

## A 50 ANNI DAL TESTO UNICO: PROFILI COSTITUZIONALI\*

MATTIA PERSIANI\*\*

Deve essere, anzitutto, spiegata la ragione per cui è ancora attuale la considerazione dei profili costituzionali di un provvedimento legislativo che è stato emanato - e che è entrato in vigore - cinquanta anni fa e, soprattutto, perché, nel corso del tempo, quel provvedimento è stato più volte integrato e modificato dal legislatore.

Ed infatti, in questa situazione, l'impressione potrebbe essere quella che, a rigor di logica, una valutazione dei profili costituzionali della tutela contro gli infortuni e le malattie professionali non dovrebbe riguardare un provvedimento di cinquant'anni fa, ma, piuttosto, il complesso dell'attuale disciplina quale risulta anche dalla legislazione successiva.

Senonché, queste perplessità possono essere superate sol che si consideri come il Testo unico del 1965, nonostante le successive integrazioni e modifiche, continua a restare centrale quando si voglia comprendere lo spirito della tutela infortunistica.

Ciò perché il Testo Unico ha conservato la filosofia che, alla fine del secolo scorso, aveva ispirato la legge n. 80 del 1898 istitutiva della tutela previdenziale contro gli infortuni e le malattie professionali e che evocava una solidarietà limitata alle parti del rapporto individuale di lavoro.

Filosofia che, confermata dal Testo unico, giustifica e condiziona i termini in cui quella tutela è tuttora regolata; termini che, nella loro essenzialità, non sono stati modificati dalla legislazione successiva al 1965 ancorché abbia esteso e migliorato quella tutela.

E, a mio avviso, è a ragione di questa centralità che il Testo unico del 1965 mantiene una posizione essenziale anche ai fini di un discorso che, come quello relativo ai profili costituzionali, deve necessariamente attingere anche a valutazioni di politica sociale.

\* La presente relazione è pubblicata per gentile concessione dell'Autore e della Rivista *Argomenti di diritto del Lavoro*.

\*\* Emerito de "La Sapienza" romana.

Del resto, che sia stata mantenuta l'originaria filosofia ottocentesca risulta dalla considerazione dei principi direttivi formulati dall'art. 30 della legge n. 15 del 1963 e, cioè, della legge contenente la delega per l'emanazione del Testo unico. Ed infatti, la prima di quelle direttive ignora del tutto i principi contenuti nella Costituzione repubblicana nonostante questa fosse entrata in vigore quindici anni prima. Principi che postulano il sistema previdenziale sia espressione della solidarietà più estesa di quella limitata alle parti del rapporto di lavoro.

Ed infatti, la prima e fondamentale direttiva era che il legislatore delegato avrebbe dovuto rispettare i "*limiti che presiedono alla legislazione previdenziale vigente*" e, cioè, i limiti previsti dal r.d. n. 264 del 1933 e dal r.d. n. 1765 del 1935.

Orbene, i richiamati provvedimenti del 1933 e del 1935, avevano sicuramente migliorato i termini della tutela antinfortunistica introdotta alla fine dell'800, ma non avevano modificato la filosofia alla quale era ispirata.

Pertanto, per effetto della direttiva imposta dal legislatore delegante e nel conseguente necessario rispetto dei limiti che avevano presieduto ai provvedimenti degli anni '30, era inevitabile che il Testo unico continuasse a far riferimento all'ottocentesco principio del rischio professionale.

Di conseguenza, era inevitabile che il Testo unico mantenesse elementi che avevano caratterizzato la tutela infortunistica durante l'ordinamento corporativo.

Tra questi:

- a) la limitazione della tutela ai lavoratori addetti a lavorazioni caratterizzate da notevole pericolosità (e, poi, per le malattie professionali limitazione alle malattie contenute in un elenco tassativo e contratte nell'esercizio di determinate attività);
- b) il finanziamento affidato ad una contribuzione (non a caso ancora definita come premi) al rischio e, cioè, alla pericolosità delle attività svolte;
- c) l'accollo dell'onere contributivo ai datori di lavoro, di conseguenza e non senza qualche limite, esonerati dalla responsabilità civile per l'infortunio che si fosse verificato.

Eppure, nonostante i limiti che, come accennato, erano stati posti dal legislatore delegante, a leggere la letteratura dell'epoca, non mancò chi si illuse che il Testo unico del 1965 avrebbe potuto introdurre significative novità tanto da fornire il modello al quale il futuro legislatore poteva far riferimento nel riformare l'intero sistema previdenziale.

Illusioni ben presto deluse in quanto, come accennato, il legislatore delegato, nel necessario rispetto dei limiti imposti dal legislatore delegante si limitò a razionalizzare e a perfezionare il materiale normativo già esistente.

Come spesso accade, si deve prendere atto che molte sono le ragioni per cui il legislatore del 1963 non volle una sostanziale riforma della tutela infortunistica. Anzitutto, deve essere ricordato che il legislatore repubblicano, nonostante non

fossero mancati progetti di riforma ispirati all'attuazione dei principi sanciti dalla Costituzione repubblicana, abbia, in realtà, evitato di intervenire in materia previdenziale secondo un disegno organico e complessivo e, soprattutto abbia evitato, eccezione fatta, quasi vent'anni dopo, per la tutela della salute e per qualche affermazione labiale, qualsiasi generalizzazione delle tutele previdenziali. Ed infatti, a ben vedere, quel legislatore è intervenuto, per lungo tempo, prevalentemente per assecondare istanze corporative cedendo alla pressione delle forze sociali.

Si pensi all'assetto dato in quegli anni alla previdenza dei giornalisti (la legge n. 1564 del 1951) a quella degli avvocati (legge n. 6 del 1952 poi modificata con la legge n. 991 del 1956), quella dei dottori commercialisti (legge n. 100 del 1963) e dei ragionieri (legge n. 160 del 1963) a quella dei dipendenti ad aziende elettriche (legge n. 293 del 1956) o degli addetti ai pubblici esercizi di telefonia (legge n. 1450 del 1956) queste ultime caratterizzate da condizioni di tutela di gran lunga migliori rispetto a quelle del regime generale.

È anche intervenuto, ma forse più raramente, per eliminare qualche limitazione della tutela previdenziale da ritenere oramai definitivamente irragionevole.

Si pensi, così, all'estensione della tutela previdenziale agli impiegati con retribuzione mensile superiore a £ 1.500 (legge n. 633 del 1950), ai coltivatori diretti, mezzadri e coloni (legge n. 1047 del 1957), agli artigiani e ai loro familiari (legge n. 463 del 1959), all'istituzione della tredicesima mensilità per le pensioni e al loro adeguamento (legge n. 218 del 1952).

Orbene, considerate quelle che, ancora nei primi anni '60, erano le tendenze del nostro legislatore non meraviglia affatto che l'intenzione perseguita nel 1963 si limitasse al miglioramento degli aspetti tecnico-formali della tutela infortunistica senza, però, nemmeno tentare di modificarne la logica.

Ciò anche perché - a differenza di quanto avvenne qualche anno dopo e, cioè, nel 1969 per la riforma delle pensioni - la sensibilità e l'intervento delle forze sociali si limitò alla soluzione dei problemi dell'estensione della tutela, così com'era, agli artigiani e a rendere più effettiva quella dei lavoratori agricoli.

Non risulta, infatti, ci furono pressioni per indurre il legislatore del 1963 a superare, sia pure di poco, il principio del rischio professionale se non altro per tener conto delle conseguenze derivanti dall'essere anche la tutela infortunistica, al pari delle altre, contemplata nel secondo comma dell'art. 38 Cost.

Eppure, l'assimilazione della tutela per gli infortuni sul lavoro a quella per l'invalidità, vecchiaia e superstiti avrebbe potuto, se non dovuto, far sospettare che il legislatore costituente avesse considerato anche la tutela infortunistica come destinata a realizzare quell'uguaglianza sostanziale predicata dal secondo comma dell'art. 3 Cost.

In altri termini, si continuò, e si continua, a ritenere che la tutela del lavoratore che sia stato vittima di un infortunio sul lavoro trovi la sua giustificazione con ciò che il lavoro lo ha esposto ad un "*rischio professionale*".

Orbene, l'espressione "*rischio professionale*", quando è intesa come giustificazione della tutela contro gli infortuni, designa anzitutto la possibilità, o la probabilità, del verificarsi di un evento dannoso (rischio) a causa del lavoro (professionale).

Pertanto, deve essere ricordato come, alla fine del secolo scorso, proprio l'idea che il rischio di infortuni sul lavoro fosse inevitabile consentì di raggiungere un compromesso tra opposti interessi consistente nell'accollo integrale dell'onere del finanziamento della tutela ai datori di lavoro compensato dal loro esonero dalla responsabilità civile facendo ricorso al meccanismo dell'assicurazione.

Meccanismo questo che comporta, appunto, l'assicuratore distribuisca le conseguenze negative del rischio, una volta che si è verificato, su tutti i soggetti che a quel rischio sono esposti.

E, rispetto a questo modello, è indifferente che, in via di principio, l'assicuratore sia un imprenditore o un ente pubblico così come è indifferente che gli assicuratori siano, o no, i lavoratori e che soltanto indirettamente abbiano finanziato la tutela.

Fatto è che quando si continua a ragionare in termini di pericolosità delle attività lavorative è anche inevitabile continuare a postulare l'adozione del meccanismo proprio delle assicurazioni.

Su questo punto, ben poco ci sarebbe da dire.

Ed infatti, tutte le forme di tutela previdenziale (tranne oramai per la tutela della salute) tendono a riparare le conseguenze dannose del verificarsi di un evento.

Ne consegue che, trattandosi di eventi dei quali è pur sempre incerto se e quando si verificheranno (salvo la morte per la quale è incerto soltanto il quando) tutte le forme di tutela previdenziale, a ben vedere, tendono a far fronte al verificarsi di un rischio

E che, poi, si tratti di un rischio professionale e, cioè, che colpisce chi lavora e perché lavora non dovrebbe modificare, di per sé, la filosofia dell'intervento e, se mai, impone, come vedremo, sia prevista una più intensa tutela a ragione del valore espresso dallo svolgimento di un'attività lavorativa.

Tuttavia, non sono indifferenti gli strumenti con i quali quella filosofia viene realizzata.

Un conto, infatti, è la realizzazione di una tutela che fa esclusivo riferimento alla logica del rapporto individuale di lavoro. Altro è una tutela che realizza una più estesa solidarietà.

Senonché, l'espressione "*rischio professionale*" ha anche un altro e più complesso significato quando è usata per designare il "*principio del rischio professionale*".

In questa accezione, infatti, quell'espressione non si limita ad indicare la possibilità del verificarsi di un evento, né descrive le caratteristiche di quest'ultimo.

Piuttosto, evoca una idea e, più precisamente, l'idea che presiedette, e ancora presiede, alla regolamentazione delle conseguenze del verificarsi dell'infortunio sul lavoro.

Per descrivere questa idea, deve essere tenuto presente che essa venne elaborata prendendo le mosse dalla constatazione (disgraziatamente e nonostante tutto, a mio avviso, ancora valida), che gli infortuni sul lavoro, come del resto ogni altro infortunio, sono inevitabili.

Ciò se non altro perché, anche ove siano state predisposte adeguate misure di sicurezza, resta sempre il caso fortuito e, al limite, la colpa umana.

Ed è partendo da questa constatazione che all'inizio del secolo scorso, il Barassi dovette prendere atto, da un lato, che la tutela del lavoratore infortunato non poteva essere realizzata prevedendo una responsabilità oggettiva del datore di lavoro e, d'altro lato, di ciò che *“le esigenze della grande industria hanno insinuato in tutti la convinzione dell'insufficienza”* della responsabilità soggettiva a carico del datore di lavoro con la conseguente *“necessità che sia elevato il rischio dell'operaio a rischio dell'azienda”*.

Pertanto, il principio del rischio professionale esprime l'idea che, nei fatti, ci sono rischi che, come quello dell'infortunio sul lavoro incombono inevitabilmente sui lavoratori ma che, come ritenne Barassi, *“il senso di equità”* impone al diritto di porre a carico dell'azienda in base al *“principio per cui, chi ricava il profitto da una cosa, da uno strumento del lavoro, deve sopportarne i rischi inerenti”*.

Il principio del *“rischio professionale”* se giustificò le prime realizzazioni della tutela infortunistica giustificò anche le gravi limitazioni che caratterizzarono, e tuttora caratterizzano, la definizione dell'ambito soggettivo di applicazione della tutela infortunistica.

Questa tutela, infatti, riguarda soltanto quei lavoratori che sono addetti a lavorazioni ritenute dal legislatore particolarmente pericolose o morbigena.

Peraltro, siffatta discriminazione, stabilita in base alla pericolosità delle lavorazioni, poteva avere un senso soltanto in una logica caratterizzata dal trasferimento sul datore di lavoro dei rischi che, pur incombando sul lavoratore, potessero, però, essere considerati come propri dell'impresa e, cioè, sicuramente connessi alle attività da questa svolte.

Peraltro, sembrò possibile intravedere siffatta connessione esclusivamente quando l'attività di impresa risultasse, di per sé, particolarmente pericolosa.

Ne è derivato che il ricorso al concetto di rischio e, quindi, al meccanismo assicurativo portò inevitabilmente ad assegnare una rilevanza esclusiva e determinante alla possibilità del verificarsi del rischio ed a lasciare, invece, del tutto in ombra la situazione di bisogno in cui veniva a trovarsi qualsiasi lavoratore che fosse, comunque, rimasto vittima di un infortunio sul lavoro o avesse contratto una malattia a causa del lavoro.

Ed in questa prospettiva, non importa di sapere se il soggetto protetto da quella tutela sia il lavoratore infortunato che beneficia delle prestazioni ovvero il datore di lavoro che è esonerato dalla responsabilità civile.

Ed è con riguardo alle limitazioni della tutela infortunistica derivanti dal princi-

pio del rischio professionale che si pone il problema di individuare possibili profili di costituzionalità della disciplina che la regola.

Al riguardo e nonostante i tempi che corrono, resto fermo, per quanto attiene alla tutela contro gli infortuni sul lavoro, all'ipotesi che proposi tanti anni fa al convegno AIDLASS del 1975.

Tesi che non postulava una integrale riforma della tutela antinfortunistica nel senso di estenderla a tutti i cittadini, ma la sua estensione a tutti i lavoratori sulla base di un'interpretazione dei principi espressi dall'art. 38 Cost. condizionata al principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. e dal principio della uguaglianza sostanziale di cui al secondo comma dell'art. 3 Cost.

Ciò, però, non perché ritengo siano, ora, venuti meno i presupposti di un'interpretazione delle disposizioni costituzionali che avrebbe postulato tutele previdenziali non limitate ai lavoratori, ma estese a tutti i cittadini, essendo destinate a consentire l'effettivo esercizio dei diritti civili e politici.

Pertanto la conferma di quell'ipotesi è suggerita da due considerazioni.

La prima considerazione è che, oramai, più attente letture impongono di ritenere che l'ambiguità della formulazione dell'art. 38 Cost., rispetto agli artt. 2 e 3 Cost., non fu dovuta (come è stato ritenuto per l'art. 39 Cost.) all'inevitabile influenza tralaticia delle concezioni corporative, ma fu espressamente voluta dal legislatore costituente.

Ed infatti, una recente raccolta di saggi, curata da Lorenzo Gaeta ed edita da Ediesse, ha offerto un'attenta ed interessante ricognizione della documentazione riguardante i lavori preparatori dell'Assemblea costituente.

Da quella ricerca risulta che l'orientamento prevalente emerso con riguardo alla disposizione che, nella stesura definitiva, divenne l'art. 38 Cost. fu sì quello di prevedere il diritto di tutti i cittadini ad una tutela assistenziale (primo comma dell'art. 38 Cost.), ma di riservare soltanto ai lavoratori il diritto ad una tutela previdenziale che garantisse "*mezzi adeguati alle esigenze di vita*" (secondo comma dell'art. 38 Cost.).

E non escluderei che quell'orientamento sia stato condizionato soprattutto dalla rilevanza che i costituenti assegnarono al lavoro, rilevanza attestata da ciò che, secondo l'art. 1 Cost. "*L'Italia è una repubblica fondata sul lavoro*" e da ciò che l'art. 4 Cost. assegna al lavoro la funzione di concorrere al "*progresso della società*".

Orbene, i lavori preparatori non possono, anche a mio avviso, essere utilizzati per individuare il significato delle disposizioni delle leggi ordinarie e, a maggior ragione, delle disposizioni costituzionali.

L'utilizzazione dei lavori preparatori come elemento utile ai fini di individuare l'*intentio legis* infatti, è fuorviante in quanto presuppone la volontà della legge sia conforme alla volontà storica dei suoi autori e finisce, così, per presupporre una inammissibile concezione antropomorfa del legislatore.

Ciò perché la legge, una volta promulgata, assume un significato oggettivo che,

oltretutto, da un lato, ne consente l'interpretazione estensiva e analogica e, d'altro lato, impone di interpretarla nel contesto del sistema legislativo vigente e di essere, a sua volta, interpretata in base a quelle che saranno le future disposizioni di legge.

Nonostante ciò, non escluderei di assegnare qualche rilevanza ai lavori preparatori almeno quando, com'è nel nostro caso, si tratti di interpretare disposizioni di elevato, se non esclusivo, valore politico come sono le disposizioni costituzionali.

La seconda ragione è che, a ben vedere, la stessa logica impone di escludere che l'ambito soggettivo della tutela infortunistica, avendo questa ad oggetto il rischio professionale inteso come rischio da lavoro, venga esteso a tutti i cittadini e per il solo fatto che non sono lavoratori, ma cittadini.

Ciò non solo, e non tanto, per una fragile ragione formale com'è quella che anche il secondo comma dell'art.3 Cost. si riferisce ai "lavoratori" e non ai "cittadini", quanto per una ben più decisiva ragione sostanziale come è quella che soltanto chi lavora può essere esposto ad un rischio che possa essere definito professionale e, quindi, meritare una tutela privilegiata.

Certo, ciò non significa che i cittadini non lavoratori non sono, o non sarebbero, esposti al rischio di un infortunio.

Significa soltanto che, per i cittadini colpiti da un infortunio che non sarebbe, quindi, professionale, non solo resta la tutela della salute se non quella per l'invalidità, ma ben potrebbe essere prevista, com'è accaduto per le casalinghe, una specifica tutela previdenziale che non necessariamente, però, raggiunga i livelli di effettività previsti per i lavoratori infortunati.

Le considerazioni fin qui svolte non escludono, però, la necessità di denunciare l'irragionevolezza dei permanenti limiti della tutela infortunistica nella misura in cui questa continua ad applicarsi esclusivamente ai lavoratori addetti a lavorazioni ritenute pericolose.

Né la giustificazione di questa limitazione può essere individuata nella rilevanza del rischio professionale ovvero nella "pericolosità" delle attività svolte.

Non nella rilevanza del rischio professionale perché questo, per i termini in cui è stato concepito, esprime valutazioni riguardanti gli interessi propri delle parti del rapporto individuale di lavoro e, quindi, giustifica una solidarietà limitata a quelle parti.

Ed invece, la tutela infortunistica, pur restando tutela limitata ai lavoratori, esprime, per il modo in cui, com'è riferito, è stata considerata dal legislatore costituente, il valore di una solidarietà estesa a tutta la collettività.

Allo stesso modo, le limitazioni di cui è stato detto non possono essere giustificate con la "pericolosità" delle attività svolte.

Ed infatti, da un lato, tutte le volte che si verifica un infortunio sul lavoro ciò significa che la lavorazione era, anche se poco, pericolosa e, d'altro lato, che la pericolosità di certe lavorazioni non è caratteristica rilevabile in *rerum natura*, ma come avveniva con il "sistema tabellare" delle malattie professionali, è

accertata dal legislatore sulla base di valutazioni discrezionali che attengono al *plerumque accidit*, ma per effetto delle quali non è consentito escludere esistano altre lavorazioni comunque pericolose.

Oltretutto, parte della dottrina tenta, a mio avviso inutilmente, di giustificare quei limiti affermando che sarebbero coerenti con gli indirizzi di politica previdenziale di altri Stati europei e, soprattutto, che avrebbero anche il vantaggio di soddisfare l'esigenza di garantire, nel tempo, l'equilibrio finanziario delle gestioni a ragione della corrispettività esistente tra prestazioni e contributi in quanto questi tengono conto del rischio.

Oltretutto, v'è da tener conto di ciò che il legislatore costituente, con il secondo comma dell'art. 38 Cost., ha accomunato e, quindi, ha fatto oggetto delle stesse valutazioni, la tutela previdenziale infortunistica a quelle l'invalidità, la vecchiaia, disoccupazione.

Ond'è si dovrebbe ritenere che la Costituzione repubblicana abbia escluso che la funzione della tutela infortunistica continui ad essere costituito dall'attenuare le conseguenze dannose del verificarsi di un rischio professionale.

A quella tutela, invece, è stata assegnata la funzione di garantire ai lavoratori infortunati le condizioni sociali ed economiche che consentano loro l'effettivo esercizio dei diritti civili e politici (secondo comma art. 3 Cost.) prescindendo dalla pericolosità delle lavorazioni alle quali sono addetti.

Del resto, l'esperienza insegna che, anche quando si svolge un'attività che non sembra pericolosa, il rischio di rimanere infortunati (e cioè di subire il verificarsi di una causa violenta o la morte un'invalidità temporanea o permanente) non solo incombe su tutti, ma, a maggior ragione, su chi lavora indipendentemente dalla minore o maggiore pericolosità della lavorazione alla quale è addetto.

La pericolosità maggiore o minore della lavorazione incide, se mai, sulla frequenza del verificarsi del rischio di infortunio e sulla gravità delle conseguenze dannose che ne derivano.

Non incide, però, sulla stessa possibilità, o probabilità, che l'infortunio si verifichi se non altro, come già avvertito, a ragione del caso fortuito o dell'errore umano.

Ma v'è di più. L'irragionevolezza della limitazione della tutela infortunistica ai lavoratori che svolgono lavorazioni ritenute pericolose risulta ancor più evidente sol che si consideri come i lavoratori ai quali si applica la tutela in quanto addetti a lavorazioni pericolose, hanno, poi, diritto alle prestazioni anche se l'infortunio si verifichi in occasione dell'esecuzione di lavorazioni diverse da quelle che hanno comportato l'applicazione della tutela e, quindi, anche il legislatore non le abbia considerate pericolose.

Vale, per tutti, l'esempio della tutela apprestata dall'infortunio *in itinere* a favore di chi, sebbene lavoratore, è esposto a un rischio, quello della strada che incombe su tutti gli utenti e, quindi, avrebbe dovuto essere considerato come un rischio comune e non un rischio specifico.

Di conseguenza, sarebbe stata, forse, da considerare sufficiente la copertura deri-

vante dall'obbligo di assicurazione dei danni derivanti dalla circolazione stradale soprattutto in quanto combinata con la tutela della salute e, per i lavoratori, dalla tutela previdenziale per l'invalidità.

Eppure il rischio dell'infortunio *in itinere* dà luogo all'erogazione di prestazioni previdenziali non già a favore di tutti i lavoratori, ma soltanto quando colpisce un lavoratore che, prima o dopo essersi messo in viaggio per raggiungere il luogo di lavoro o la sua abitazione, è addetto a lavorazioni ritenute pericolose.

Orbene, l'estensione della tutela infortunistica a tutti i lavoratori non solo ricondurrebbe il sistema antinfortunistico a razionalità costituzionale, ma risulterebbe anche necessaria se si tiene conto delle indicazioni risultanti dalla giurisprudenza costituzionale.

Il riferimento è alle sentenze che hanno verificato la legittimità costituzionale di disposizioni della legge che, una prima volta, sia pur temporaneamente, condizionavano la tutela infortunistica all'esercizio di "*attività manuale*" e, una seconda volta, prevedevano quel limite (Corte Cost. n. 152 del 1969 e n. 114 del 1977). Orbene, nella prima occasione, i giudici costituzionali hanno accertato l'esistenza di una illegittima disparità di trattamento a ragione della previsione di un limite temporale, ma anche perché hanno ritenuto necessario "*prescindere dalla qualifica impiegatizia e dall'espletamento di altre mansioni non manuali*".

Nella seconda occasione, i giudici costituzionali, dopo aver sottilizzato distinguendo tra l'antica formula "*lavoro operaio*" e quella più recente "*opera manuale*", hanno confermato l'esclusione di ogni rilevanza alla "*qualità, manuale o intellettuale, del lavoro dipendente*".

Più esplicite sono le indicazioni desumibili dalla sentenza della Corte costituzionale n. 179 del 1988 che, con riguardo all'analoga tutela per le malattie professionali, ha sancito il definitivo superamento della tecnica costituita dal "*sistema tabellare*".

Orbene, in quell'occasione, i giudici costituzionali presero le mosse, da un lato, dalla esistenza di nuove tecnologie diagnostiche che consentono, anche per le malattie non tabellate, il corretto accertamento dell'eziologia professionale e, d'altro lato, dal costante incremento dei fattori di rischio di contrarre malattie professionali derivante dall'introduzione di nuove tecnologie e dall'utilizzazione di nuovi materiali.

Sulla base di queste premesse, sono state dichiarate costituzionalmente illegittime le disposizioni del Testo unico del 1965 che avevano conservato il "*sistema tabellare*" in quanto quel sistema esclude ogni tutela per le malattie "*delle quali sia comunque provata la causa di lavoro*".

E si noti che l'illegittimità costituzionale, in quell'occasione, venne dichiarata per violazione del secondo comma dell'art. 38 Cost. in quanto il "*sistema tabellare*" non garantisce "*mezzi adeguati alle esigenze di vita*" a tutti i lavoratori che possono, comunque, provare di aver contratto una malattia professionale, anche se questa non sia "*tabellata*".

Orbene, le stesse argomentazioni, se applicate all'infornio sul lavoro, dovrebbero condurre a dichiarare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni che escludono la tutela dei lavoratori che, pur essendo addetti a lavorazioni non ricomprese tra quelle che la legge ritiene "pericolose", hanno subito un infortunio in occasione di lavoro e per causa violenta dal quale sia derivata la morte o una permanente o temporanea al lavoro.

Anche in questo caso, infatti, non solo v'è lesione del diritto alla garanzia dei "mezzi adeguati alle esigenze di vita" che il secondo comma dell'art. 38 Cost., estende anche ai lavoratori infortunati, ma v'è anche lesione del principio di uguaglianza in quanto non è possibile individuare una ragionevole giustificazione della discriminazione conseguente alla limitazione della tutela ai lavoratori addetti a lavorazioni che, a differenza di altre, il legislatore ha considerato pericolose. Ciò se non altro perché tutte le lavorazioni sono, più o meno, pericolose. Del resto, un'esigenza di estensione della tutela al bisogno derivante dallo svolgimento di attività lavorativa è stata già, da tempo, avvertita e, almeno in parte, soddisfatta con la tutela per l'invalidità e la morte per causa di lavoro. Senonché, questa tutela non solo esclude cure mediche e interventi riabilitativi, ma comporta esclusivamente una riduzione dei requisiti per aver diritto alla pensione, ma non influisce sui criteri di calcolo del suo importo onde ha inevitabilmente una limitata effettività.

Peraltro, va anche osservato come, a ben vedere, l'estensione della tutela infortunistica a tutti i lavoratori (e ai soggetti ad essi già assimilati dal legislatore) nemmeno imporrebbe ulteriori e sostanziali modifiche alla attuale disciplina che detta la struttura di quella tutela e ne prevede i meccanismi di attuazione.

Di conseguenza, quell'estensione non disperderebbe il patrimonio costituito dall'importante elaborazione giurisprudenziale e dottrina che, nel tempo, ha avuto ad oggetto quella struttura.

Ed infatti, una volta esclusa la rilevanza dell'adibizione, o no, a lavorazioni considerate pericolose, non sembra sarebbe necessario modificare l'attuale nozione legislativa di infortunio sul lavoro indennizzabile.

Ciò perché, da un lato, l'estensione della tutela infortunistica a tutti i lavoratori tollererebbe venga mantenuto il rilievo dell'"occasione di lavoro" non avendo senso introdurre il più rigoroso limite "a causa del lavoro" soltanto per gli addetti a lavorazioni non pericolose.

D'altro lato, non sarebbe necessario modificare il requisito della "causa violenta" che, comunque, connota l'infortunio rispetto all'invalidità o alla malattia, comune o professionale che sia.

Infine, non sarebbe nemmeno necessario modificare la definizione delle conseguenze dannose dell'infortunio (morte o invalidità temporanea o permanente) posto che esse, se pure limitano la tutela, costituiscono il ragionevole presupposto che, in applicazione del principio *de minimin non curat praetor*, condiziona l'erogazione delle prestazioni.

Ma v'è di più. L'estensione della tutela infortunistica a tutti i lavoratori, indipendentemente dalla maggiore o minore pericolosità delle lavorazioni alle quali sono addetti, non comporterebbe nemmeno necessarie modifiche, nè alterazioni, del sistema di finanziamento delle gestioni.

Ed infatti, quell'estensione ben potrebbe essere realizzata individuando le percentuali di rischio per tutte le possibili lavorazioni.

Dopo di che si potrebbe mantenere l'esclusivo accollo ai datori di lavoro dell'onere contributivo così come la proporzionalità di quest'ultimo alla diversa pericolosità di ciascuna lavorazione, con ciò continuando ad incentivare l'indispensabile adempimento degli obblighi di prevenzione degli infortuni.

Al tempo stesso, sarebbe da escludere che l'auspicata estensione della tutela infortunistica potrebbe determinare un'inversione della tendenza a ridurre, per favorire la crescita o la conservazione dell'occupazione, il costo del lavoro.

Basti riflettere su ciò che quella estensione riguarderebbe lavorazioni che non sarebbero, e che, comunque, non sono state finora ritenute, lavorazioni pericolose. Lavorazioni essendo perciò solo a basso rischio, comporterebbero modesti, se non modestissimi, oneri contributivi a carico dei datori di lavoro.

Si pensi a quanto è accaduto quando, per effetto di un consolidato orientamento giurisprudenziale, la tutela infortunistica è stata estesa a tutti gli addetti a macchine elettriche (macchine da scrivere, calcolatrici, computer, centri meccanografici) e, cioè, a lavorazioni la cui pericolosità è vicina allo zero.

In questi casi, la contribuzione è stata limitata a valori minimi e, quindi, ad un esborso, comunque, compensato per i datori di lavoro dall'esonero della responsabilità per tutti gli infortuni che colpiscono i lavoratori.

Certo, resta che la preoccupazione delle conseguenze dell'incremento dei costi in una situazione di crisi economica com'è l'attuale, e la circostanza che, comunque, già esiste una tutela previdenziale generalizzata per la malattia e per l'invalidità, potrebbero escludere l'impellenza di un'estensione della tutela infortunistica a tutti i lavoratori.

Ma, a ben vedere, non è questo il problema centrale perchè la questione più importante è un'altra.

Ed infatti, anche la coscienza sociale si è oramai resa conto di ciò che la tutela infortunistica, nella sostanza e per forza di cose, è, comunque e per forza di cose, una tutela indennitaria che interviene, cioè, quando l'evento dannoso si è oramai verificato.

Orbene, se, com'è necessario, si tiene conto di ciò che l'infortunio, come la malattia professionale, incidono, spesso in modo irreparabile, sulla stessa persona del lavoratore, e in parte la sua famiglia, una considerazione è inevitabile.

Trattasi della considerazione che una tutela che realizzi una funzione indennitaria opera esclusivamente come se fosse un'assicurazione e, cioè, interviene soltanto quando l'evento soltanto dannoso si è oramai verificato.

Solo per questo, quella tutela non garantisce l'attuazione dei valori costituziona-

li, fondamentali ed insopprimibili, come quelli che riguardano la persona umana. Per comprendere il senso di quest'ultima considerazione, deve essere ricordata l'evoluzione subita dalla tutela di malattia, per lungo tempo anch'essa caratterizzata dalla funzione indennitaria in quanto interveniva soltanto a malattia già insorta e che, poi, è stata trasformata in tutela della salute, caratterizzata anche dalla prevenzione oltre che dalla cura.

Onde, sebbene è molto probabile che l'infortunio sul lavoro, come si riteneva alla fine del secolo scorso, sia un evento oggettivamente ineliminabile a ragione delle stesse tecniche di produzione, ciò non significa che non si debbano intensificare gli interventi che ne limitino il verificarsi.

In tal senso ha operato il più recente legislatore anche approntando strumenti che dovrebbero consentire la concreta individuazione delle *“misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore”* (art. 2087 Cost. Civ.).

## RIASSUNTO

L'Autore, partendo dalla legge n. 80 del 1898, istitutiva della assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali, ricostruisce il percorso che ha condotto alla promulgazione del d.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, evidenziando la sostanziale continuità di una solidarietà limitata alle parti del rapporto individuale di lavoro, quale fondamento del sistema di tutela.

I termini in cui tale tutela è regolata, nella loro essenzialità, non sono stati modificati dalla legislazione successiva al 1965 ancorché abbia esteso e migliorato quella tutela.

Il sistema ha continuato ad essere fondato sul “principio del rischio professionale”; attribuire una rilevanza esclusiva e determinante alla possibilità del verificarsi del rischio finirebbe, però, per lasciare del tutto in ombra la situazione di bisogno in cui venga a trovarsi qualsiasi lavoratore che sia, comunque, rimasto vittima di un infortunio sul lavoro o abbia contratto una malattia a causa del lavoro. L'Autore illustra le ragioni per le quali ritiene ancora attuale la tesi esposta fin dal convegno AIDLASS del 1975, che postula l'estensione della tutela antinfortunistica a tutti i lavoratori, indipendentemente dalla maggiore o minore pericolosità delle lavorazioni alle quali sono addetti, sottolineando, altresì, che tale estensione risulterebbe anche necessaria alla luce delle indicazioni risultanti dalla giurisprudenza costituzionale.

## SUMMARY

Beginning with Italian Law n. 80 of 1898, establishing obligatory insurance against accidents and occupational diseases, the Author reconstructs the path that led to the promulgation of Italian Presidential Decree 30th June 1965, n. 1124, highlighting the substantial continuity of solidarity limited to the parties of the individual employment relationship, as foundation of the protection system.

The terms under which this protection is regulated, in their essence, were not modified by legislation subsequent to 1965 even though it extended and improved this protection.

The system continued to be based on the “principle of professional risk”; attributing exclusive and decisive importance to the possibility of the risk occurring would however leave the situation of need that any worker may find themselves in if they were victims of an accident at work or had contracted an illness due to the work, completely overshadowed.

The Author illustrates the reason for their view that the argument that has been raised since the AIDLASS convention of 1975, which postulates the extension of safety protection for all workers, regardless of the higher or lower danger of the processes they carry out, is still relevant and also underlines that this extension would also be necessary in light of indications from the constitutional jurisprudence.