le *quote di riparto passivo*, che un Sindacato sia astretto ad imporre agli industriali, quando il fondo raccolto per la liquidazione delle indennità e delle spese di gestione non sia sufficiente allo scopo, e gli addebiti di cui il Sindacato, risarciti i sinistri denunciati dall'imprenditore moroso od altrimenti inadempiente, debba gravare quest'ultimo.

Data la tesi sostenuta nel presente studio, è chiara la logica ampiezza attribuita alla parola “ contributo “. Purtuttavia, sarà interessante far vedere come questa estensione sia stata integralmente

accolta nelle decisioni degli organi sostituiti dal R. D. 5-12 - 1926 n. 2051 alla ordinaria magistratura, e cioè dai Circoli di Lavoro e dal Ministero dell'Economia (oggi delle Corporazioni).

Il Sindacato Emiliano, come è noto, fu il primo ente disciolto *iure imperii*, a cagione delle molte e gravi irregolarità e deficienze riscontrate nel suo funzionamento (1), ed il primo ente che si trovasse nella necessità di imporre, in notevole misura, quote di riparto passivo a carico degli industriali associati (2).

Resistendo al pagamento delle dette quote, taluni industriali si fecero ad eccepire che per "contributo" poteva e doveva intendersi solo quel che essi chiamavano "premio contrattuale" e cioè le quote provvisionali che il Sindacato richiede all'inizio di ogni anno per costituire il fondo necessario alla liquidazione delle indennità, e, tutto al più, la quota consuntiva ragguagliata al cumulo delle mercedi pagate, negando così alla corporazione il potere (*imperium*) di tassare, per adempiere la funzione che è l'unico suo scopo di vita, i suoi membri, e di conseguenza rifiutandole i mezzi per l'assolvimento del compito suo.

Poichè questa pretesa, in pratica, si sarebbe concretata nello spogliare gli infortunati creditori di quei risarcimenti, alla corresponsione dei quali non era stato bastevole il fondo con gli ordinari mezzi raccolto, e cioè nell'annullare quella garanzia indefettibile che la corporazione deve, *iussu legis*, offrire, e far andare l'imprenditore *legibus solutus*, fu, non appena avanzata, respinta. Infatti il Circolo del Lavoro di Bologna (3) ed il Ministero della Economia Nazionale (4) opinarono "che arbitraria e non conforme al funzionamento

(1) Cit. R. D. 7 ottobre 1926.

(2) Va ricordato che sia il Sindacato Bresciano (1915) sia il Sindacato Pugliese (1921) dovettero fare appello agli imprenditori associati per la puntuale esecuzione degli obblighi loro imposti dalla legge; ma nel caso del Bresciano si trattava di scioglimento volontario dell'ente, ed, in quello del Pugliese, di riparti deliberati dal Commissario Governativo a carico (art. 148 ter del regolamento, 1° comma).

(3) Decisione 17 febbraio 1928 sul ricorso della Ditta Mauri contro R. Liquidazione del Sindacato Emiliano Infortuni, inedita.

(4) Decisione 23 aprile 1928 sul ricorso — in ultima istanza — della Ditta di cui sopra; decisioni 25 febbraio 1929 sui ricorsi della ditta S. A. C. I., Accomandita Ciaccio, ditta ing. Ciaccio, (tutte a conferma delle pronunce 24 maggio 1928 del Circolo di Bologna, inedite).

“ degli enti mutui è la distinzione che vorrebbe si fare tra contributi “ ed emergenze passive dei bilanci dei Sindacati, essendo noto che la “ responsabilità solidale degli associati, stabilita dalla legge, si estende “ a tutti gli obblighi da questa derivanti e nelle emergenze passive “ del bilancio trova appunto la sua determinazione ed il suo pratico “ concretamento ”.

Altra eccezione però, in apparenza più grave, fu in appresso sollevata.

Ammettasi pure — si disse — che per “ contributo ” si abbia ad intendere anche la quota di riparto passivo, necessaria a fornire al Sindacato i mezzi straordinari di cui abbisogna, ma non si affermi che possa chiamarsi “ contributo ” o nel concetto di “ contributo ” farsi rientrare, l'addebito che il Sindacato fa all'associato, per vere o pretese inadempienze di costui.

Quand'anche il Sindacato abbia pagato un sinistro che qualsiasi assicuratore avrebbe respinto e riversato sull'industriale, perchè, ad esempio, causato od occasionato dall'avverarsi di un rischio escluso dal contratto, od in quello non specificato, avrà sì una pretesa (teorica) di rivalsa o di regresso contro l'associato, ma questa pretesa, prima di concretarsi in un diritto, dovrà esser deliberata e riconosciuta fondata dal magistrato competente. E, anche allora, anche quando questa pretesa, tramutata e consacrata in diritto, sarà munita della forza esecutiva necessaria per farla valere, non potrà mai essere fatta valere con le norme e coi privilegi di cui all'art. 19, perchè il credito, in cui si sostanzia il diritto del Sindacato, non ha nè può avere alcuna delle caratteristiche del contributo.

Anche qui, in conclusione, veniva dunque a negarsi *l'imperium* della corporazione sui suoi membri, con un ragionamento la cui fallacia è resa evidente da due semplici affermazioni:

2) il Sindacato dovrebbe — in ogni caso — (giurisprudenza dominante) surrogarsi all'associato nell'esecuzione della legge, ed attuare, attraverso il risarcimento dell'infortunio, la volontà della legge, perchè l'associato, entrando nella corporazione, lo ha fornito dei poteri necessari per giudicare — in sua vece — della indennizzabilità o meno dei danni; ma, ciò fatto, dovrebbe spogliarsi di questi poteri che, rispetto al campo in cui si esercitano sono poteri sovrani, e, depostili, contenersi con l'associato come se, in luogo di essere una corporazione, fosse un terzo qualunque, un assicuratore il cui affare è il premio, che si batte perchè questo affare sia il

migliore possibile, e si muove in un campo antagonistico rispetto a quello dell'assicurato. Ora tutto ciò è manifestamente assurdo, perchè prima condizione di vita di una qualsiasi corporazione è l'*imperium* sui membri che la compongono, i quali, con le loro volontà singole e contraddittorie, non riuscirebbero a darle unità ed organicità di indirizzo, se queste volontà, in luogo di sommarsi od eliminarsi, non portassero alla creazione di una volontà nuova e dominante, che è quella dell'ente, e dell'ente persegue i fini superiori;

2) il giudizio sulla risarcibilità di un sinistro, che pacificamente rientra nelle facoltà e nei poteri della corporazione (1) è un giudizio unitario, che vaglia quella risarcibilità sotto un duplice aspetto, e cioè nei confronti della vittima della lesione o degli aventi diritto da quella, e nei confronti del datore di lavoro, per accertare, nel primo caso, ad esempio, il *quantum* del danno o la vivenza a carico, e nel secondo, la solvenza o l'adempienza dell'industriale. Ora questo giudizio non può essere scisso, soprattutto, per giungere alla conclusione che la corporazione debba — nell'interesse dell'industriale associato — pagare per contanti e prontamente, salvo poi a rivalersi attraverso le more le incertezze e le insidie di un giudizio di cognizione e di una ordinaria procedura esecutiva.

Ma, approfondendo la questione, l'assurdità della eccezione in discorso si fa ancor più palese.

È noto che gli assicuratori di diritto comune (e, in questo campo, e secondo la Cassazione, anche la Cassa Nazionale Infortuni) rispondono - *ex contractu*; è noto, e del resto lo abbiamo già dimostrato che i Sindacati debbono, per contro, rispondere *ex lege*.

Comunque, posto che secondo il principio dell'art. 31 della legge l'inadempienza dell'industriale agli obblighi dell'assicurazione ha per conseguenza di costituirlo debitore dell'indennizzo; posto che per l'art. 19 gli industriali riuniti in Sindacato rispondano in solido per la esecuzione degli obblighi della legge; è evidente che il Sindacato non avrebbe modo di sottrarsi al pagamento dell'indennizzo a favore dell'operaio, anche quando il cosiddetto contratto non lo coprisse affatto dei suoi benefici.

(1) Non abbiamo — finora — trovato alcun imprenditore o patrono di imprenditore che abbia sostenuto dover chiamare il Sindacato, in ogni caso, il giudice a decidere della risarcibilità o meno degli infortuni.

E' questo il caso in cui per l'operaio torna più vantaggioso l'essere il suo industriale associato ad un Sindacato, anzichè semplice assicurato ad un ente assicuratore: giacchè se sussistono quelle eccezioni che valgono per un assicuratore, esse scompaiono di fronte alla corporazione. E mentre in un caso l'operaio deve affrontare questioni e non trovare in definitiva come proprio debitore se non l'industriale, il quale potrebbe anche essere insolvente od esserlo nel frattempo divenuto, nell'altro invece egli trova dinanzi come obbligato (che non può opporre eccezioni posto che tiene luogo così dell'Istituto assicuratore come dell'industriale) la corporazione, forte della capacità economica di tutti gli industriali sindacati.

Il Sindacato che ha pagato in virtù del rapporto, nascente non da private convenzioni bensì dalla legge, ha diritto per il rapporto stesso di rivalersi sul socio che doveva pagare.

Ha questo debito del socio ha natura diversa da quello delle somme che egli deve versare a titolo di contributo annuo, giusta il quarto capoverso dell'art. 19?

Per la risposta negativa milita intanto l'argomento letterale; l'art. 19 dopo avere nel quarto capoverso parlato di premio annuale, nel capoverso seguente ha voluto usare una dizione più larga generica e comprensiva; ed ha parlato di contribuzioni (contributi nel testo del 5 dicembre 1926) nella dizione più larga oltre al premio debbono proprio rientrare i crediti, diversi dal premio, che il Sindacato ha verso i suoi associati e che trovano la loro base nella legge, innanzi tutto quello per la ripetizione delle indennità che debbano far carico all'industriale.

Ma più che l'argomento letterale può l'argomento logico. Il Sindacato non fa che assommare in sè tutti gli industriali, ed il contributo che esso preleva, qual esso sia, non è altro se non una frazione della somma che presumibilmente dovrà pagare per indennizzi; esso ha sempre per finalità esclusiva questa, di servire al pagamento d'indennizzi. Non è possibile introdurre fra i tributi versati al Sindacato qualunque distinzione che valga a creare un parallelo con ciò che sono rispettivamente le entrate di natura tributaria e quelle di natura patrimoniale dello Stato e degli altri enti pubblici, con il diverso regime di riscossione in vigore per le une e per le altre. Quanto il Sindacato chiede all'associato ha sempre il suo titolo nella medesima norma di legge: ed alla eventuale inadempienza dell'associato fa sempre riscontro, per espressa volontà

del legislatore, la solidarietà degli altri membri della corporazione.

In tali condizioni come è possibile distinguere?

Che se distinguere si volesse ad ogni costo, non si giungerebbe mai alla conclusione che l'obbligo dell'associato di restituire l'indennizzo pagato dia luogo ad un semplice debito di natura privata o comunque non tributaria.

Dovrebbe invece riflettersi che l'associato ha, come tale, degli obblighi, quello di pagare il contributo al Sindacato, quello di tenere nel dovuto modo il suo libro paga, quello di osservare tutte le norme e le regole della corporazione. Se manca al secondo di tali obblighi, e si verifica infortunio ad un operaio di fronte al quale il libro paga non era regolarmente tenuto, egli (oltre al contributo su cui non è discussione) deve pagare qualcosa d'altro, l'importo dell'indennizzo. Ma questo quid che è l'importo dell'indennizzo (l'indennizzo è corrisposto all'operaio dalla corporazione) a cosa può essere assimilato se non alla multa che per l'inadempienza dei suoi obblighi il contribuente è in dati casi tenuto a corrispondere all'ente cui è dovuto il tributo? E la multa non partecipa forse ad ogni effetto della natura del tributo? (Cass. 1° Sez. 25 luglio 1926, Giur. ital. 1926 I, 1, 1200).

Ma l'argomento logico porta più oltre: se si accettasse la tesi che si oppugna si verrebbe ad un altro duplice assurdo. L'associato che adempie onestamente e lealmente a tutti i suoi obblighi, denuncia il rischio, il numero e il salario degli operai impiegati, e paga in proporzione di tale rischio e numero il proprio contributo, è, per questo contributo, un debitore di fronte a cui vige il principio del *solve ac repete*.

L'associato invece che froda il Sindacato e cioè la sua corporazione, non tenendo regolarmente il libro paga, è, per questo fatto, debitore degli indennizzi che il Sindacato abbia pagato, ma non è astretto — nella tesi che si confuta — dal *solve ac repete*, perchè non può essere passibile della procedura di riscossione di cui all'art. 19. Ma questo sarebbe una specie di premio concesso alla frode ed alla mancanza agli obblighi corporativi!

L'altro assurdo starebbe in ciò:

L'associato che è direttamente debitore dell'indennizzo per una qualsiasi ragione, non potrebbe sentirsi opporre il *solve ac repete*, perchè non sarebbe debitore di un debito avente natura tributaria. Se però egli non paghi, il Sindacato dovrà far gravare il suo

debito sugli altri associati, per il vincolo di solidarietà che lega questi tra loro: e di fronte agli associati, cui non è a rimproverare alcuna inadempienza, ecco che il debito assumerà natura tributaria, ecco che varrà il principio del *solve ac repete*, eppure il credito del Sindacato sarà sempre lo stesso, e solo il principio della solidarietà stabilito dalla legge farà sì che il Sindacato possa rivolgersi agli altri industriali.

Ma è poi possibile che lo stesso debito abbia natura diversa secondo che il creditore agisca contro l'uno o contro l'altro degli obbligati in solido, è mai possibile che il legislatore abbia voluto questa iniquità, *della maggior garanzia accordata al debitore inadempiente, e del maggior rigore verso coloro che non hanno violato la legge, bensì sono coobbligati soltanto per il vincolo solidale creato dalla legge?*

Ma vi è una ultima osservazione da fare: con una serie di giudicati la Corte Suprema ha insegnato, e giustamente, che è follia voler chiamare l'assicuratore a rispondere oltre il contratto; con un'altra serie di giudicati la Corte Suprema ha deciso che i Sindacati Mutui debbano rispondere oltre il contratto, e cioè *ex lege*. Vi è contraddizione? No, perchè la Cassazione ha visto quello che altri non ha saputo o non ha voluto vedere; e cioè che al grave onere addossato ai Sindacati il legislatore aveva, per ragioni di vitale equilibrio, contrapposto speciali privilegi: tra cui quello (decisione in termini) di "rivalersi contro l'industriale inadempiente col procedimento privilegiato loro concesso" (cit. sentenza 25 marzo 1925, Carollo contro Sindacato Pugliese, Riv. Crit. 1925; 207)

Si dirà, ora, che quella affermazione è puramente incidentale?

Ma anche se ciò potesse concedersi, la prima volta che la questione si è trattata *ex professo*, non è stata certo altrimenti decisa.

Infatti, il Circolo del Lavoro di Bologna, con pronuncia delli 25 aprile 1929 (1) ha statuito che "dovendo i Sindacati rispondere sempre, nonostante ogni possibile inadempienza dei soci, nei confronti degli operai, non può negarsi il carattere di contributo e quindi l'applicabilità della procedura privilegiata, ai rimborsi di

(1) Consorzio Interprovinciale Cooperativo Leonardo da Vinci contro R. Liquidazione del Sindacato Emiliano Infortuni, inedita.

“ indennità anticipate dai Sindacati, in quanto esse vengono a spettare
“ a quegli enti per una violazione, da parte del socio, delle norme
“ legislative, regolamentari o statutarie, altrimenti dovendosi giungere
“ all'assurdo di ritenere che i Sindacati, costretti a pagare sempre e su-
“ bito gli indenizzi, debbano esplicitare con la procedura ordinaria le
“ loro azioni di rivalsa, per giungere in definitiva a ripartire tra i soci
“ (e specie tra gli osservanti ed i solventi) il deficit causato dal
“ fatto degli inosservanti, od inadempienti, all'assurdo cioè, in altre
“ parole, di negare la riscossione dei rimborsi di indennità con la
“ procedura privilegiata, contro coloro cui direttamente dovrebbero
“ far carico, per poi riconoscere legittima l'applicazione di tale
“ procedura contro la massa dei soci, chiamata in virtù del vincolo
“ solidale a rispondere delle stesse somme e per lo stesso titolo “ (1)

L'art. 19 recita che anche i contributi, di cui finora si è trattato
“ si esigono con le norme prescritte e coi privilegi stabiliti per le
esazione delle imposte dirette „.

Si è fatto, specie in questi ultimi tempi, un gran discutere su che
debba intendersi per “norme prescritte e per privilegi stabiliti „.

Alcuni anni or sono, per una certa giurisprudenza, quelle parole apparivano vuote di ogni contenuto, o quasi. Infatti la *Cassazione di Roma* negava che alle esazioni dei Sindacati si applicasse il favore del *solve et repete* (2) e negava che la riscossione delle contribuzioni fosse presidiata da un diritto di prelazione (3) Anzi le *Sezioni Unite* non solo escludevano il favore del *solve ac repete* ma persino l'applicabilità degli art. 72 della legge di riscossione e 4 e 6 della legge sul contenzioso amministrativo! (4).

(1) Contro, App. Bologna, 19-25 febbraio 1929 (R. Liquidazione del Sindacato Emiliano Infortuni c. Marengli) sentenza però *cassata* dalle Sezioni Unite con la già ricordata pronuncia delli 12-12-1929 (Sett. Cass. 1930, 376) sulla quale ritorneremo.

(2) 31-12-1919 G. I. 1920, I, 1, 70; 8-3-1921 (Rass. Prev. Soc. 1921, X, 96).

(3) 31-12-1917 (Rass. Prev. Soc. 1918, 156). Conforme App. Roma 13 marzo 1917 (Sinossi, 1917, 364). Contra: App. Genova 21 settembre 1917, (Sinossi 1917, pag. 366).

(4) 20 giugno 1921 (Foro it. 1921, I, 965) V. però la sentenza 14-12-1928 delle *Sezioni Unite*, nella quale si insegna, ed a ragione, che ancor prima del R. D. 5-12-1926 n. 2051 la riscossione dei contributi con le norme e coi privilegi per la riscossione delle imposte dirette “implicitamente importava” l'applicazione dell'art. 72 sopra citato.

Assai difficile, a mandar buona la citata giurisprudenza, era dunque il capire a che si volesse alludere parlando di "privilegi", parola che pur continuava a ricorrere, non chiarita, in molte decisioni: ad esempio nella sentenza 27 febbraio 1919 della *Cassazione di Roma* (1) statuente che il privilegio concesso alle riscossioni dei Sindacati corrisponde a quello istituito per le imposte dirette, e vale pertanto per l'anno in cui si procede all'esazione e per il precedente: ed in quelle - nettamente contrarie, 7 e 8 marzo 1921, della stessa Corte di Cassazione, (2) insegnanti che nei ruoli dei Sindacati si possono iscrivere tutti i contributi (sia preventivi che integrativi) non colpiti dalla prescrizione.

Allo stato, ma solo per quanto ha tratto al *solve et repete* la questione è però risolta: infatti, col più volte ricordato R. D. 5 - 12 - 1926 n. 2051 si è statuito che "i ricorsi contro la formazione dei ruoli di esazione non ne sospendono l'esecuzione," chiarendosi la pur evidente intenzione del legislatore del 1898 e del 1904 nella concessione del contrastato favore (3)

E la giurisprudenza ha subito mutato indirizzo, come si evince dalla più volte menzionata sentenza 12 - 12 - 1929 delle Sezioni Unite, (4) statuente che il legislatore ha inteso accordare all'esazione dei crediti dei Sindacati (riconosciuti quali enti di pubblico diritto) "non il solo strumento formale della riscossione tributaria" ma anche il privilegio del *solve ac repete*.

(1) For. Ital.

(2) Rass. Previd. Soc. 1921, IX, 122 e X, 96 — V. anche — conforme le sentenze 27 maggio 1925 della *Cassaz. del Regno* (Rass. cit. 1926, VI, 69) e 10 maggio 1927 della stessa Corte (Dir. Lav. 1927, 839).

(3) La *Corte d'App. di Napoli*, tuttavia, con sentenza delli 30 novembre 1926 (Dir. Lav. 1927, 119) si era pronunciata in pro del *solve et repete* anche prima della menzionata disposizione interpretativa. Per contro, da taluno si è posto in dubbio che la frase "non ne sospendono l'esecuzione" costituisse un preciso richiamo al favore di che trattasi. Però le concordi pronuncie dei Circoli del Lavoro e del Ministero insegnano che "il principio della immediata esecutorietà dei ruoli con le norme per la esazione delle imposte dirette importa come legittima conseguenza l'improponibilità dei ricorsi, se dal ricorrente non siasi prima provveduto al pagamento dei contributi fissati nel ruolo, costituendo una contraddizione in termini ammettere che i ruoli siano immediatamente esecutivi e che possano non pertanto decidersi ricorsi contro di essi, senza che la esecuzione abbia avuto luogo".

(4) Sett. Cassaz. 1930, 376.

Invece, per quanto ha tratto al privilegio nel suo vero e proprio significato giuridico, e cioè come diritto di prelazione, mentre la *Corte d'App. di Brescia* (1) ne affermava la esistenza, richiamando gli art. 1957 e 1962 del C. Civile, la *Cassazione del Regno*, confermando l'orientamento della Cassazione Romana, lo negava recisamente, pur non tacendo che le ragioni portate per dimostrare che i Sindacati debbono godere di un diritto di prelazione erano tanto gravi da poter "essere tenute presenti dal legislatore, per indurlo alla concessione del privilegio invocato" (2) E la stessa Corte, in un'altra pronuncia (3), pur continuando a negare il diritto di prelazione, ripeteva che le ragioni dei Sindacati doveano essere oggetto "di esame e di provvidenze da parte del legislatore". Ora (e pur non pretendendo, dati i limiti in cui dobbiamo contenere questo studio, di trattare a fondo l'argomento) a nostro sommessso avviso la ricordata giurisprudenza è fuori strada, perchè non ha tenuto nel debito contro gli Atti Parlamentari, dai quali limpida e chiara si evince la volontà del legislatore, diretta a concedere ai contributi dei Sindacati un diritto di prelazione (4); non ha considerato che è irrilevante l'opporre che, se il legislatore avesse voluto concedere un diritto di prelazione, ne avrebbe specificato la portata, data la dizione generalissima dell'art. 1957 C. Civile; non ha tenuto presente che, nella nostra terminologia legislativa, il termine "privilegio" non appare mai, scompagnato dal significato di "diritto di prelazione", (5) nè ha posto mente che il favore del solve ac repete, presuppone, secondo una tradizione costante ed una esigenza insuperabile, che il credito a cui si applica goda del diritto di prelazione.

Ma non basta: la giurisprudenza che si censura non si è accorta della identità ontologica dei contributi e degli indenizzi (6) e di con-

(1) V. anche, conforme, la sentenza resa dalla *Corte d'Appello di Perugia* (29 maggio-15 giugno 1929) nella causa Sindacato Pugliese - fallimento Massini.

(2) 7 maggio 1929 (Riv. Ass. 1929, 417).

(3) 8 luglio 1929 (Riv. Ass. 1929, 493; Riv. Crit. 1929, 232).

(4) Atti Parlamentari, Legis. 19^a. Sez. I, Doc. 60 A.

(5) Quando il legislatore non vuole accennare ad un diritto di prelazione, o non parla di privilegio, o parla di privilegio fiscale.

(6) Infatti, mentre nelle assicurazioni a premio fisso l'assicurato versa un premio che diventa proprietà dell'assicuratore e, versandolo, addossa su di quello

seguenza, distinguendo ove distinguere non è possibile, ha perduto la visione del rapporto unitario sul quale, per esser logica, la sua pronuncia dovea venire a cadere. Infatti, se si fosse considerato che il credito dell'operaio infortunato gode di un privilegio e dei più cospicui, sul patrimonio dell'imprenditore (1) e che l'imprenditore entrando nella corporazione (Sindacato) *non si assicura* ma direttamente provvede ad eseguire la legge (2) si sarebbe scansato l'assurdo di ammettere il privilegio, per il credito dell'indennizzo, e di negarlo per il credito del contributo, che serve a pagare l'indennizzo.

L'indirizzo giurisprudenziale tendente a denegare il privilegio del contributo era stato già censurato dalla dottrina, (3) pur quando la visione del Sindacato rimaneva nell'ambito giuscommercialistico, ed a fortiori va contrastato oggi, anche e specialmente perchè, non presidiata dal diritto di prelazione, la garanzia che il Sindacato offre non è e non può essere quella garanzia piena, pratica e teorica, che lo Stato ha, indubbiamente, voluto dare ai salariati, quando ha accolto il principio del rischio professionale, e ne ha consentito la copertura, da parte degli imprenditori, attraverso una loro speciale corporazione.

Vero che la Cassazione si trincerava dietro la sua veste di interprete e fa appello al legislatore; ma altrettanto vero che il legislatore ha già parlato, e che, se pur la sua dizione non è stata soverchiamente precisa, la sua volontà si è rivelata in modo indubbio.

quel rischio di cui il premio è il corrispettivo, alla corporazione (Sindacato) gli industriali non conferiscono se non dei contributi, il cui scopo è, soltanto, di servire al pagamento delle indennità e sull'ammontare loro graduarsi.

In altre parole, nelle assicurazioni a premio fisso il premio è uguale al rischio più le spese di amministrazione più l'utile, che rappresenta la remunerazione del capitale azionario, mentre nel sindacato i contributi sono eguali soltanto alle indennità da pagarsi, più le spese di gestione.

(1) Art. 20 legge infortuni è 1956 C. Civ.; combinato disposto art. 16 legge infortuni e 1958 C. Civile.

(2) Oltre alle cose già dette nel testo, si tenga presente la chiara dizione dell'art. 19 prima del rimaneggiamento subito in virtù del R. D. 5 dicembre 1926 n. 2051: *« Sono esonerati dall'obbligo dell'assicurazione ... gli industriali consociati in Sindacato »*.

(3) AGNELLI, op. cit. 606.

*
**

Non rimarrebbe ora, ad esaurire la trattazione della procedura di riscossione dei Sindacati, e dei privilegi, fiscali e sostanziali, che la presidiano, che accennare agli art. 5 e 58 del T. U. di riscossione, allo scopo di ricercarne le modalità ed i limiti di applicazione alle esazioni sindacali: ricerca tutt'altro che teorica, come ebbe ad opinare, l'Agnelli (1) in quanto, oggi, non sono pochi i Sindacati che si avvalgono del favore loro concesso dal legislatore. Ma poichè l'esame delle numerose e nuove questioni cui quell'applicazione può dar luogo ci farebbe uscire dai limiti propri di questo studio, siamo astretti a rinviare il lettore ad un prossimo nostro scritto, nel quale, ex professo, ci occuperemo della materia.

*
**

12) Nel momento in cui abbiamo iniziato questa rassegna critica della giurisprudenza infortunistica, si discuteva ancora, con una qualche vivacità e frequenza, se il diritto di rivalsa dell'assicuratore contro l'industriale avesse fondamento nel contratto o dovesse essere subordinato all'accertamento, in sede penale, della omessa o sospesa assicurazione, ai sensi dell'art. 31 della legge. Infatti la *Cassazione del Regno*, con pronuncia delli 1 gennaio 1927 (2) aveva ritenuto che l'azione contro l'imprenditore fosse una sanzione civile della contravvenzione, epperò rientrasse nella categoria di quelle previste dall'art. 7 del C. di P. Penale. Però, ad appena un mese di distanza, la stessa Cassazione (3) passò a ritenere che l'accertamento della contravvenzioni può farsi in sede civile e nel corso dello stesso giudizio di rivalsa.

Poichè questo principio, di logica evidenza, si è andato sempre più assodando ed è ora unanimemente proclamato, non è il caso di esaminare una serie di giudicati (4) che hanno fatto buon governo della legge.

(1) Op. cit. 606.

(2) Riv. Ass. 1927, 118.

(3) 12 febbraio 1927, Rass. Prev. Soc. 1927, VIII, 66.

(4) V. le pronuncie della *Cassaz. del Regno*, 10 maggio 1927 (Rass. cit. IX, pag. 54); 5 maggio 1927 (Rass. cit. XI, 62); 14 maggio 1927 (ivi, 63); 14 luglio 1927 (Riv. Ass. 1927, 539); nonchè le sentenze: 25 aprile 1927 della *Corte d'Appello di Genova* (Rass. cit. 1927, XI, 65) 14 luglio 1928 della *Cassaz. del Regno* (Rass. cit. 1928, IX-X, 167); 6 marzo 1929 della *Cassaz. del Regno* (Rass. cit. 1929 V, 59) ecc.

*
**

13) Disputavasi, nel tempo cennato, anche sulla natura moratoria o compensativa degli interessi per indennità di infortunio.

Infatti la *Corte d'Appello di Milano* (1) aveva opinato che gli interessi, come integrativi della indennità, debbon decorrere dal giorno dell'infortunio, ed a tale errata opinione non era mancata una qualche fortuna (2), se pur breve. Chè la *Cass. del Regno*, con decisione 6 novembre 1925 (3) passò subito a dire che, non potendosi parlare in materia di un risarcimento assoluto del danno, deve escludersi che gli interessi rappresentino un coefficiente sostanziale della riparazione, e pertanto che possano decorrere dal dì dell'infortunio. Anche qui, essendosi rapidamente assodata la giurisprudenza nella migliore interpretazione della legge (4) stimasi opportuno non scendere all'esame di questioni ormai superate.

*
**

14) Lo studio sulla vivenza a carico, che noi, in un primo momento, e pei semplici scopi di questo lavoro, avevamo pensato di poter staccare da quello del diritto dei superstiti nella legge su gli infortuni, non ci sembra ora, *re cognita*, scindibile da un esame ampio e profondo del problema più generale in cui è compreso.

Purtuttavia faremo menzione di qualcuna tra le più notevoli pronuncie sulla vivenza a carico, riserbando ad altro scritto la trattazione completa dell'argomento.

La *Cassazione del Regno*, con sentenza delli 27 luglio 1927 (5) ha ritenuto, tra l'altro, che requisito per il diritto degli ascendenti è la vivenza a carico; e come il vincolo di parentela non dà diritto

(1) 25 marzo 1924, Riv. Crit. 1925, 117.

(2) V. ad esempio, la sentenza 10 giugno 1925 della *Corte d'Appello di Bologna*, in Riv. Crit. 1926, 190.

(3) *Rass. Prev. Soc.* 1926, I, 67.

(4) V. sentenze: *App. Torino* 22 dicembre 1925 (*Rass. Prev. Soc.* 1926, VIII, pag. 78) *Comm. Arb. Cent.* 14 maggio 1925 (ivi, VII, 82); *Cass. Regno* 28 aprile 1927, (*Rass. cit.* 1927, VIII, 73); *Cass. Regno* 25 luglio 1927 (ivi, 928, III, 55) *Cass. Regno*, 30 giugno 1928 (ivi, 1929, I, 6) ecc.

(5) *Rass. Previd. Soc.* 1928, IV, 63.

ad alcuna indennità quando manca l'elemento essenziale della vivenza a carico, così tale diritto non è escluso dalla esistenza di persone su cui cade l'obbligo degli alimenti (1).

La stessa Corte, con altra sentenza delli 27 luglio 1929 (2) ha aggiunto che l'estremo della vivenza a carico sussiste anche se il defunto non fosse l'unico sovventore del dipendente (3) e che, in tal caso, il diritto alla indennità non può essere diminuito, perchè l'indennità non è commisurata al reale pregiudizio sofferto, ma determinata dalla legge in base ad indici fissi desunti dal salario. Con altra decisione, poi, ha aggiunto che non può darsi in giudizio la prova della vivenza a carico con un semplice atto notorio (4). Le tre decisioni, sul punto che ne occupa, ci sembrano in massima corrette.

Infatti, essi fissano i concetti:

a) che la prima indagine da farsi per giudicare sulla vivenza a carico non è quella diretta a determinare la "prestazione del soccorso dal defunto ai superstiti", ma bensì quella volta ad accertare il "bisogno del soccorso del defunto da parte dei superstiti" (5).

b) che il concetto di bisogno è relativo, perchè "l'idea del difetto di mezzi di soddisfazione di determinati bisogni non si concreta..... senza la determinazione dei bisogni rispetto ai quali si verifica il difetto dei mezzi di soddisfazione" (6) e pertanto va precisato con riferimento al "*tenore di vita consueto alla famiglia dell'operaio, desunto dalla misura del suo salario computabile agli effetti dell'indennità*" (7)

c) che il soccorso del defunto al dipendente può essere totale o parziale, e cioè o coprire tutto il bisogno del superstite o solo una parte di questo;

(1) Conf. App. Palermo, 22 giugno 1925 (Rass. cit. 1925, X, 80).

(2) Rass. cit. 1929, XI, 166 n. 2181 e V. anche 14 maggio 1928 in Sett. Cass. le pronunce 15 aprile 1929 della Comm. Arb. Cent. 10 gennaio 1929 dell'App. Roma 23 nov. 1928 e 8 agosto 1928 dell'App. Torino, in Dir. Lav. 1928 II, 267.

(3) Facciamo nostra la terminologia del CARNELUTTI (op. cit. II, pag. 266 e segg.).

(4) Cass. Regno 7 maggio 1928 (Rass. cit. 1929, XII, 177).

(5) CARNELUTTI, op. cit. II, 270.

(6) CARNELUTTI, *ivi*, 271.

(7) CARNELUTTI, *ivi*, 274.

d) che, di conseguenza, si deve affermare l'estremo della vivenza a carico, non solo nelle ipotesi di soccorso totale al bisogno totale o di soccorso totale al bisogno parziale, ma anche in quelle di soccorso parziale al bisogno totale e di soccorso parziale al bisogno parziale (1). Ma la Cassazione pone anche un altro principio, che abbisogna di chiarimenti: e ciò, dopo aver detto (e bene) che "l'indennità può essere negata al superstite quando altri abbia il dovere di soccorrerlo" ha affermato che ciò può avvenire solo quando "la prestazione alimentare avrebbe potuto essergli *negata* dall'operaio vivo". Inoltre - ha detto la Corte (ma su ciò non può esservi discussione) deve guardarsi non tanto al fatto giuridico (dovere da parte di persone diverse dal sovventore alla prestazione) quanto al fatto concreto (pratica realizzabilità del cennato dovere).

Ora, come bene ha osservato il Carnelutti, (2) "ciò che la legge prende in considerazione non è una condizione economica del superstite, ma *un rapporto economico tra il superstite ed il defunto*": non dunque "la dipendenza economica in genere, *ma la dipendenza dal defunto*".

Ma questo rapporto di dipendenza economica può in fatto essersi concretato - tra il sovventore ed il dipendente - anche quando il primo, da vivo, non fosse priormente tenuto all'obbligo del soccorso. Si potrà dunque, in questo caso, dire senz'altro che il sovventore avrebbe potuto denegare la sua prestazione, o non piuttosto dovrà dirsi che a quella prestazione egli sarebbe stato tenuto solo in via sussidiaria?

Comunque, la morte del sovventore *di fatto*, il quale o non fosse davvero tenuto a prestazione alcuna a carico del proprio salario, o vi fosse tenuto solo in via sussidiaria, se pur rimette in prima linea l'obbligo alimentare del terzo e lo fa anteporre a quello dell'indennizzo (3), potrà, nella ipotesi che la attribuzione degli alimenti non escluda radicalmente il bisogno del dipendente, e quindi lo lasci in parte scoperto, portare ad una falciidia del risarcimento?

La Cassazione ha detto di no, ed ha detto bene, perchè, quando la realizzazione dell'obbligo alimentare lasci sussistere una dipen-

(1) CARNELUTTI, op. cit. pagg. 296-297.

(2) Op. cit. pag. 282 e segg.

(3) CARNELUTTI, op. cit. 285.

denza parziale, la quota dell'imprenditore o dall'assicuratore „anzichè essere determinata secondo la norma dell'art. 142 C. C. è concretata nella somma statuita, a forfait, dalla legge speciale (1).

La dottrina francese, ad integrare il concetto di vivenza a carico, richiede invece qualcosa di più, e, fermo restando che il defunto fosse in dovere (teorico) di corrispondere “une pension alimentaire” ai dipendenti, esige che costoro “aient manifesté l'intention de l'obtenir” (2). Scrive il SACHET: “Le droit pur et simple à la pension ne suffit pas; il faut que les parents aient clairement manifesté l'intention de l'exercer, alors même qu'en fait l'exercice de ce droit n'ait encore produit aucun effet utile”

Però, anche per la dottrina francese, il concetto di bisogno è un concetto relativo. “Il n'est pas nécessaire que les parents soient dénués de toutes ressources. Il suffit que leurs ressources soient insuffisantes.....” (3)

Il concetto di bisogno era affermato anche dalla legge belga(4): ma si osservò che, così, venivasi a far dipendere “l'octroi des indemnités du besoin de celui qui le réclame, ce qui aboutit à faire déclarer que quand il n'y a pas besoin, il n'y a pas de droit; bien qu'il y ait préjudice incontestable. Or, la loi doit accorder une réparation et non un secours. Un droit ne doit pas dépendre d'un état de besoin” ed allora si sopprime la parola “besoin” chiarendosi che l'indennità non è dovuta se non quando la vittima fosse “le soutien des ayants droit” (5).

Ma che deve intendersi per “soutien”? “Il faut qu'il soit

(1) Ivi, 28-287.

(2) SACHET, op. cit. I, pag. 437.

(3) SACHET, op. cit. I, 439. Non sono però mancati i tentativi per arrivare abbandonando le distinzioni talvolta sottili sul concetto di bisogno, a presumere la vivenza a carico di alcuni tra i congiunti del defunto. Ad esempio, per il KRACHT “les ascendants des victimes sont, en somme, presque toujours des indigents. S'ils ne sont pas, au moment de l'accident, à charge de la victime, ils le deviennent souvent dans leur vieillesse. Dès lors, il semble qu'il ne soit pas nécessaire d'examiner, à propos de chaque décès, la question du besoin; on peut le presumer...”. (Rev. acc. trav. 1907, pag. 636).

(4) Nelle leggi di tipo inglese, per contro, in vece di bisogno si parla di dipendenza, in tutto o in parte, dei membri della famiglia dal salario dell'operaio.

(5) DEMEUR, Risque professionnel, n. 1830, 1831.

entendu que, lorsque nous disons que la victime doit avoir été le soutien des dépendants nous comprenons par là que les dépendants avaient besoin d'une partie au moins du salaire de la victime ". Pertanto, nonostante la voluta cancellazione della parola *bisogno*, la prima domanda che ci si dovrà fare per giudicare della vivenza a carico dovrà essere questa: " la disparition de la victime a-t-elle ou non causé un préjudice pecuniairement appréciable à un ayant droit qui jouissait d'une part du salaire de la victime? " (1).

Naturalmente, " c'est l'ayant droit demandeur qui doit prouver que la victime était son soutien " (2).

La giurisprudenza belga si è però dimostrata sempre poco rigorosa in ordine a questa prova, che taluno considera " en quelque sorte une preuve négative " (3).

Infine, vigendo per la legge belga, d'ordinario, il sistema dell'indennizzo in rendita anziché in capitale, quid iuris pel caso in cui, dopo la determinazione della rendita e la corresponsione di quella per un dato periodo, l'avente diritto si trovi in istato tale da non aver più bisogno? " Il faut, opina il Demeur (4) envisager la situation de l'ayant droit au moment du décès de la victime qui était le soutien. Le mot " était " exprime bien que le législateur n'a pas eu en vu la situation future, mais seulement le passé ".

*
* *

15) e 16). Si controverteva anche, con frequenza e con vivacità, nel momento in cui abbiamo disegnato le linee di questo studio, sulla prescrizione a cui andasse soggetta l'azione dell'operaio infortunato — per il conseguimento della indennità — contro l'imprenditore.

In un primo tempo la giurisprudenza, quasi unanime (5), opinò per la prescrizione decennale. Ma, appena unificatasi la Cassazione,

(1) DEMEUR, op. cit. n. 1836 bis e 1839.

(2) DEMEUR, *ivi*, 1857.

(3) DEMEUR, *ivi*, 1857.

(4) *Ivi*, 1854.

(5) *App. Trani*, 19 ott. 1914 (Rass. Previd. Soc. 1915, II, 116), *Tribunale Torino*, 13 dic. 1914 (*ivi*, III, 219) *App. Milano*, 14 dic. 1915, (*ivi*, 1916, VI, 715); *App. Bologna* 29 maggio 1916 (*ivi*, XI, 1431); *Cass. Torino* 12 dic. 1917 (*ivi*, 918,

si passò senz'altro all'opposto avviso. Dopo due pronuncie del 30 maggio e del 4 ottobre 1924, (1) statuenti che è soggetta alla prescrizione annuale anche l'azione pel conseguimento della indennità a carico dell'industriale colpevole di omessa assicurazione, le *Sezioni Unite* (2) fecero proprio l'orientamento che già era stato della Cassazione Romana, affermando che "in coerenza del fine propostosi dalla legge si crea un vincolo prevalentemente di diritto pubblico, come conseguenza del contratto originario di lavoro, onde la distinzione tra le due azioni, l'una tendente a realizzare l'indennità dall'istituto e l'altra rivolta contro l'imprenditore, è arbitraria, in quanto l'una e l'altra trovano fondamento in un unico titolo giuridico: la legge, come fonte di diritto di obbligazione, in dipendenza di un rapporto contrattuale ed economico di lavoro " (3).

*
**

Discutevasi anche, sempre in quel torno di tempo, se l'assicuratore, che avesse pagato l'indennità per infortunio, potesse o meno esser surrogato di diritto verso l'autore del sinistro, tenuto al risarcimento

V. 449); *Cass. Palermo* 3 maggio 1918 (ivi, X, 1073); *App. Palermo* 18 genn. 1919 (ivi, 919, VIII, 940); *App. Firenze* 21 dic. 1920 (ivi, 921, I, 67); *Cass. Torino* 31 ott. 1921 (ivi, V, 58); *Cass. Torino* 14 luglio 1920 (ivi, 921, VII, 90) ecc.

Contra: *Cass. Roma* 17 marzo 1917 (ivi, 917, III, 283); *App. Roma* 6 dic. 1919 (ivi, 919, VII, 70).

(1) *Rass. cit.* 1925, V, 90 e VII, 57.

(2) 9 maggio 1925 (ivi 1926, III, 37).

(3) Conformi: *Trib. Milano*, 11 febbraio 1926, (*Rass. cit.* 1926, XII, 84) *App. Milano* 7 nov. 1928 (*Giuris. Lav.* 1929, 88); *App. Venezia* 20 marzo 1929 (*Rass. cit.* 1929, 98); *App. Torino* 20 maggio 1928 (*Giuris. Lav.* 1929, 436); *Cass. Regno* 26 marzo 1928 (*Rass. cit.* 1929, 1); *Trib. Nuoro* 30 ag. 1928 (*Rass. cit.* 1929, 14) *Cass. Regno* 14 luglio 1929 e 17 aprile 1929 (*Rass. cit.* 1929, 81); *Cass. Regno* 13 febbraio 1928 (*Rass. cit.* 1929, 173); *Trib. Siena* 5 luglio 1929, (*Rass. cit.* 1929, 188) ecc.

Da notarsi che si è riconosciuto che "Anche l'azione a favore del fondo speciale di cui all'art. 37 della legge si prescrive in un anno" (*Cass. Regno* 8 febbraio 1927, *Rass. cit.* 1927, VII, 61) mentre si è affermato che "l'azione per la liquidazione dei danni in base alla sentenza penale di condanna dell'imprenditore per omessa assicurazione, sia pur diretta a conseguire le indennità per infortunio sul lavoro, è soggetto alla prescrizione ordinaria" (*Cass. Regno*, 12 maggio 1928, *Rass. cit.* 1929, 176).

dei danni quale responsabile civile. Infatti mentre il *Tribunale di Torino* (1) aveva affermato che l'assicurazione contro gli infortuni rientra nel novero delle assicurazioni contro i danni, e che, di conseguenza, deve ammettersi l'azione di regresso dell'assicuratore (2), la *Corte d'Appello*, nella stessa causa, era andata in contrario avviso (3) statuendo che trattasi invece di assicurazione sul tipo delle assicurazioni vita. La *Cassazione del Regno*, però, sempre pronunciando tra le stesse parti (4) si fece a cassare la pronuncia della Corte, facendo proprio il parere dei primi giudici. E la giurisprudenza, di poi, la seguì costantemente, (5) uniformandosi alla migliore dottrina (6).

*
* *

17). Sempre per non uscire dai limiti imposti al presente studio, e per non costringere in brevi righe un argomento di tanta importanza e di tanta disputabilità quale quello delle interferenze tra la legge su gli infortuni industriali e quella su gli infortuni agricoli, rinviando ad altra trattazione l'esame delle questioni sorte in proposito (7).

(1) 19 dic. 1921, *Rass. Previd. Soc.* 1924, III, 101.

(2) Art. 32-34 legge infortuni; 1151-1238-1253 C. C.; 438 C. Commercio.

(3) 27 febb. 1923, est. RAMERI (ivi, 924, III, 101) con nota critica dell'avv. BORZONE.

(4) 11 marzo 1924 (*Rass. Cit.* V, 98, con nota adesiva dell'avv. BORZONE V. anche la nota del Toesca di Castellazzo "Azione di surrogazione a favore degli Enti assicuratori" in *Rass. cit.* 1921, XII, e lo scritto del ROSSI "Art. 32 della legge infortuni" in *Rass. cit.* 1921, V, 12.

(5) *App. Genova*, 16 marzo 1925, (*Rass. cit.* 1925, VI, 101);

(6) *App. Torino*, 21 luglio 1924 (ivi, X, 83); Cfr. anche *Cass. Regno* 24 agosto 1925 (*Riv. Crit.* 1926, 70); *Cass. Regno* 24 luglio 1926 (ivi, 927, 34); *Cass. Regno* 16 marzo 1927 (*Dir. Lav.* 1927, II, 487), V., in termini, *Trib. Roma* 27 aprile 1928 (in *Rass. cit.* 1928, IX-X, 174)

(7) Si vedano, per intanto, le sentenze della *Cassaz. del Regno* 30 maggio 1928, *Rass. cit.* 1929, 4;

(Deve ritenersi soggetto alle norme relative agli infortuni industriali, e non già a quelle concernenti gli infortuni agricoli, il sinistro toccato ad un lavoratore nel trasporto di piante fatte tagliare dal proprietario in economia nel proprio bosco per utilizzarle nella costruzione di un essiccatoio di tabacco adibendovi più di cinque operai).

18) Il lettore di queste pagine, giunto alla fine e riordinate le idee, potrebbe forse pensare che le nostre conclusioni dovessero essere, almeno un poco, amare. E, in fondo, se avanzasse l'accennata supposizione, coglierebbe nel vero, perchè, al tirar delle somme, l'osservatore spassionato, che nell'orientamento della giurisprudenza cerca lo spirito della legge (1) e non già il conforto delle decisioni ad una tesi preconcetta, non può certo trarre, dai giudicati, che siamo andati analizzando e raffrontando, soverchi motivi di allegrezza. Chè, se su talune questioni all'incerto ondeggiare delle sentenze prime, si è, a poco a poco, sostituita la giuridica elaborazione dei principii e l'unitaria chiarezza dei concetti, in molte altre, in troppe altre, anzi, le statuizioni dei magistrati sembrano fatte apposta per dar appiglio ai litigi, e rendere incerti i diritti ed i doveri di coloro cui giova la legge e degli altri che vi debbono sottostare.

Vero però che, a fomentare le controversie ed a disalveare le pronuncie, qui han concorso, più, ed assai, che nelle altre leggi alle quali suol darsi il nome di sociali, tre diversi ordini di fatti, varii di intensità e di effetti ma convergenti tutti a causare od a concausare i lamentati inconvenienti.

30 maggio 1928, ivi, 1929, 2;

(Il taglio e la riduzione delle piante di un bosco possono avere un duplice scopo: agricolo-forestale quando tali operazioni vengano eseguite per la coltivazione ed il miglioramento del bosco oppure industriale allorchè si abbia di mira lo sfruttamento e la vendita del legname ricavato dall'abbattimento delle piante od anche l'impiego di esso in altri usi che non siano strettamente agricoli).

Nella prima ipotesi provvedono agli infortuni le norme del D. L. 23 agosto 1917 n. 1450 nella seconda ipotesi quelle della legge 31-1-1904 n. 51).

13 luglio 1928, ivi, 1929 10;

(Il trasporto dei prodotti della terra dal luogo di coltivazione al domicilio del compratore non è per sua natura lavorazione agricola; e quindi per stabilire se assuma i caratteri di una prestazione agricola o di una impresa industriale ai fini dell'applicabilità dei DD. 1917 e del T. U. 1904 non basta aver riguardo allo scopo ultimo a cui il trasporto tende (che è sempre quello di realizzare il guadagno ricavabile dalla utilizzazione dei prodotti) ma è d'uopo tener conto delle circostanze in cui si effettua e delle condizioni di rischio create dalla modalità dell'esecuzione di esso).

29 maggio 1928, ivi, 1929, 181;

(Ha carattere di azienda agricola, ai fini dell'assicurazione di cui al D. L. 1917 l'azienda armentizia (nella specie: l'allevamento di bufali) esercitata su fondi destinati a pascoli ancorchè non connessa a lavorazione della terra).

(1) *Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.*

In primo luogo, quella vivace, ma serena, fioritura dottrinale, che nel nostro e negli altri paesi ha precorso la promulgazione delle norme su gli infortuni, ed ha accompagnato il primo realizzarsi della teorica del rischio professionale, si è quasi arrestata e risedecchita proprio quando la nuova giurisprudenza avea bisogno di mutuare dagli studi scientifici l'organicità dei concetti e le linee caratteristiche degli istituti.

Anzi, da noi, può dirsi che niuno, eccettuato il Carnelutti che vi fece le sue prime armi di giurista, siasi, da un punto di vista strettamente scientifico, occupato ex professo della soggetta materia. Ma il Carnelutti presto rivolse l'ingegno ad altri studi, pur ritornando di quando in quando, e con amore, alla disciplina che avea reso chiaro il suo nome, sicchè in sostanza dal 1914 in poi, il campo fu tenuto dai pratici, alcuni dei quali di valore, ma indirizzati sempre alle minute necessità del commento ed alla volgarizzazione dei testi. Allora — lo abbiamo già detto ma qui è bene ripeterlo — parve indegna di gravi studi la legge che ne occupa, ed utile opera solo quella del casista, che raccoglie e serve il nudo dato offerto dalla decisione giudiziale, senza alcuna preoccupazione di sistemazione e di critica.

In secondo luogo, il legislatore, che per la esecuzione di una legge di ordine pubblico s'era acconciato a servirsi anche di enti di privato diritto ed a crearne altri, senza precisarne l'intima e pur evidente struttura pubblicistica, costringeva così la giurisprudenza a muoversi su di un terreno vacillante ed infido, ove i principii giuricommercialistici del diritto comune urtavano e distruggevano quelli del diritto nuovo, e viceversa. Si che, a seconda dei casi, si spogliavano gli operai dei diritti loro accordati dalla legge, o gli assicuratori di quelli garantiti dal contratto, ledendo e controponendo pretese legittime che, potendo comporsi solo nella visione di un interesse superiore, cozzavano invece tra loro, specie quando l'impresa assicuratrice, a cui pel principio della libertà di scelta dell'assicuratore s'era concesso di agire anche in questo campo, non dimenticava di essere una impresa e di dover tendere al guadagno.

Ma la reazione alla tendenza fiscale di una parte degli assicuratori portava come inevitabile conseguenza una reazione contraria, diretta a spostare dal diritto alla beneficenza l'applicazione della legge. E quest'altra reazione, non appena l'assicuratore rientrava nella via maestra, subito lo forzava ad uscirne di nuovo, determinando

così un ciclo di contrasti violenti, dal cui cozzo non scaturivano scintille di vero, perchè gli ideali — che si alzavano per legittimare le resistenze e gli assalti — erano in genere senz'ala.

In terzo luogo l'apparente semplicità delle liti, i cavilli processuali che ne consentivano il moltiplicarsi, (1) l'educazione ancora immatura delle masse su cui, attivamente e passivamente, le nuove norme venivano ad incidere, invogliavano i patrocinatori a buttarsi in un agone, che ai comodi guadagni aggiungeva il lustro della difesa della parte più debole, o reputata tale. Venivano a crearsi così, intorno alla legge, e spesso contro la legge, dei nuclei di interessi la cui tendenza irresistibile — dichiarata o no che fosse — era ad estenderla a casi assolutamente al di fuori del suo spirito, e, quel che è peggio, dei nuclei di interessi che si proclamavano interessi di classe, dimostrando così che l'ultimo dei pensieri di coloro che ne eran mossi era la realizzazione della giustizia.

Quattro fasi, infatti, si possono distinguere nell'opera di assistenza e di patrocinio a pro degli infortunati: una prima, in cui molti tra i migliori avvocati, con onesto intendimento e giuridica preparazione, si dettero a combattere il pregiudizio dell'interpretazione restrittiva tentando di far comprendere alle compagnie, ed agli altri enti che dalle compagnie eran stati costretti *ab initio* a mutuare la tecnica ed i procedimenti, che una assicurazione incidente ex lege sulla carne viva dei lavoratori non potea governarsi coi principii dei rami usuali; una seconda, in cui, diffusasi nelle masse operaie (od almeno in molta parte di esse) l'opinione che la copertura del rischio professionale potesse servire di base ad una speculazione professionale, il patrocinio rimase quasi esclusivamente nelle mani di mestieranti, pei quali il primo e sostanziale scopo della lite riducevasi alla riscossione dell'onorario; una terza, in cui le organizzazioni di classe, appoggiate a questo od a quel partito, cominciarono a creare nuclei assistenziali, includendo generalmente in essi i patroni sopra non lodati e favorendo così la formazione di una categoria di infortunati per mestiere, e di una fitta rete di interessi, leciti ed illeciti, che, volta a volta, davan luogo all'accapparramento dei sinistrati, ai patti di quota lite, alle anticipazioni strozzinesche sulle indennità, alla subornazione dei testi, alle manovre intese ad aggravare gli effetti della lesione, persino all'autolesionismo.

(1) Quante liti non ha generato, ad esempio, l'art. 108 del regolamento, che il legislatore avea voluto proprio nella illusione di evitarle!

Questi interessi, in certo modo protetti dalle molte ingenuità del legislatore e del giudice, nel loro intrecciarsi e persino nel loro cozzare, venivano a costituire un ostacolo sempre maggiore all'opera della giustizia anche nell'ultima fase, quando cioè il Patronato Nazionale Fascista tentò di mettere su di una nuova via l'opera assistenziale contemperando la visione dei diritti dei lavoratori con quella dei doveri loro. Tentativo non riuscito sempre, certo, ma segno almeno di uno spirito nuovo. Di quello spirito che, sin da principio, avrebbe dovuto presiedere alla interpretazione della legge, che era di giustizia, e si volle di favore; che sanciva diritti, ma imponeva obblighi; che per la sua esecuzione esigeva, dati i concetti nuovi cui si ispirava, organi nuovi e pubblici, non vecchi istituti trasformati alla meglio, o timidi abbozzi di enti dai contorni imprecisi; che per la sua tecnicità abbisognava di procedure rapide e speciali, e non di essere appesantita dagli schemi del diritto comune, di giudici viventi nella realtà del lavoro, e non nel mondo dei sogni, equi, ma non elemosinieri, attenti alla specie da decidere, ma pensosi dei principii generali.

Mancato, in genere, questo spirito, e mancato il coraggio di por mano ad una radicale riforma della legge, si son visti, ad esempio, fatti incerti i diritti ed i doveri dalla continua contraddittorietà dei giudicati, cresciuti i sinistri non in ragione del numero degli operai o della pericolosità del lavoro sibbene delle arti del patrocinio locale, risarciti lautamente danni, negati dalla scienza, e contesi indennizzi reali e dovuti, arricchiti di tre, quattro, cinque indennità abili presentatori di vecchie lesioni, dotti in medicina legale operai analfabeti che, testi, recitavano a memoria il loro imparaticcio, per coonestare la domanda di un compagno, ed altre simili edificantisime cose.

*
* *

E nell'altro campo, in quello degli assicuratori, o dei cosiddetti assicuratori, si son vedute dapprima resistenze grette ed inattese, poi comprensioni lente in equilibrii faticosi, subito rotti dall'artificiale pullular delle contese e dal formarsi di una mentalità antagonistica, che mentre all'operaio faceva scorgere, nell'istituto che doveva indennizzarlo, un nemico maestro d'arti sottili, all'ente, nell'operaio, mostrava un simulatore aggressivo. Alle prese con la massa degli

infortunati, usa a considerare l'indennità più un lucro che un risarcimento, e con quella degli imprenditori, incline a ritenere il costo dell'assicurazione come un onere che deve ridursi anche con la frode, l'ente, che pur doveva vivere, per vivere, dati anche gli umori della giurisprudenza capricciosa e bisbetica, perdeva spesso di vista il suo altissimo fine.

Dì qui la corsa alla lite, di qui l'accrescersi smisurato del costo medio dei sinistri (inevitabilmente ripercuotentesi sull'ammontare dei salari) di qui l'allegria sperequazione nei risarcimenti ed il permanere dei vecchi pregiudizii contro l'assicuratore, anche quando l'assicuratore, sparite le compagnie, è rimasto come pubblico ente, ed ha tentato le vie della giustizia.

*
* *

Queste, dopo le colpe, le attenuanti, non poche nè lievi, della giurisprudenza. E se, pur nelle sue lacune e nei suoi difetti, questo lavoro, ai nostri occhi presupposto necessario di una indagine più ampia e più profonda sulla riforma della legge, potrà servire ad additarle ed a scusarle con spirito sereno, nel tentativo di una visione unitaria ed organica dei bisogni cui si è voluto provvedere e dei mezzi che si sono escogitati per fronteggiarli, la nostra lunga fatica non sarà stata vana.

GUIDO MARIA BALDI
