



Ringrazio gli organizzatori per il gradito invito e per l'occasione concessami di intervenire su di un tema tanto vivo ed attuale quale è quello afferente la natura dell'assicurazione infortuni e la disciplina normativa alla stessa applicabile.

L'argomento desta oggi un particolare interesse, soprattutto prospettico: ci troviamo, infatti, in un contesto storico in cui pare non potersi far ulteriormente attendere l'intervento riformatore del legislatore, volto a svecchiare un abito di fatto dismesso e divenuto ormai inadeguato, e cioè il sistema rigorosamente bipolare adottato dal codice civile, tutto incentrato sulla bipartizione ramo danni/ramo vita.

Tanto più che il recente intervento con cui due anni orsono la Suprema Corte di Cassazione, pronunciando a Sezioni Unite, ha tentato di dirimere definitivamente la materia, non pare essere, in alcun modo, pervenuto a risultati soddisfacenti, come meglio illustreremo in seguito.

In questo senso, l'oggetto del presente convegno, dedicato agli scenari evolutivi delle tutele infortunistiche, calza a pennello.

Vedremo, infatti, come la maggior parte degli sforzi sin qui compiuti per ricomprendere l'assicurazione infortuni entro le maglie del codice civile e, a seconda delle diverse contrapposte scuole di pensiero, all'interno del ramo danni o del ramo vita, debbano ora cedere il passo di fronte ai dati desumibili dall'esperienza e dal consolidarsi, nella prassi, di un modello contrattuale del tutto autonomo, impostosi come genere a sé stante ed ormai ben individuato e delineato dalle omogenee condizioni generali di contratto che si ritrovano nella maggior parte dei modelli di polizza proposti dalle più autorevoli compagnie assicuratrici (e dalla stessa ANIA, nella propria proposta di "polizza tipo").

Non si tratterà dunque di forzare a tutti i costi il dato della prassi entro gli schemi codicistici ma di compiere l'operazione inversa, e cioè di render positiva, tipizzandola, la disciplina negoziale oggi ben desumibile dalla lettura comparata della maggior parte dei modelli contrattuali in uso.

Una disciplina che, diciamolo subito, non soggiace al principio indennitario. Cioè al principio, sotteso all'art. 1905 c.c., in forza del quale l'assicurato, dopo la percezione dell'indennizzo, non può trovarsi in una situazione patrimonialmente più favorevole rispetto a quella in cui si

trovava al momento del sinistro (l'indennizzo assicurativo deve pertanto rivalere l'assicurato nei limiti del pregiudizio patito, senza trasformarsi in uno strumento di speculazione).

Ed è proprio attorno alla discussa funzione indennitaria della polizza infortuni, più che sulla stretta disciplina normativa alla stessa applicabile, che si sono animati tutti i dibattiti sin qui succedutisi.

Ve ne darò, per quanto possibile, rapido conto prima di passare ad occuparci dei veri e propri scenari evolutivi e di quelle che ritengo, possano essere, *pro futuro*, soluzioni normative accoglibili e soddisfacenti.

Punto di partenza è, necessariamente, il sistema bipolare disegnato dalle sezioni seconda e terza del capo XX del codice civile, e la conseguente rigida suddivisione dei due blocchi normativi che disciplinano rispettivamente l'assicurazione contro i danni e l'assicurazione sulla vita.

Abbiamo così un primo gruppo di norme, quelle che vanno dall'articolo 1904 al 1918 del codice civile, destinate a regolare l'assicurazione danni; un secondo blocco di nove norme (artt. 1919/artt. 1927 c.c.) dedicato esclusivamente al ramo vita.

Tale bipartizione corrisponde, grosso modo (o dovrebbe corrispondere) alla distinzione sistematica contenuta nella norma di apertura del capo XX, e cioè dall'art. 1882, che definisce il contratto assicurativo:

"L'assicurazione è il contratto col quale l'assicuratore, vero il pagamento di un premio, si obbliga a rivalere l'assicurato, entro i limiti convenuti, del danno ad esso prodotto da un sinistro (scopo indennitario), ovvero a pagare un capitale o una rendita al verificarsi di un evento attinente alla vita umana (scopo di risparmio o capitalizzazione)".

Nella misura in cui la prestazione posta a carico dell'assicuratore è quella di rivalere l'assicurato di un danno, ci troveremo di norma - nell'ambito della sezione seconda e del ramo danni. Ove invece l'obbligazione dedotta in polizza fosse quella di pagare un capitale o una rendita ci troveremo di fronte ad un'assicurazione sulla vita.

Nella prima ipotesi, è stato detto, il rapporto assicurativo ha scopo indennitario mentre nella seconda ha scopo di risparmio e capitalizzazione.

Manca, nel nostro primitivo ordinamento codicistico, qualsiasi riferimento all'assicurazione sugli infortuni, contratto

atipico (oggi socialmente tipico), la cui sussunzione nell'alveo del ramo danni o del ramo vita è stata oggetto di discussione vièppiu animata con il diffondersi, via via maggiore, di tale strumento assicurativo, di importanza pratica relativamente marginale all'epoca in cui venne emanato il codice; ragion per la quale può comprendersi la scelta, o la dimenticanza, del legislatore del '42. Comprendersi ma non giustificarsi, dal momento che già in quegli anni avrebbe potuto rifarsi ad altri ordinamenti giuridici (legge assicurativa tedesca del 1908, per esempio) che prevedevano una tripartizione normativa, con specifica e separata disciplina del ramo infortuni.

Resta il fatto che sull'inquadramento della polizza infortuni nell'ambito della bipartizione codicistica si sono concentrati sforzi ermenutici per lo più incentrati sulla definizione di infortunio, quale elemento produttivo di un danno patrimonialmente valutabile ovvero come evento attinente alla vita umana, in quanto tale insuscettibile di valutazione economica obiettiva.

Attorno a tale dubbio interpretativo si sono sviluppate, e contrapposte, diverse tesi dottrinarie e giurisprudenziali, secondo le quali l'assicurazione infortuni si presenterebbe, rispettivamente:

- a)** come assicurazione danni (governata dagli artt. 1904 1918 c.c.);
- b)** come assicurazione vita (retta dagli artt. 1919 / 1927 c.c.);
- c)** come assicurazione MISTA, cioè come assicurazione tendenzialmente danni, tranne per il caso di infortunio mortale, disciplinato invece dalle regole del ramo VITA.
- d)** come terzo genere, distinto sia dall'assicurazione danni che dall'assicurazione vita, rispetto ai cui modelli presenta elementi eterogenei di affinità (in quanto tale disciplinato da un complesso di norme da individuarsi in concreto all'interno di entrambe le sezioni codicistiche);

Secondo la prima tesi sostenuta dalla dottrina prevalente ma da una giurisprudenza di legittimità minoritaria, l'assicurazione sugli infortuni si attergerebbe

1) come assicurazione danni (governata dagli artt. 1904 1918 c.c.), in quanto: da un lato l'infortunio sarebbe un sinistro e cioè un evento dannoso risarcibile, suscettibile di valutazione patrimoniale e di autonoma liquidazione secondo parametri certi ed obiettivi (come confermato, per esempio, dalla sempre più articolata determinazio-

ne tabellare del danno biologico risarcibile in materia di responsabilità civile). D'altra parte il fatto che l'impianto codicistico, per quel che attiene al ramo danni, sia sorto con riferimento a cose materiali suscettibili di proprietà e di precisa valutazione economica non impedirebbe la possibilità di estenderne l'applicazione anche nei confronti di danni alla persona, insuscettibili di appropriazione ma comunque economicamente valutabili. E ancora: il fatto che un infortunio sia anche, su di un piano meramente letterale, un evento attinente alla vita umana non è argomento decisivo, dal momento che, secondo un'interpretazione restrittiva e tecnica dell'art. 1882 c.c., l'unico evento attinente alla vita umana assicurativamente rilevante è la morte (e non la lesione, da ricondursi invece proprio nell'alveo del danno a persone). Vi sarebbero poi anche espliciti riferimenti normativi che deporrebbero per l'iscrizione dell'assicurazione infortuni entro il ramo danni: l'art. 1916 comma quarto in primis, secondo il quale il diritto di surrogazione dell'assicuratore, quale autentico baluardo del principio indennitario (che dovrebbe informare l'intera sezione danni), si riferisce espressamente anche "*alle assicurazioni ... contro le disgrazie accidentali*". Il che spedirebbe la polizza infortuni dritta dritta tra le braccia del ramo danni.

2) In forza della seconda tesi, l'assicurazione infortuni si presenterebbe invece come assicurazione vita (retta dagli artt. 1919 / 1927 c.c.). A sostegno di tale orientamento, di gran lunga prevalente nella giurisprudenza di legittimità, sono stati sviluppati argomenti di segno opposto rispetto ai precedenti. In particolare: non essendo la persona una "cosa" suscettibile di valutazione economica determinata, ogni lesione fisica e, a maggior ragione, ogni infortunio mortale, produrrebbero pregiudizi non valutabili economicamente in termini obiettivi, rendendo virtualmente inapplicabile il principio indennitario. Mancherebbe dunque un criterio assoluto ed inossidabile di valutazione del danno alla persona, avendo ciascun essere umano peculiarità personali individualissime e non necessariamente omogenee.

D'altra parte la polizza infortuni copre normalmente il rischio morte e finisce con l'essere perfettamente assimilabile, per la propria funzione assistenziale e previdenziale, all'assicurazione sulla vita (non potendosi ontologicamente differenziare l'evento morte in sé e per sé considerato dall'evento morte quale conseguenza di un infortunio, mortale appunto). A ben voler vedere, poi, l'infortunio mortale neppure costituirebbe (o meglio: non costituirebbe necessariamente) un vero e proprio danno risarcibi-

le: non per il *de cuius*, che non potrebbe invocarne il risarcimento. Ma nemmeno, in determinate ipotesi, per i beneficiari, che potrebbero addirittura trarre un giovamento economico dalla dipartita di un determinato soggetto (si pensi a coloro i quali per spirito di liberalità, e senza vincoli di parentela o affinità, abbiano prestato a favore del *de cuius*, in vita, prestazioni assistenziali). Quanto poi ai riferimenti codicistici utilizzati dai sostenitori della tesi dell'assimilazione al ramo danni, si è obiettato che l'art. 1916 c.c., lungi dal ricondurre l'assicurazione infortuni all'assicurazione danni, ne dimostra, al contrario, la sostanziale differenza: non avrebbe, invero, alcun senso prevedere l'espressa estensione di operatività ad una copertura danni di una norma dichiaratamente applicabile proprio all'assicurazione contro i danni. Si tratterebbe di un vero e proprio pleonaso. E ancora non vi sarebbero difficoltà a ricondurre gli infortuni entro il paradigma degli eventi attinenti alla vita umana, al cui verificarsi sarebbe correlata la funzione previdenziale cui fa riferimento la seconda parte dell'art. 1882 c.c.



In verità, la rigida contrapposizione teorica sin qui esaminata non convince. Ed invero, non si può seriamente pensare ad un'integrale ed indiscriminata applicazione all'assicurazione sugli infortuni di tutte le norme dell'assicurazione contro i danni ovvero, in alternativa, dell'intero corpo normativo relativo all'assicurazione sulla vita. Esistono infatti disposizioni, appartenenti all'uno od all'altro blocco che indiscutibilmente non si applicano all'assicurazione infortuni.

Mi riferisco, quanto all'assicurazione vita, al disposto dell'art. 1925 e dell'art. 1927 c.c., dettati esclusivamente per quel tipo di contratto. Quanto invece alle norme sull'assicurazione danni, pare dubbio poter riferire alla polizza infortuni l'art. 1906, norma costruita attorno alla nozione di cosa e di vizio della cosa (ancorché le compagnie hanno introdotto tra le loro condizioni generali di polizza una clausola che ne ricalca la struttura: *Se al momento dell'infortunio l'assicurato non è fisicamente integro o sano sono indennizzabili soltanto le conseguenze del sinistro che si sarebbero comunque verificate qualora l'infortunio avesse colpito una persona fisicamente integra e sana* vedi art. 8 polizza tipo ANIA). Né gli artt. 1913, 1914 e 1915 c.c. sembrano applicabili ai casi di infortunio mortale, soprattutto se la morte sia conseguenza immediata del sinistro.

Ecco dunque affermarsi l'esigenza, da più parti avvertita, di discostarsi dall'impostazione dualistico/binaria per sostenere tesi intermedie, la prima delle quali fondata sull'affermazione della duplicità delle cause che, in senso tecnico, sorreggono l'assicurazione infortuni. Contratto nell'ambito del quale coesisterebbero affiancate la disciplina prevista per l'assicurazione danni con quella che regola l'assicurazione vita.

3) E' questo l'orientamento sostenuto dalla Suprema Corte nella sentenza, pronunciata a Sezioni Unite, n. 5119 del 2002, in cui, trattando dell'applicabilità all'assicurazione infortuni dell'art. 1910 c.c., si afferma che tale contratto si caratterizza per la complessità del rischio coperto, in quanto comprensivo sia del rischio infortunio produttivo di inabilità temporanea e permanente, partecipe della funzione indennitaria, sia del rischio di infortunio mortale, non governato dal principio indennitario ed assimilabile all'assicurazione vita.

La duplicità di tale rischio *"implica una diversificazione di disciplina del contratto che deve ritenersi soggetta ad una disciplina di tipo misto: da ricavare prevalentemente dalla disciplina dettata per l'assicurazione contro i danni nel caso in cui si trovi di fronte ad un infortunio che abbia determinato inabilità od invalidità ovvero prevalentemente dalla disciplina dettata per l'assicurazione vita, nel caso in cui venga in considerazione un infortunio mortale"*.

Ho ritenuto importante visualizzare tale massima perché la stessa costituisce, ad oggi, il punto di approdo più autorevole dell'elaborazione giurisprudenziale in materia.

Così l'art. 1910 c.c. sarebbe applicabile (sia pure limitatamente ai primi due commi) ai casi di infortunio non mortale, mentre non potrebbe trovar applicazione in caso di assicurazione contro gli infortuni mortali.

Al di là dell'autorevolezza della fonte, tale pronuncia non va esente da censure e critiche.

Senza voler con ciò intavolare pedanti disquisizioni teoriche, mi pare dubbia e discutibile l'opzione prescelta dalla Suprema Corte: il contratto di assicurazione sugli infortuni è, dopo tutto, un contratto unitario, in cui l'evento dedotto in polizza è e rimane pur sempre l'infortunio, quale che ne sia la conseguenza. Pare problematico sostenere che l'individuazione della disciplina del rapporto dipenda dal verificarsi meramente eventuale - dell'infortunio e dalle sue conseguenze. Cosa accade *medio tempore*? Se non si verifica alcun infortunio il contratto sarà disciplinato (per

quel che attiene, ad esempio, alle sanzioni in caso di mancato pagamento del premio, all'aggravamento del rischio e via discorrendo) dalle norme dell'assicurazione danni o da quelle dell'assicurazione vita?

E cosa avviene, e quali norme medio tempore si dovrebbero applicare, nell'ipotesi in cui l'infortunio, inizialmente non mortale, divenisse successivamente tale?

Né la sentenza risulta convincente nella parte in cui, occupandosi del caso degli infortuni non mortali, in quanto tali retti dal principio indennitario e governati dalle norme del ramo danni, afferma l'applicabilità dei soli primi due commi dell'art. 1910 c.c., ovvero di quella parte della norma che sancisce l'obbligo di avviso della pluralità delle coperture e ne sanziona (con la perdita dell'indennizzo) la violazione da parte dell'assicurato. La non applicabilità del comma terzo e del comma quarto (relativi al pagamento dell'indennizzo - nei limiti del danno effettivamente patito - ed al regresso tra i diversi assicuratori e vera espressione della funzione indennitaria) si spiegherebbe, secondo la Corte, con la difficoltà di rapportare la misura dell'indennizzo ad un danno di consistenza oggettivamente accertabile. Con ciò contraddicendosi e dimostrando la fragilità di quanto in precedenza affermato proprio in relazione alla valutabilità patrimoniale del danno da infortunio (quale argomento utilizzato per ricondurre l'assicurazione infortuni non mortali entro il ramo vita).

E ancora su tale punto la Corte di Cassazione svolge un ragionamento piuttosto opinabile, tutto incentrato sul disposto dell'art. 1908 comma secondo c.c.. Attraverso tale norma, infatti, la Suprema Corte mira a superare le eccezioni svolte dai sostenitori della corrente "Vita" in ordine all'utilizzo (tipico nel contratto infortuni) di un sistema di predeterminazione *a forfait* del danno indennizzabile, in modo potenzialmente sganciato da calcoli esatti circa le effettive conseguenze economicamente pregiudizievoli dell'infortunio. Tale fissazione *ex ante* della misura dell'indennizzo discenderebbe, sempre secondo i sostenitori della riconduzione al ramo Vita, dall'impossibilità di quantificare, se non forfettariamente, il valore del danno alla persona da infortunio, ragion per la quale il principio indennitario si dimostrerebbe "di fatto" inapplicabile.

Ebbene, secondo la Corte di Cassazione tale ragionamento, a mio parere più che corretto, non terrebbe conto del fatto che anche in materia di assicurazione contro i danni è stata prevista proprio dall'art. 1908 secondo comma c.c., la possibilità di una polizza stimata, fonda-

ta su di un analogo sistema di predeterminazione dell'indennizzo.

Senonchè il richiamo alla polizza stimata, quale momento di collegamento del contratto infortuni all'assicurazione contro i danni, non risolve la questione che veramente interessa (l'applicazione alla fattispecie del principio indennitario) nel senso auspicato dalla Suprema Corte, al contrario. Ciò in quanto la stessa polizza stimata apre, all'interno del ramo danni, una profonda breccia, costituendo, di fatto, importante deroga al principio indennitario.

Tanto equivale a dire che uno dei principali argomenti utilizzati per strumentalmente ricondurre il contratto infortuni all'interno del ramo danni ed affermarne la natura indennitaria non coglie nel segno, pervenendo anzi ad un risultato diametralmente opposto a quello voluto: la riconduzione all'unica norma del ramo danni (1908 comma secondo c.c.) che non partecipa del principio indennitario.

4) L'assicurazione infortuni, tra diritto positivo e prassi negoziale.

Abbiamo dunque verificato come nessuno tra i modelli sin qui esaminati risulti veramente convincente. Né quelli dell'integrale assimilazione al ramo danni o, alternativamente, al ramo vita, né quello del contratto misto, fondato sulla distinzione tra infortuni mortali ed infortuni non mortali.

Viene dunque in linea di conto un quarto modello, adeguatamente sostenuto in dottrina e giurisprudenza: quello secondo il quale l'assicurazione infortuni si presenta come un *tertium genus*, un genere a sé stante distinto sia dall'assicurazione danni che dall'assicurazione vita, rispetto alla cui disciplina presenta elementi eterogenei di affinità (in quanto tale regolato da un complesso unitario di norme da individuarsi di volta in volta, e in concreto, all'interno di entrambe le sezioni codicistiche).

Non si tratta di un modello contrattuale vero e proprio, non essendo ben definito nei suoi contenuti.

La giurisprudenza e la dottrina hanno invero zigzagato qua e là nel tentativo, talvolta disordinato, di individuare le singole norme ritenute o meno applicabili, a seconda dei casi, all'assicurazione infortuni.

Al riguardo, possiamo, con buona dose di semplificazione, suddividere le norme del codice in tre sottocategorie: quelle prevalentemente ritenute applicabili, quelle di

controversa applicabilità ed infine quelle prevalentemente disapplicate.

Tra le norme ritenute normalmente applicabili abbiamo:

- l'art. 1912 c.c., in materia di inoperatività della copertura in caso di terremoto, guerra, insurrezione e tumulti popolari (norma ampiamente derogata nella prassi contrattuale);
- gli artt. 1913, 1914 e 1915 c.c., in tema di obbligo di avviso e salvataggio (peraltro non estensibili agli infortuni mortali con decesso immediato e ferma la riserva, di cui meglio diremo in seguito, circa l'operatività in concreto dell'art. 1914 comma 2 c.c.);
- l'art. 1919 c.c., che prevede il necessario consenso del terzo, nel caso in cui il rischio morte sia a lui riferito (è stata al riguardo dichiarata invalida una copertura infortuni stipulata da una società calcistica anche per il rischio di morte dei propri giocatori, senza averne previamente ottenuto il consenso);
- l'art. 1920 c.c., nella parte in cui il terzo beneficiario acquista il diritto "ai vantaggi dell'assicurazione" a titolo originario e non derivativo (ben potendo incassare il capitale anche avendo rinunciato all'eredità dell'assicurato deceduto);
- gli artt. 1921 e 1922 c.c. in tema di revoca e decadenza dal beneficio (norme di non particolare interesse interpretativo).

Tra le disposizioni codicistiche di dubbia applicabilità al caso di specie abbiamo:

- gli artt. 1907, 1908 e 1909 c.c., che fanno espresso riferimento al valore obiettivo della "cosa assicurata", al momento della stipula od al tempo del sinistro (torneremo in seguito ad occuparci specificamente degli artt. 1908 e 1909 c.c.);
- l'art. 1923 c.c., relativo all'impignorabilità delle somme dovute al contraente od al beneficiario; l'applicabilità è sostenuta da chi escluda l'assicurazione infortuni dall'ambito di applicazione del principio indennitario.

Sono, infine, solitamente ritenute non applicabili:

- gli artt. 1925 e 1927 c.c., dettati specificamente per l'assicurazione vita e non estensibili alla polizza infortuni (il suicidio, in particolare, quale atto volontario, non può qualificarsi come infortunio);
- l'art. 1926 c.c., non può trovare applicazione ogni qualvolta il rischio coperto è stato assunto con riferimento all'attività assicurativa svolta dal soggetto assi-

curato. In tal caso, infatti, il cambiamento di professione non si traduce in un aggravamento del rischio ma in un rischio ontologicamente diverso, in quanto tale escluso dalla copertura.

- l'art. 1924 c.c., che deve lasciar spazio, nell'assicurazione infortuni, all'art. 1901 c.c. Non si potrà pertanto invocare la risoluzione ipso iure del contratto una volta decorso il termine di tolleranza di venti giorni previsto a tale norma per il caso di mancato pagamento dei premi successivi al primo. Il contratto sarà invece sospeso e l'assicurato potrà attivarsi per mantenerlo in vita nel termine di sei mesi, conservando il diritto al pagamento dei premi.

Al di là di tale affastellato assemblarsi di opinioni, rimane l'importanza della presa di posizione di chi ha sostenuto l'autonomia della polizza infortuni rispetto al sistema binario codicistico.

Ritengo, sul punto, certamente condivisibile l'opzione tripartita, volta a conferire autonoma dignità ad un fenomeno contrattualmente divenuto, col passare degli anni, sempre più diffuso. Ed è, d'altra parte, la prassi contrattuale ad aver indicato, nei fatti, i reali confini dell'assicurazione infortuni, tutta incentrata sulla determinazione convenzionale dell'indennizzo e sulla sostanziale disapplicazione, da parte degli enti assicuratori, del principio indennitario.

Ci troviamo, dunque, di fronte ad una singolare biforcazione: quella tra quanto può desumersi dalla prassi e dalla "tipizzazione" di fatto di condizioni di contratto affatto autonome rispetto alle vigenti previsioni codicistiche e quanto vorrebbe sostenersi forzando la disciplina dell'assicurazione entro schemi predefiniti e, in concreto, inadeguati.

Forzatura che potrebbe in alcuni casi addirittura portare al superamento delle condizioni di contratto sottoscritte dalle parti attraverso l'applicazione di norme inderogabili che, nella realtà, risultano sistematicamente disapplicate.

Penso, ad esempio, a quanto previsto dall'art. 1914 comma secondo c.c. (obbligo di salvataggio), che pone a carico dell'assicuratore le spese sostenute dall'assicurato per evitare o diminuire il danno: l'applicazione di tale norma, dichiarata ex legge inderogabile, all'assicurazione infortuni dovrebbe condurre ad affermare che le spese mediche effettuate dall'assicurato per evitare l'aggravamento dei postumi dell'infortunio devono essere rimesse dall'ente assicuratore, senza limiti di franchigia o di massimale ed a

Studio Legale Taurini & Hazan, Milano

Avv. Maurizio Hazan

prescindere dalla stipula di qualsiasi copertura aggiuntiva (come avviene invece nella maggior parte delle coperture infortuni in uso).

A mio avviso, al fine di evitare simili distorsioni e lo snaturarsi di uno strumento contrattuale auto definitosi nella prassi sarà la stessa prassi a dover fungere da linea guida, anche nella prospettiva di una riforma dell'impianto codicistico e dell'auspicata introduzione di un sistema tripartito idoneo a superare, in un sol colpo, i numerosi dubbi ermeneutici sin qui sollevati.

Volendo rimanere aderenti all'attuale stato di cose, scattandone una fotografia istantanea, occorre distinguere il piano normativo dai dati ricavabili dalla prassi.

Dovendosi arrestare all'evidenza del dato normativo vigente, non potrebbe revocarsi in dubbio che l'assicurazione degli infortuni ha funzione indennitaria, e che il danno da infortunio deve essere indennizzato nei limiti del pregiudizio effettivamente patito dall'assicurato.

Tanto è quanto oggi ci dice il codice civile ed in particolare l'art. 1916 quarto comma c.c., il quale, come detto, estende l'obbligo di surrogazione alle assicurazioni contro le disgrazie accidentali. Ciò, come già evidenziato, non significa che tutte le norme del ramo danni sono applicabili alla polizza infortuni ma che il principio indennitario governa quel tipo di contratto assicurativo, con conseguente applicazione delle norme che su tale principio riposano. Prima tra tutte, l'art. 1910 c.c.

Appare invero problematico sostenere la possibilità di applicare l'art. 1916 c.c. senza che ciò implichi l'automatizzata applicazione dell'art. 1910 c.c.. Se ciò avvenisse ci troveremmo di fronte ad una singolare ipotesi di concorso di più diritti di surroga che ciascuno dei diversi assicuratori chiamati a liquidare a favore dell'assicurato per intero l'indennità prevista dal rispettivo contratto (a prescindere dal valore effettivo del danno, non essendo applicabile l'art. 1910 c.c.) potrebbero esercitare, nei confronti del terzo responsabile.

Questi, peraltro, non potrebbe esser evidentemente percosso per un ammontare pari a tutte le singole indennità liquidate, se le stesse dovessero superare il valore del danno risarcibile (una volta accertato, magari in sede giudiziale). L'obiettivo sotteso al diritto di surrogazione, concepito per consentire all'assicuratore di recuperare dal terzo responsabile il valore dell'indennizzo, sarebbe in tal

caso frustrato, per la parte di indennizzo non recuperabile. Situazione, tale ultima, che non sussisterebbe laddove il pagamento dei vari indennizzi da parti dei diversi assicuratori venisse comunque limitato, ai sensi dell'art. 1910 c.c., all'ammontare effettivo del danno.

Insomma, allo stato dell'arte, e rimanendo aderenti allo stretto impianto codicistico occorrerebbe affermare l'applicabilità alla polizza infortuni del principio indennitario e degli artt. 1910 c.c. e 1916 c.c..

Per la verità, quanto al diritto di surrogazione, la giurisprudenza di legittimità ha correttamente evidenziato come lo stesso non sia di fatto applicabile al caso di infortunio mortale, dal momento che l'ente assicuratore non potrebbe surrogarsi nei diritti dell'assicurato (che è deceduto) e nemmeno in quelli del terzo beneficiario, il quale acquista il diritto al pagamento dell'indennizzo a titolo originario e non derivativo (ex art. 1920 ultimo comma).

Principio, tale ultimo, che vale a maggior ragione in tutti i casi in cui il terzo beneficiario non abbia alcun diritto proprio od ereditario da far valere in relazione all'evento mortale.

Tali problemi, che alimentano seri dubbi sulla pacifica applicabilità dell'art. 1916 c.c. all'assicurazione infortuni, ci conducono all'esame di ciò che, al di là delle enunciazioni teoriche e dei dati normativi, avviene nella pratica: la sostanziale disapplicazione del principio indennitario.

In primo luogo, a bypassare le menzionate difficoltà applicative, le condizioni della polizza tipo proposta dall'ANIA, così come la maggior parte delle condizioni generali di contratto in uso presso le più accreditate Compagnie assicurative che operano sul territorio nazionale, prevedono l'espressa rinuncia al diritto di surrogazione (chiamato impropriamente in alcuni modelli contrattuali "rinuncia alla rivalsa"). *Rinuncia al diritto di surrogazione: la società rinuncia a favore dell'assicurato o dei suoi aventi diritto, al diritto di surrogazione di cui all'art. 1916 c.c. del codice civile verso i terzi responsabili dell'infortunio.*

Quanto invece all'art. 1910 c.c., lo stesso trova posto nella quasi totalità delle condizioni di polizza in uso, così come all'art. 21 delle condizioni della polizza tipo proposta dall'ANIA.

"Art. 21 L'assicurato deve comunicare per iscritto alla Società l'esistenza e la successiva stipulazione di altre assi-

curazioni per il medesimo rischio. Se l'assicurato omette dolosamente di dare tale comunicazione, la Società non è tenuta a corrispondere l'indennizzo.

In caso di sinistro, l'assicurato deve darne avviso a tutti gli assicuratori, indicando a ciascuno il nome degli altri, ai sensi dell'art. 1910 c.c."

Senonchè, come si può osservare, la norma contrattuale ricalca nella sostanza quella codicistica ma non dichiara espressamente "che l'indennizzo dovrà essere corrisposto secondo quanto previsto dal contratto purchè le somme complessivamente rimosse non superino complessivamente l'ammontare del danno", e cioè non ripropone la parte della disposizione codicistica che costituisce maggiore e più tipica applicazione del principio indennitario.

E nei fatti, la liquidazione nei limiti del complessivo ammontare del danno (tenuto conto di quanto già liquidato dagli altri assicuratori) ed il ricorso a meccanismi di regresso tra i vari coassicuratori indiretti è, in concreto, fenomeno di rarissima applicazione.

In sostanza, il richiamo all'art. 1910 c.c. contenuto nella maggior parte delle polizze infortuni in uso, va letto soprattutto come norma di comportamento imposta all'assicurato (o al contraente) al fine di metter in condizione l'assicuratore di conoscere l'eventuale coesistenza di altre polizze, mettendolo in guardia da possibili tentativi di fraudolenta determinazione del danno, ed ancor prima di consentirgli, se del caso, di non assumere, all'atto della stipula, il relativo rischio.

Insomma, si tratta di una clausola che, di fatto, sancisce l'obbligo di informativa e cooperazione dell'assicurato, ponendosi in un rapporto di stretto parallelismo con il meccanismo sanzionatorio previsto dagli artt. 1892 e ss c.c. (senza porre l'accento sulla componente indennitaria data dalla limitazione dell'indennizzo al valore effettivo del danno).

Ma ancora, e soprattutto, la prassi in uso presso le compagnie assicuratrici consente di escludere l'applicazione in concreto, nell'ambito dell'assicurazione infortuni, dell'art. 1909 c.c., dettato in materia di sovrassicurazione (altra cardinale espressione del principio indennitario):

Art. 1909: Assicurazione per somma eccedente il valore delle cose. L'assicurazione per una somma che eccede il valore reale della cosa assicurata non è valida se vi è stato dolo da parte dell'assicurato; l'assicuratore, se è in

buona fede, ha diritto ai premi nel periodo di assicurazione in corso.

Se non vi è stato dolo da parte del contraente, il contratto ha effetto sino alla concorrenza del valore reale della cosa assicurata e il contraente ha diritto di ottenere per l'avvenire una proporzionale riduzione del premio.

Nella prassi è frequentissimo assistere, nell'ambito di polizze infortuni, alla liquidazione di indennizzi che, calcolati percentualmente sulla somma assicurata, superano, talvolta in modo stratosferico, il valore effettivo del danno (si come sarebbe quantificato in normali ipotesi di risarcimento aquiliano).

Potrei citare un caso tra i tanti, recentemente occorso, di un dirigente la cui base retributiva annua, complessivamente considerata, era prossima al milione di Euro: a fronte di un infortunio al ginocchio di modesta entità (lesione meniscale con interessamento dei legamenti), valutato in termini di invalidità permanente nella misura del 7%, egli ha percepito un indennizzo prossimo ad un miliardo di vecchie lire. Somma, all'evidenza, in nessun modo rapportabile all'effettivo pregiudizio patito dall'infortunato, quale che sia il criterio utilizzato per quantificarlo.

Il dato complessivo che si ricava, dunque, dalla pratica contrattuale, ben al di là di quanto stucchevolmente disquisito in teoria, è il progressivo e sostanziale affrancarsi delle polizze infortuni dall'egida del principio indennitario.

Dall'esperienza pratica si desume, dunque, che l'assicurazione degli infortuni è un contratto in cui il momento centrale non è la funzione reintegrativa indennitaria, ma l'elemento convenzionale/previdenziale attorno al quale le parti del negozio assicurativo rimangono libere di stabilire, come meglio ritengono, i limiti ed il contenuto del rischio assicurato. L'impossibilità di misurare in termini obiettivi il valore economico - individualissimo ed infungibile - di ciascuna persona, rimette ai contraenti la libertà di determinare di volta in volta l'ammontare delle somme assicurate.

E così come un dato soggetto potrebbe - allo stato attuale - validamente assicurarsi con un solo ente assicurativo per un valore di 6 milioni di Euro (come nel caso dell'esempio precedente), non si comprende perché non potrebbe parimenti accedere a tre coperture distinte, rispettivamente per uno, due e tre milioni di Euro (senza dover in quest'ultimo caso soggiacere alla regola indennitaria prevista dall'art. 1910 c.c.).

Il timore, da più parti segnalato, che tale tendenza allo svincolo dal principio indennitario possa favorire, se non la dolosa causazione dell'infortunio, la genesi di intenzioni speculative (finalità del *lucrum captare* contrapposta a quella del *damnum vitare*), può essere fondato ma non basta per affermare, in guisa di rimedio, la natura indennitaria di un contratto che tale, nella pratica, ha dimostrato di non voler essere.

Insomma, la qualifica di un contratto non può partire dall'esame delle sue eventuali patologie (cioè la dolosa predeterminazione a sovrassicurare per ottenere un indennizzo maggiore del danno o più indennizzi). Anche perché, a fronte di situazioni che *ab initio* si presentano come non chiare o potenzialmente speculative o - peggio - truffaldine, l'assicuratore ha la possibilità di non assumere il rischio o di assumerlo scientemente, fatte le debite verifiche e le necessarie valutazioni del caso. Laddove invece, dopo aver concluso il contratto, si trovi di fronte ad una vera e propria truffa e ad un evento procurato con dolo, l'assicuratore potrà/dovrà, effettuate le dovute indagini, invocare l'applicazione dell'art. 1900 c.c. e rifiutare di corrispondere qualsivoglia indennizzo.

Alla luce di quanto sopra, possiamo dunque concludere che la soluzione del contratto misto proposta dalla Suprema Corte (con prevalenza del principio indennitario, per gli infortuni non mortali), lungi dal mettere la parola fine al dibattito, renda ancor più urgente l'intervento riformatore del legislatore, chiamato a dar definitiva soluzione alla questione.

Questi, sul piano normativo, sono gli attuali scenari evolutivi, e le indicazioni prospettiche sono nel senso di abbandonare ogni tentativo di forzare a tutti i costi l'assicurazione degli infortuni entro l'attuale bipartizione codicistica.

De iure condendo, si può dunque ipotizzare il passaggio ad un sistema tripartito, in cui l'assicurazione degli infortuni trovi un proprio autonomo spazio.

In quest'ottica, potrebbe fungere da ispiratore il modello francese, in cui viene introdotta una terza categoria contrattuale, quella delle "*assurances de personnes*", che si distingue sia dalle assicurazioni sulla vita che dal ramo danni.

Ed in tale categoria il principio indennitario, in linea di massima non trova posto, se non nella misura in cui è consentito il diritto di surroga nei diritti del contraente per il rimborso delle sole prestazioni a carattere indennitario previste in contratto. Il diritto di surroga non può essere,

pertanto, esercitato per il caso di morte o di invalidità ma solo per il mero rimborso di prestazioni il cui carattere evidentemente indennitario non può essere messo in dubbio (per esempio: rimborso delle spese mediche).

Una volta codificata l'eliminazione (o la limitazione, secondo il modello francese) del diritto di surroga, potrà darsi nuovo ruolo agli obblighi di informativa previsti dall'art. 1910 c.c. per il caso di pluralità di coperture per il medesimo rischio, cristallizzandoli in una norma di nuova emanazione che sia espressione non tanto del principio indennitario quanto dell'esigenza di spingere il contraente al rispetto dei propri doveri di cooperazione in sede di stipula e in corso di rapporto.

In tale ottica dovrebbe abbandonarsi in primo luogo il limite dell'indennizzo (in misura non superiore al danno effettivamente derivato all'assicurato) ed il diritto di regresso, pro quota, tra le diverse compagnie che assicurano quel rischio.

Dovrebbe invece mantenersi l'obbligo di avviso dell'eventuale coesistenza di più coperture per il medesimo rischio, onde consentire all'assicuratore, in fase di stipula, di non assumerlo o di assumerlo entro determinati limiti ove ritenga che la coassicurazione indiretta possa alimentare o favorire intenti speculativi.

Non ritengo, peraltro, che la sanzione della perdita dell'indennizzo, in caso di dolosa omissione dell'avviso dell'esistenza di più assicurazioni, sia giustificata.

Ciò in quanto in questo modo si finisce con l'equiparare sul piano sanzionatorio fattispecie disomogenee e di ben diversa gravità tra loro. Mi riferisco al caso in cui il sinistro sia procurato dall'assicurato con dolo, disciplinato in via generale, e cioè per tutte le coperture assicurative, dall'art. 1900 c.c.. Quest'ipotesi non da luogo all'indennizzo esattamente come non la darebbe, secondo l'attuale formulazione dell'art. 1910 c.c., un infortunio occorso senza dolo né colpa grave dell'assicurato ma previa violazione dell'obbligo di avviso (violazione dolosa perché, ad esempio, sostenuta dalla volontà di trarre maggior profitto da un infortunio non auto procurato, ma meramente eventuale). Nel secondo caso, privare l'assicurato dell'indennizzo significherebbe punirlo oltre il giusto e esattamente come se avesse determinato in proprio l'evento.

Meglio allora, in prospettiva di riforma, potrebbe essere utile prevedere un meccanismo di recesso a favore dell'as-

sicuratore nell'ipotesi in cui sopra, a polizza stipulata, che non sono state indicate, per dolo o anche solo per colpa, altre coperture per il medesimo rischio, introducendo, quale sanzione in ipotesi di dolo, il mantenimento del suo diritto alla riscossione integrale del premio.

Da valutarsi il mantenimento del diritto all'indennizzo ove la scoperta della coassicurazione avvenga, da parte dell'assicuratore, successivamente al verificarsi del sinistro.



Questi sono primi spunti di riflessione, nell'attesa di un pronto intervento di riforma del legislatore. Intervento che, si auspica, sappia traghettare dagli attuali scenari evolutivi ad un diritto positivo effettivamente evoluto ed al passo con i tempi.

ART. 1882 COD.CIV.

NOZIONE DI CONTRATTO DI ASSICURAZIONE

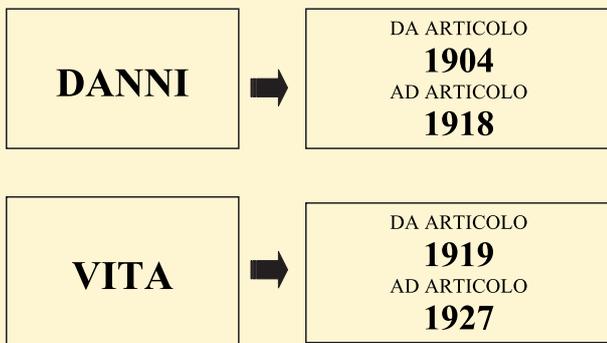
L'ASSICURAZIONE È IL CONTRATTO COL QUALE L'ASSICURATORE, VERSO PAGAMENTO DI UN PREMIO, SI OBBLIGA A RIVALERE L'ASSICURATO, ENTRO I LIMITI CONVENUTI, DEL DANNO AD ESSO PRODOTTO DA UN SINISTRO, OVVERO A PAGARE UN CAPITALE O UNA RENDITA AL VERIFICARSI DI UN EVENTO ATTINENTE ALLA VITA UMANA.



QUADRIpartizione GIURISPRUDENZIALE E DOTTRINALE

ASSICURAZIONE DANNI	ARTT. 1904-1918
ASSICURAZIONE VITA	ARTT. 1919-1927
ASSICURAZIONE MISTA	DISCIPLINA BINARIA DIFFERENZIATA PER I CASI DI INFORTUNIO MORTALE
TERTIUM GENUS TEORIA DELL'AFFINITA'	DISCIPLINA UNITARIA COSTITUITA DA UN COMPLESSO DI NORME DA INDIVIDUARSI IN CONCRETO NEL RAMO VITA E/O NEL RAMO DANNI

BIPARTIZIONE CODICISTICA



TEORIA DEL CONTRATTO MISTO

SUPREMA CORTE - SEZIONI UNITE 5119/2002
LA DUPLICITA' DEL RISCHIO SOTTESO ALLA ASSICURAZIONE INFORTUNI "IMPLICA UNA DIVERSIFICAZIONE DI DISCIPLINA DEL CONTRATTO CHE DEVE RITENERSI SOGGETTO AD UNA DISCIPLINA DI TIPO MISTO: DA RICAVARE PREVALENTEMENTE DALLA DISCIPLINA DETTATA PER L'ASSICURAZIONE CONTRO I DANNI NEL CASO IN CUI CI SI TROVI DI FRONTE AD UN INFORTUNIO CHE ABBLIA DETERMINATO INABILITA' O INVALIDITA' OVVERO PREVALENTEMENTE DALLA DISCIPLINA DETTATA PER L'ASSICURAZIONE VITA, NEL CASO IN CUI VENGA IN CONSIDERAZIONE UN INFORTUNIO MORTALE"

ASSICURAZIONE INFORTUNI TRA DIRITTO POSITIVO E PRASSI NEGOZIALE

