



Numero 3 / 2023

Aldo DE MATTEIS

**La manifestazione della malattia professionale
dopo Cass. 13806/2023**

La manifestazione della malattia professionale dopo Cass. 13806/2023

Aldo DE MATTEIS

Pres. Agg. On. Corte di Cassazione

Sommario: 1. La sentenza 13806/2023: i punti salienti.- 2. Da dove tutto è incominciato: l'art. 135 t.u. 1124 e l'intervento della Corte costituzionale.- 3. Gli sbandamenti della giurisprudenza di merito.- 4. La sistemazione di Cass. 5090/2001 e la sua chiave: il sistema delle presunzioni del codice civile.- 5. Il ritorno dell'Inquisizione: la conoscibilità oggettiva e l'irrilevanza delle condizioni soggettive del lavoratore.- 6. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.- 7. L'inquadramento delle Sezioni unite del tema generale dei danni lungolatenti.- 8. La coerenza con tali ultimi precedenti di Cass. 13806/2023 ed il suo valore aggiunto.- 9. Conclusioni.

1. La sentenza 13806/2023: i punti salienti.

La sentenza della Cassazione 19 maggio 2023 n. 13806 riguarda una domanda di danno biologico del *de cuius iure hereditatis* e di danno patrimoniale e non patrimoniale *iure proprio* avanzata contro il datore di lavoro dagli eredi di un lavoratore deceduto per malattia professionale.

Essa ha cassato la sentenza d'appello che aveva fatto decorrere la prescrizione dalla pubblicazione della legge sul divieto di uso dell'amianto, per la sua carica morbigena.

Le sue affermazioni più importanti, e condivisibili, sono che la diffusione delle conoscenze scientifiche va riferita al personale sanitario, non al lavoratore, cui non può essere imputato il suo grado di istruzione o di intelligenza come colpa tanto grave da fargli perdere un diritto fondamentale, quale il diritto a rendita, e che la diligenza esigibile da costui è quella di rivolgersi a detto personale sanitario.

Ma per capire l'importanza di queste affermazioni, bisogna partire dall'inizio di questa lunga storia, e percorrerla per intero.

2. Da dove tutto è incominciato: l'art. 135 t.u. 1124 e l'intervento della Corte costituzionale.

Il problema della individuazione del momento di manifestazione della malattia professionale deriva dal carattere, lento, e spesso subdolo, della causa, dalla difficoltà di individuare il momento di raggiungimento del minimo indennizzabile, dal quale nasce il diritto alla

prestazione previdenziale ed inizia a decorrere il relativo termine prescrizione, a norma dell'art. 112 t.u., per far valere il diritto.

In principio vi era il combinato disposto degli artt. 112 e 135 t.u. 1124/1965, che faceva decorrere la prescrizione, per gli infortuni, dal giorno dell'evento; per le malattie professionali, dal primo giorno di completa astensione dal lavoro per malattia. In mancanza di astensione dal lavoro, l'art. 135, comma 2, individuava la manifestazione della malattia, con presunzione assoluta, nel giorno in cui l'interessato avesse presentato denuncia di malattia professionale, corredata di certificato medico, all'Istituto assicuratore.

Tale disciplina presenta molti aspetti positivi, ed alcuni negativi.

In positivo, gli artt. 112 e 135 t.u. dettavano un regime organico e coerente con le esigenze sia di certezza del diritto, sia di tutela del lavoratore assicurato, collocando la manifestazione della malattia in un **evento esterno**, e per ciò stesso oggettivamente incontrovertibile, e nello stesso tempo **sogettivamente percepibile**. Da tale giorno decorrevano sia il termine di prescrizione del diritto alle prestazioni previdenziali, sia l'inizio del procedimento amministrativo che comporta la sospensione della prescrizione stessa (art. 111 t.u.).

La decorrenza della prescrizione del diritto alle prestazioni per malattia professionale era quindi affidata, in ultima istanza, allo stesso assicurato. Una denuncia amministrativa tardiva, rispetto al raggiungimento del minimo indennizzabile, poteva far perdere i ratei pregressi, ma non pregiudicava il diritto alla rendita per il tempo futuro. In tal modo l'art. 135, comma 2, realizzava un sistema corrispondente a quello dei diritti previdenziali imprescrittibili¹.

In negativo si deve rilevare che il diritto alla rendita nasce con il raggiungimento del minimo indennizzabile. Se questo è successivo alla domanda amministrativa, la prescrizione, nel regime dell'art. 135 t.u., incominciava a decorrere da data anteriore alla nascita stessa del diritto, contro i fondamentali espressi dall'art. 2935 cc., per il quale la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.

Inoltre, nei casi in cui la denuncia fosse presentata oltre il termine di indennizzabilità della malattia indicato nella colonna 3 delle tabelle, n. 4 e 5, dalla cessazione del lavoro, la presunzione assoluta avrebbe comportato la perdita del diritto, in quanto la malattia avrebbe dovuto essere considerata insorta oltre il termine in cui, con presunzione assoluta, si considera causata da un fattore lavorativo.

¹ CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2020, 267, il quale sottolinea l'identità di funzione tra pensione e rendita. Sono imprescrittibili:

— le pensioni del pubblico impiego (art. 5 d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092: “ Il diritto al trattamento di quiescenza, diretto o di reversibilità, non si perde per prescrizione ...”);

— la pensione di vecchiaia (art. 129 r.d.l. 1827/1935; art. 6 d.l. 29 marzo 1991, n. 103, convertito, con modificazioni, nella legge 1° giugno 1991, n. 166, i quali, stabilendo la prescrizione dei soli ratei pregressi, con ciò stesso presuppongono la imprescrittibilità del diritto a pensione (Cass. 23 marzo 1989, n. 1482);

— la pensione di anzianità (Cass. 27 maggio 2010, n. 12966; Cass. 26 giugno 2004, n. 11935);

— l'indennità postsanatoriale (Cass. 4 aprile 1995 n. 3915; Cass. 1 dicembre 1994 n. 10286);

— l'indennità di accompagnamento, che è imprescrittibile (Cass. 2 dicembre 1998 n. 12215; Cass. 8 maggio 1987 n. 4260), mentre si prescrive nel termine di tre anni l'assegno per assistenza personale continuativa erogato dall'Inail, che ha analoga funzione e per questo motivo è con esso non cumulabile;

— il diritto a percepire i benefici economici connessi alla qualità di vittima del dovere, nonostante che anche per questa provvidenza della sicurezza sociale vi sia una esigenza di accertamento precoce dell'evento inabilitante (Cass. 30 maggio 2022 n. 17440; Cass. 22 dicembre 2022 n. 37522; Cass. 8 febbraio 2023 n. 3868).

Ad entrambi gli inconvenienti ha inteso porre rimedio la Corte costituzionale, creando però, con le sue pronunce di illegittimità costituzionale, dei vuoti e delle fratture nel sistema, che la giurisprudenza di legittimità ha dovuto colmare e ricomporre in maniera da una parte organica ai principi generali, dall'altra coerente con le finalità espansive perseguite dalla Corte costituzionale, con un percorso travagliato ed altalenante cui Cass. 13806/2023 intende porre fine.

Con la sent. 8 luglio 1969, n. 116 ², la Corte ha escluso che la nozione di manifestazione della malattia possa essere integrata da sintomi che non raggiungano il minimo indennizzabile.

Con la sent. 11/25 febbraio 1988, n. 206 ³, la Corte ha dichiarato illegittima la presunzione assoluta, al fine di evitare che una denuncia tardiva, successiva al periodo di indennizzabilità massima di cui alla tabella, colonna 3, potesse privare il lavoratore del diritto alle prestazioni previdenziali; essa è perciò lungi dal contestare l'esigenza di consapevolezza che la nozione di manifestazione implica. Infatti con la successiva sent. 17/31 gennaio 1991, n. 31 ⁴ la Corte intende per manifestazione «ogni emersione della malattia, per segni o per sintomi, che sia univoca, e quindi idonea a **rendere edotto l'assicurato dell'esistenza della malattia** stessa e della sua incidenza sull'attitudine lavorativa, e a consentirgli quindi di poter utilmente far valere il proprio diritto».

3. Gli sbandamenti della giurisprudenza di merito.

Il venir meno della presunzione assoluta e delle certezze ad essa correlate ha indotto la giurisprudenza di merito, nella ricerca di nuovi ancoraggi, a privilegiare la manifestazione obiettiva, individuabile mediante valutazioni medico-legali, anche per la preoccupazione di evitare che una nozione di manifestazione della malattia esclusivamente soggettiva potesse condurre all'ammissibilità di domande *ad libitum*. Succedeva così che se la ctu medico legale disposta in corso di causa accertava che la malattia aveva raggiunto la soglia indennizzabile molti anni prima, il giudice del merito rigettava la domanda per intervenuta prescrizione ⁵.

4. La sistemazione di Cass. 5090/2001 e la sua chiave: il sistema delle presunzioni del codice civile.

La Corte di legittimità ha bocciato tale orientamento e, in sintonia con la Corte costituzionale, ha ricondotto il problema alla disciplina delle presunzioni semplici (artt. 2727 e 2729 c.c.).

Il merito della ricostruzione sistemica più completa va attribuito a Cass. 5090/2001, est. Prestipino.

² in *Foro it.*, 1969, I, 2076.

³ in *Riv. inf. mal. prof.*, 1989, II, 1.

⁴ in *Riv. inf. mal. prof.*, 1991, II, 63.

⁵ vedi le fattispecie e le decisioni in tal senso cassate da Cass. 18 agosto 2004, n. 16178 e Cass. 5 aprile 2001, n. 5090.

Essa, e la copiosa giurisprudenza successiva, con formula ormai tralaticia, afferma: “La manifestazione della malattia professionale, rilevante quale *dies a quo* per la decorrenza del termine prescrizione di cui all’art. 112 d.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, può ritenersi verificata solo quando la consapevolezza circa l’esistenza della malattia, la sua origine professionale ed il suo grado invalidante sia desumibile da **eventi oggettivi ed esterni** alla persona dell’assicurato, che costituiscano fatto noto ai sensi degli artt. 2727 e 2729 c.c., quali la domanda amministrativa (con valore di presunzione semplice), certificati medici che attestino l’esistenza ed il grado invalidante della malattia al momento della certificazione, od altri fatti noti dai quali sia possibile trarre **presunzioni gravi, precise e concordanti** circa lo stato soggettivo di consapevolezza dell’assicurato”⁶.

Ed è proprio a questa giurisprudenza che la Corte costituzionale fa riferimento per legittimare la prescrizione triennale dell’art. 112 t.u. 1124, in quanto decorrente dalla piena consapevolezza dell’assicurato dei propri diritti e dei fatti da cui quelli originano⁷.

Le motivazioni di tali sentenze offrono preziose precisazioni ed indicazioni:

a) per fatto noto si deve intendere un fatto indiscutibilmente certo (Cass. 5090/2001 cit.); nulla a che vedere quindi con il fatto notorio di cui all’art. 115, comma 2, c.p.c., e cioè con le nozioni di fatto che entrano nella comune esperienza, quali, ad es., le conoscenze scientifiche di un certo ambiente ad un determinato momento;

b) per questo motivo non si può porre a base del processo presuntivo un fatto la cui esistenza venga ricavata da un’altra presunzione, o da un giudizio di sola probabilità o possibilità; non è sufficiente la mera verosimiglianza che l’assicurato si sia reso conto della malattia, della sua origine professionale e del grado invalidante⁸;

c) il fatto noto, come si desume dall’analisi delle fattispecie esaminate, e dalla *ratio* del ragionamento, deve inerire alla persona dell’assicurato;

d) le presunzioni, a norma dell’art. 2929, devono essere gravi, precise e concordanti;

e) la consapevolezza, e cioè la conoscenza soggettiva dell’assicurato, per fondare un pronuncia di estinzione del diritto per avvenuta prescrizione, deve essere verificata senza alcun grado di incertezza;

f) per conoscibilità si deve intendere non la possibilità di conoscenza da parte di un ineffabile uomo medio, ma la soggettiva possibilità che i tre elementi del fatto siano conosciuti dal soggetto interessato⁹.

⁶ da ultimo Cass., ord. 6 febbraio 2018 n. 2842, secondo cui “la manifestazione della malattia professionale, rilevante quale “*dies a quo*” per la decorrenza del termine triennale di prescrizione di cui all’art. 112 del d.P.R. n. 1124 del 1965, può ritenersi verificata quando la consapevolezza circa l’esistenza della malattia, la sua origine professionale e il suo grado invalidante siano desumibili da eventi obiettivi esterni alla persona dell’assicurato, che debbono costituire oggetto di specifico accertamento da parte del giudice di merito, senza poter identificare la conoscenza dell’origine professionale e del grado di indennizzabilità con l’esistenza della stessa; Cass. 6 agosto 2014, n. 17700, in *Foro it.*, 2015, I, 240, con nota di FERRARI, *La manifestazione della malattia professionale: conoscenza o conoscibilità?*; Cass. 31 gennaio 2013, n. 2285. Tra le meno recenti: Cass. 19 agosto 2003, n. 12157, in *Foro it.*, 2004, I, 118; Cass. 24 maggio 2003, n. 8257.

⁷ sent. 14 luglio 1999 n. 297, in *Riv.inf.mal.prof.* 1999, II, fasc. 6, 105.

⁸ Cass. 2 agosto 2003, n. 11790, che ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto verificata la prescrizione, sulla base di un giudizio di verosimiglianza della consapevolezza, in ragione del tipo di infermità (ipoacusia) e della sua gravità.

⁹ Cass. 7 giugno 2011, n. 12137.

In base a questi principi le sentenze successive hanno ritenuto elementi oggettivi ed esterni, costituenti presunzioni gravi, precise e concordanti da cui presumere la consapevolezza soggettiva:

- **domanda amministrativa**, recuperata dal testo originario dell'art. 135 come presunzione semplice, quale fatto noto per presumere la conoscenza della malattia professionale ¹⁰. Naturalmente, trattandosi di presunzione semplice, ove sia accertata la consapevolezza, nei termini sopra indicati, la prescrizione può decorrere da momento anteriore alla domanda amministrativa ¹¹;

- **diagnosi medica**, dal momento della sua comunicazione all'interessato, dalla quale la malattia sia riconoscibile per l'assicurato ¹²;

- **esami diagnostici**, che vanno però distinti dal certificato medico, e ne va valutata la autonoma intelligibilità. Nel caso di un esame audiometrico, ad es., da esso può desumersi la consapevolezza se accompagnato da certificato medico che lo renda intelligibile anche al profano, o da altre circostanze del medesimo significato ¹³;

- **ctu espletata in diverso giudizio**, instaurato dal lavoratore contro il datore di lavoro, che attesti i tre elementi: malattia, origine professionale, minimo indennizzabile ¹⁴.

5. Il ritorno dell'Inquisizione: la conoscibilità oggettiva e l'irrilevanza delle condizioni soggettive del lavoratore.

Eppure, nonostante la chiarezza dei principi sopra richiamati e la copiosa casistica applicativa accennata, alcune incertezze ed ambiguità rimangono, e sono accentuate nella giurisprudenza più recente, a partire dagli anni 10 di questo secolo.

Si deve riconoscere che la giurisprudenza ha sempre inteso la conoscibilità come percezione soggettiva che il diretto interessato ha dei tre elementi (malattia, raggiungimento del minimo indennizzabile, origine professionale), "o che potrebbe avere usando l'ordinaria diligenza". È quella che si dice oggettiva conoscibilità.

Questa nozione è stata oggetto di diverse interpretazioni, alcune foriere di ingiuste negazioni di diritti fondamentali.

¹⁰ Cass. 31 gennaio 2013, n. 2285; Cass. 21 dicembre 2005, n. 28298; Cass. 11 febbraio 2004, n. 2625; Cass. 11 luglio 2001, n. 9388; Cass. 16 novembre 2000, n. 14835; Cass. 1 dicembre 1999, n. 13370, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1999, II, 119, con nota di PANZARANI, *Ancora sulla nozione di manifestazione di malattia professionale e sulla decorrenza del termine di prescrizione dell'azione a norma dell'art. 112, comma 1, d.P.R. 1124/1965*.

¹¹ Cass. 1 marzo 2004, n. 4151.

¹² Cass. 8 gennaio 1996, n. 63, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1996, II, 4, e *Riv. giur. lav.*, 1999, II, 305, con nota di SOLETTI, *In tema di decorrenza della prescrizione del diritto alla rendita per inabilità derivante da malattia professionale*.

¹³ Cass. 28 settembre 2004, n. 19371; vedi anche Cass. 11 novembre 2002, n. 15812, in motivazione, che, cassando la sentenza di merito, ha collocato la piena consapevolezza da parte dell'assicurato della malattia, della sua origine professionale e del suo grado invalidante non all'atto del rilascio di audiogrammi di incerta interpretazione da parte di un profano, ma dall'accertamento della USL che ha certificato la malattia professionale.

¹⁴ Cass. 3 agosto 2020 n. 16605, la quale ha precisato che in caso di accertamenti medici, spetta all'interessato fornire la prova di non averli ben intesi.

La circolare Inail 28 novembre 2005, n. 7187-*bis* (sulla prescrizione della rendita ai superstiti) intende per oggettiva conoscibilità “la possibilità di desumere, da fatti obiettivi, esterni al soggetto e liberamente provabili, la ragionevole consapevolezza della causa lavorativa del decesso”, in perfetta sintonia e richiamando la giurisprudenza di legittimità del tempo¹⁵.

Ma, nell'esemplificare gli elementi da cui dedurre tale conoscibilità oggettiva, la stessa circolare equipara all'evento oggettivo ed esterno la inclusione della malattia nella tabella.

Alcune recenti sentenze poi specificano: la conoscibilità va intesa in senso oggettivo, ed è la possibilità che un determinato elemento sia riconoscibile in base alle conoscenze scientifiche del momento, e a tal fine *non rileva il grado di conoscenza e di cultura* del soggetto interessato dalla malattia, e neppure la mancata informazione da parte del datore di lavoro dei rischi esistenti nell'ambiente lavorativo¹⁶. Altre, con formula più esoterica, affermano: la manifestazione è la forma oggettiva che assume il fatto, nel suo essere manifesto, e che consente al fatto stesso di essere conosciuto; in definitiva è l'oggettiva possibilità che il fatto sia conosciuto dal suo diretto interessato, e cioè la sua conoscibilità.

Tutta questa enfasi oggettivistica, per evitare di cadere nella “pura soggettività”.

A noi sembra che debba essere esclusa *in apicibus* la ipotesi che la inclusione di una determinata malattia nella tabella valga ad istituire una presunzione di conoscenza. Questa tesi svuoterebbe di qualsiasi funzione la previsione dell'art. 135 t.u. 1124 e tutta l'elaborazione giurisprudenziale sopra riportata; è contraria alla stessa funzione della tabella, enunciata nell'art. 3 t.u., diretta ad istituire una presunzione legale relativa di origine professionale, al fine di liberare il lavoratore dall'onere della prova corrispondente, e così accrescere le sue tutele ex art. 38 cost. e t.u. 1124, e non, al contrario, privarlo, con la rilevanza della conoscenza oggettiva e cioè degli altri, di un diritto previdenziale fondamentale.

Il problema che si pone in pratica è quello dei lavoratori occupati in settori produttivi notoriamente soggetti a determinati rischi, ad es. produzione o impiego di amianto, o in ambienti rumorosi¹⁷.

In questi casi il dilemma è: è necessario che la certificazione medica menzioni anche il nesso causale con l'attività morbigena, o si può pretendere che il lavoratore, usando l'ordinaria diligenza, si renda conto da sé della causa professionale della malattia diagnosticata? Ad es. perché ne hanno parlato i mezzi di informazione, o perché altri colleghi si sono già ammalati

¹⁵ Cass. 828/2002, 1837/2002, 2329/2002.

¹⁶ Cass. 17 gennaio 2012, n. 561; Cass. 28 gennaio 2013, n. 1822, in *Foro it.*, 2015, I, 239, con nota di FERRARI, *La manifestazione*, cit.; Cass. 29 ottobre 2014, n. 23020; Cass. 24 settembre 2014, n. 23020; ma anche in tempi più recenti Cass. 12 ottobre 2021 n. 27821 ha confermato la sentenza di merito la quale aveva ritenuto le presunzioni semplici della conoscenza da parte degli aventi causa dell'assicurato dell'esistenza dello stato morboso, della eziologia professionale della malattia, e del raggiungimento della soglia indennizzabile al momento del decesso, per il solo fatto che il *de cuius* lavorava nella fabbrica Alfacavi, di notorio rischio cancerogeno; Cass. 24 gennaio 2020 n. 1661 fa decorrere la prescrizione dalla diagnosi medica di neoplasia vescicale, e non da quella successiva della domanda amministrativa, trattandosi di malattia tabellata nell'industria della gomma in cui il ricorrente lavorava, e della quale quindi aveva il dovere di essere consapevole; Cass. 15 febbraio 2022 n. 4982 fa decorrere la prescrizione dal certificato necroscopico attestante collasso cardiocircolatorio in paziente affetto da neoplasia polmonare, tutte non massimate, reperibili in *Italgure.it*. Sul tema vedi A.DE MATTEIS-R.RIVERSO, *La prescrizione delle malattie professionali tra vecchie certezze e nuove incertezze*, in *Questione Giustizia* 2022.

¹⁷ vedi ad es. App. Torino 12 maggio 2014, Barberis-Inail, che ha respinto la domanda di rendita per malattia professionale per avvenuta prescrizione, basandosi proprio sull'autorità di Cass. 1822/2013, perché il lavoratore avrebbe dovuto capire, sulla base delle conoscenze scientifiche del tempo, che la neoplasia vescicale da cui era affetto era provocata dal fatto di lavorare in uno stabilimento di produzione di pneumatici, nel quale si fa uso di sostanze cancerogene.

della stessa malattia. E in cosa dovrebbe consistere questa diligenza: nel coltivare le conoscenze scientifiche? E in caso di contrasti nel mondo scientifico? Nel seguire i mezzi di informazione, i famosi media? Di quale livello e affidabilità? nell'intuire che una determinata patologia, analoga a quella di colleghi, ha origine professionale, quando sono noti i processi di rimozione psicologica che perfino i medici subiscono per le più gravi patologie da cui possano essere affetti essi stessi? E con quale animo si può affermare l'irrilevanza delle condizioni culturali e sociali di una persona? E soprattutto, quali sono i criteri per la collocazione temporale di siffatta conoscenza del raggiungimento del minimo indennizzabile, da cui nasce il diritto ed inizia a decorrere la prescrizione estintiva dello stesso, con quel grado di certezza e obiettività richiesti per la decorrenza della prescrizione di diritti fondamentali?

6. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Ma a queste recenti preoccupazioni di pura soggettività risponde, meglio di noi, la Corte Europea dei diritti dell'uomo, che ricomprende nella garanzia di processo equo sancita dal primo comma dell'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo anche la gestione di alcune limitazioni, quali la prescrizione e la decadenza. Questi istituti, presenti nella generalità degli ordinamenti degli Stati europei, non sono di per sé vietati dall'art. 6, ma sono consentiti nella misura in cui perseguono uno scopo legittimo, siano proporzionali allo scopo e non pregiudichino nella sostanza la effettiva tutela dei diritti. Sulla base di tali principi, la Corte¹⁸ ha statuito che viola l'art. 6 in questione la legge sulla previdenza sociale della Confederazione svizzera, la quale fa decorrere la prescrizione del diritto alle prestazioni in un anno dal giorno in cui la parte lesa ha avuto conoscenza del danno e del suo autore (disposizione conforme all'art. 6) e comunque entro dieci anni dal fatto (disposizione difforme, perché non consente la tutela nel caso di *malattie lungolatenti* derivanti da esposizione ad amianto, come nel caso oggetto di giudizio).

In precedenza la stessa Corte aveva sanzionato la norma dell'ordinamento turco che precludeva, per prescrizione, il risarcimento danni nel caso di un militare, coinvolto in un conflitto a fuoco, che aveva scoperto dopo 17 anni dal fatto la presenza nel proprio organismo di un proiettile, ignorato dai precedenti esami; in tale occasione la Corte ha enunciato il principio che nelle questioni di lesione dell'integrità fisica, la parte lesa deve aver il diritto di agire quando è personalmente ed effettivamente in grado di valutare il danno subito¹⁹.

Da queste ed altre sentenze la dottrina²⁰ ha dedotto che il suggerimento che proviene dall'Alta Corte è di preferire, alla fissità delle impostazioni tradizionali, la mobilità del *dies a quo*

¹⁸ Sentenza II sezione, Pres. Raimondi, *Howald Moor e altri c. Suisse* 11 marzo 2014 divenuta definitiva l'11 giugno 2014.

¹⁹ Sent. II sezione 17 settembre 2013, *Eşim c. Turquie*. Nello stesso ordine di valutazioni la nostra Corte suprema, in una fattispecie analoga, di lavoratore agricolo affetto da patologia dolorosa a un piede, attribuita dall'Inail ad artrite, e per la quale era emerso a distanza di oltre tre anni, ad un più approfondito esame, che tale patologia era dovuta alla introduzione di un corpo estraneo vegetale, con Cass. 20 gennaio 2000 n. 616 ha fatto decorrere la prescrizione triennale dell'azione per conseguire le prestazioni non dal giorno dell'infortunio, ma dal momento in cui l'assicurato ha acquisito la consapevolezza della riconducibilità della patologia ad una causa violenta costituente infortunio sul lavoro.

²⁰ BERTOTTO N., *Prescrizione e danno lungolatente tra Roma e Strasburgo*, in www.forumcostituzionale.it.

dei termini prescrizionali, sulla base di una valutazione caso per caso, da effettuare con il parametro della equità e della ragionevolezza.

A ben vedere, la stessa indicazione aveva già dato, nel 1988, la nostra Corte costituzionale con la sentenza 206 abolitiva della presunzione assoluta dell'art. 135 t.u. 1124.

7. L'inquadramento delle Sezioni unite del tema generale dei danni lungolatenti.

Il medesimo ordine di considerazioni è alla base dell'assetto giurisprudenziale relativo alla prescrizione di diritti diversi, per i quali la giurisprudenza di legittimità ha svolto una energica rivisitazione delle norme codicistiche in modo da assicurare una maggiore protezione del danneggiato dalla tagliola della prescrizione del suo diritto ²¹.

La prescrizione è un *evento*²², in quanto comporta l'estinzione istantanea di un diritto; il termine prescrizionale è un *periodo*, che deve iniziare correlativamente da un evento, una data, un *dies a quo*, un giorno, come si esprime l'art. 2935 c.c. per il quale la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.

Le Sezioni Unite, affrontando una fattispecie di risarcimento del danno alla salute causato da emotrasfusione con sangue infetto, hanno collocato il tema nel quadro più ampio dei danni lungolatenti, ed hanno operato un duplice passaggio (o, per usare i termini della sentenza, ribaltamento degli schemi degli artt. 2935 e 2947 del 1942): dal verificarsi del danno alla sua manifestazione esteriore; dalla manifestazione alla consapevolezza soggettiva dell'interessato della rapportabilità causale del danno; detta consapevolezza non costituisce un impedimento soggettivo all'esercizio del diritto, come tale irrilevante, bensì una oggettiva mancanza di conoscenza ²³. Esse hanno statuito: Il diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto patologie causate da HBV, HCV o HIV per fatto doloso o colposo di un terzo è soggetto al termine di prescrizione quinquennale, che decorre, a norma dell'art. 2935 c.c. e art. 2947 c.c., comma 1, non dal giorno in cui l'evento determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche.

E come per le malattie professionali, anche per queste lungolatenze gli indici più sicuri della consapevolezza dell'interessato e di percezione della malattia, da cui far decorrere la prescrizione, sono la certificazione medica ²⁴ e la domanda amministrativa ²⁵.

²¹ DE MATTEIS, *Per una teoria unitaria sulla decorrenza della prescrizione civile nei diritti nascenti in situazioni lungolatenti*, in *ilGiuslavorista* settembre 2016.

²² MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano 1957, I, 178.

²³ Cass. Sez. un. 11 gennaio 2008 n. 576, in *Il Corriere del merito*, 2008, 6, 694, con nota di Travaglino G., *Causalità civile e penale: modelli a confronto, nonché in Cass. pen. 2009, 1, 69* con nota di Blaiotta R., *Causalità e colpa: diritto civile e diritto penale si confrontano*; Cass. 6 ottobre 2014 n. 21026; si deve rilevare che il Collegio decidente risulta presieduto dall'Estensore di S.U. 576/2008, in continuità sistematica con essa.

²⁴ Cass. 2 luglio 2013, n. 16550.

²⁵ Cass. 19 dicembre 2013, n. 28464, in *Foro it.*, 2014, I, 2181.

Ancora: ai fini dell'individuazione dell'“*exordium praescriptionis*”, una volta dimostrata dalla vittima la data di presentazione della domanda amministrativa di erogazione dell'indennizzo previsto dalla l. n. 210 del 1992, spetta alla controparte dimostrare che già prima di quella data il danneggiato conosceva o poteva conoscere, con l'ordinaria diligenza, l'esistenza della malattia e la sua riconducibilità causale alla trasfusione anche per mezzo di presunzioni semplici, sempre che il fatto noto dal quale risalire a quello ignoto sia circostanza obiettivamente certa e non mera ipotesi o congettura, pena la violazione del divieto del ricorso alle “*praesumptiones de praesumpto*”²⁶.

Rilevante è anche la sent. Corte cost. 9 febbraio 2023 n. 35, che ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, legge 210/1992, nella parte in cui, al secondo periodo, dopo le parole “conoscenza del danno” non prevede “e della sua indennizzabilità”. Si tratta di questo: la legge 210/1992, dopo avere introdotto, su impulso della stessa Corte costituzionale (sent. 307/1990) l'obbligo per lo Stato di un'equa indennità a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie ed emotrasfusioni, ha posto per la presentazione della domanda un termine perentorio di tre anni nel caso di vaccinazioni o di dieci anni nei casi di infezioni da HIV, decorrenti dal momento in cui l'avente diritto risulti aver avuto conoscenza del danno. Con altre sentenze la stessa Corte ha esteso l'obbligo di indennizzo anche a diverse altre vaccinazioni, semplicemente raccomandate²⁷, in data successiva al triennio dalla conoscenza del danno, sicché l'interessato risultava fuori tempo per ottenere l'indennizzo. Di qui la sentenza 35/2023, per la quale non basta la conoscenza del danno, ma occorre altresì la conoscenza di tutti gli elementi relativi alla sua rilevanza giuridica ed azionabilità²⁸.

Questa sentenza ci sembra rilevante per il tema in esame, perché pone la persona al centro della disciplina delle concrete condizioni per l'esercizio del suo diritto alla sicurezza sociale.

E la giurisprudenza, sia ordinaria sia amministrativa, ha applicato tali principi nelle varie branche del diritto e delle prestazioni previdenziali ed assistenziali:

-Per l'**equo indennizzo** la giurisprudenza amministrativa pretende, ai fini del decorso del termine di prescrizione o di decadenza del diritto, la piena conoscenza, da parte del pubblico dipendente, della natura della contratta infermità, della gravità delle sue conseguenze invalidanti, e del nesso causale con il servizio²⁹.

-Per il diritto alla **rivalutazione contributiva** ex art. 13, comma 8, l. n. 257 del 1992 (sulla cessazione dell'impiego dell'amianto, con connessi benefici pensionistici per il pensionamento

²⁶ Cass. sez. III, 28 giugno 2019 n. 17421; nella specie la Corte ha ritenuto che il fatto noto non potesse essere desunto dalla mera preesistenza della malattia, al fine di stabilire il *dies a quo* della prescrizione.

²⁷ -sent. 26 febbraio 1998 n. 27, con cui la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge 210/1992 nella parte in cui non prevede il diritto ad equo indennizzo per coloro che si sono sottoposti a vaccinazione antipoliomielitica sotto il regime facoltativo della legge 695/1959;

- sent. 26 aprile 2012 n. 107, idem per coloro che abbiano subito eventi avversi a seguito di vaccinazione contro il morbillo, la parotite e la rosolia;

-sent. 14 dicembre 2017 n. 268 che ha applicato il medesimo principio in caso di vaccino antiinfluenzale;

-sent. 23 giugno 2020 n.118, idem per il caso di vaccinazione contro la epatite A. Sul tema vedi DE MATTEIS A., *Le attese sentenze della Corte costituzionale del 9 febbraio sull'obbligo di vaccino*, in questa Rivista, 21 Febbraio 2023;

vedi anche, dello stesso A., *Il covid-infortunio, l'ambito della copertura Inail e il vaccino*, in *Riv.inf.mal.prof.* 2020, I, 189.

²⁸ La Corte cost. ha risposto in questi termini alla ordinanza di rimessione della Corte di Cassazione, che aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 legge 210/1992 in quanto commina la decadenza dell'intero diritto all'indennizzo, e non dei soli ratei anteriori alla domanda.

²⁹ Cons. Stato, sez. VI, 6 ottobre 1999, n. 1304, *idem* 5 giugno 2001, n. 3005.

anticipato), la giurisprudenza di legittimità³⁰ e quella della Corte dei Conti³¹ hanno statuito che, trattandosi di eventi dannosi di tipo lungolatente, il *dies a quo* della prescrizione del diritto al riconoscimento della rivalutazione contributiva non può decorrere se non dal momento in cui il titolare abbia avuto conoscenza della titolarità del diritto.

-per l'**azione risarcitoria** nei confronti del datore di lavoro per responsabilità contrattuale ex art. 2087 c.c. per danno da malattia professionale, la prescrizione decennale decorre dal momento in cui il danno si è manifestato, divenendo percepibile e riconoscibile dal danneggiato³².

8. La coerenza con tali ultimi precedenti di Cass. 13806/2023 ed il suo valore aggiunto.

Cass. 13806/2023 premette che al danno biologico, oggetto specifico della causa, si applicano, in tema di prescrizione, i medesimi criteri dell'azione diretta a conseguire la rendita da inabilità permanente nei confronti dell'Inail, come già affermato a partire da Cass. 10441/2007, e cioè che la prescrizione decorre dal momento in cui uno o più fatti concorrenti forniscano certezza della conoscibilità da parte dell'assicurato dello stato morboso, della sua eziologia professionale e del raggiungimento della misura minima indennizzabile. E lo stesso vale per i superstiti (punto 18).

Esamina poi congiuntamente i primi tre motivi di ricorso, che attengono alla questione del *dies a quo* del termine di prescrizione dell'azione risarcitoria proposta dagli eredi del lavoratore per i danni conseguenti alla malattia professionale dal medesimo contratta nel corso del rapporto e che ne ha causato il decesso.

La sentenza d'appello aveva individuato, quale *dies a quo*, l'entrata in vigore del d.lgs. n. 277/91, che ha predisposto cautele per i lavoratori esposti all'amianto, ed ha collegato a tale evento legislativo la possibilità degli eredi di percepire la malattia del *de cuius* "come conseguenza del comportamento del datore di lavoro che aveva esposto il dipendente

³⁰ Cass. 16 novembre 2018 n. 29635 ha statuito, cassando la sentenza di merito, che la conoscenza o conoscibilità in capo all'interessato della propria pregressa esposizione ad amianto non può essere desunta dall'invio di una nota alla Contarp, ufficio tecnico dell'Inail, da parte di una rappresentanza sindacale interna all'azienda, perché non risponde a criteri di elevata probabilità logica che la stessa fosse conosciuta anche dal ricorrente, che pure aveva partecipato alla rappresentanza sindacale durante l'attività di servizio, ma ormai pensionato già da circa sette anni prima della nota; nella circostanza la Corte ha precisato che in tema di presunzioni, qualora il giudice di merito sussuma erroneamente sotto i tre caratteri individuatori della presunzione (gravità, precisione, concordanza) fatti concreti che non sono invece rispondenti a quei requisiti, il relativo ragionamento è censurabile in base all'art. 360, n. 3, c.p.c. (e non già alla stregua del n. 5 dello stesso art. 360), competendo alla Corte di cassazione, nell'esercizio della funzione di nomofilachia, controllare se la norma dell'art. 2729 c.c., oltre ad essere applicata esattamente a livello di declamazione astratta, lo sia stata anche sotto il profilo dell'applicazione a fattispecie concrete che effettivamente risultino ascrivibili alla fattispecie astratta.

³¹ Sezione giurisdizionale regionale per l'Umbria n. 98/C/2021, che ha fatto decorrere la prescrizione dalla data di rilascio della certificazione Inail attestante l'esposizione qualificata ad amianto.

³² Cass. 28 ottobre 2022 n. 31919, la quale ha confermato la decisione di merito che aveva individuato il termine di decorrenza della prescrizione in epoca successiva a quella di cessazione del rapporto di lavoro, in coincidenza con la data degli accertamenti diagnostici che attestavano l'eziologia professionale della malattia, rilevando che anche dopo il venir meno della permanenza dell'illecita condotta datoriale la decorrenza del termine \prescrizionale esige comunque la conoscibilità dell'origine professionale della patologia.

all'inalazione di polveri così pericolose da esserne vietata la lavorazione (la famosa conoscibilità).

A questo punto approfondisce la nozione di conoscibilità, ed a questo scopo parte proprio dalle Sezioni Unite 576/2008 per applicare i medesimi principi da essa enunciati in generale per i danni lungolatenti ed in particolare per i danni da emotrasfusione al tema specifico delle malattie professionali.

Ribadisce che la malattia non è idonea di per sé a concretizzare il fatto che l'art. 2947 c.c. comma 1, individua quale esordio della prescrizione, e che la sentenza n. 576 non dà rilievo, ai fini della decorrenza della prescrizione, alla mera conoscibilità soggettiva del danneggiato, ma ancora il citato termine a due parametri obiettivi, l'uno interno e l'altro esterno al soggetto: da un lato al parametro dell'ordinaria diligenza, dall'altro al livello di conoscenze scientifiche dell'epoca, riferiti però non alla persona del lavoratore, come affermato erroneamente dalle sentenze citate a nota 16, bensì al personale ed alla struttura sanitaria. Il giudice del merito dovrà accertare se la riconducibilità di una determinata patologia a specifiche condizioni nocive dell'ambiente di lavoro fosse nota alla comunità scientifica.

Posta questa pietra miliare, la sentenza precisa che la mancata conoscenza della malattia e del rapporto di causalità della stessa con l'attività lavorativa costituisce un impedimento giuridico all'esercizio del diritto, e non consente quindi il decorso della prescrizione.

Precisa ancora che il difetto di ordinaria diligenza si risolve in un giudizio di colpevolezza sulla inerzia del lavoratore (o dei suoi eredi) nell'accedere a queste benedette conoscenze scientifiche e comprendere il proprio stato di malattia e gli altri elementi della triade, che possa essere imputata al medesimo (punto 25).

Giunti a questo punto del percorso ricostruttivo, dobbiamo rilevare che la giurisprudenza, enunciato il principio generale dell'onere di diligenza, non indica specifici comportamenti che la integrino; dà comunque preziose indicazioni alla dottrina sulle fattispecie, che sono quelle che contano, e da cui dedurre i principi: *non integra negligenza* la mera, quand'anche continua, frequentazione di ambienti sanitari o medici, né sussiste un onere per il danneggiato (o, nella specie, per i genitori del contagiato minorenne affetto da talassemia fin da tenerissima età) di rivolgersi a soggetti tecnicamente qualificati, per acquisire idonea consapevolezza anche della rapportabilità causale della malattia alle trasfusioni, dovendo a tal fine il giudice del merito verificare, in base *alla storia clinica del leso*, se e in quale momento o fase del suo sviluppo siano stati acquisiti od acquisibili elementi specifici sul punto, legati alla sua situazione personale, in base a specifici ulteriori diagnosi od accertamenti clinici cui egli sia stato sottoposto nel corso della sua vita dopo il riscontro dell'avvenuto contagio.³³

Forse questa è la chiave risolutiva: la storia clinica del leso (leggi, nella nostra materia delle malattie professionali, del tecnopatico). Ma la storia clinica è fatta di documenti clinici, e ritorniamo così all'impostazione originaria di Cass. 5090/2021: elementi obiettivi ed esterni.

Per quanto riguarda la conoscibilità del nesso causale della malattia con l'ambiente morbigeno può essere utile la proposta basata sull'art. 36 d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, il quale impone al datore di lavoro di fornire a *ciascun lavoratore* adeguata informazione sui rischi per la salute, specificando che il contenuto della informazione deve essere facilmente comprensibile

³³ testualmente Cass. sez. III. 3 maggio 2016 n. 8645, sulla scia e nella medesima fattispecie delle Sezioni unite 576/2008.

per i lavoratori e deve consentire loro di acquisire le relative conoscenze; e certo non è mai stato sostenuto che questo obbligo possa essere sostituito dal fatto notorio³⁴. E nella stessa direzione va la direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili, recepita nel nostro Paese dal d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104, il cui art. 4 impone al datore di lavoro di fornire al lavoratore informazioni precise anche sulla sicurezza.

Ma nessuna conoscibilità e ordinaria diligenza può essere invocata per quanto riguarda il raggiungimento del minimo indennizzabile, uno dei tre elementi fondamentali della triade: per questo elemento, essenziale per il decorso della prescrizione, solo la storia clinica documentale può dare una risposta.

9. Conclusioni.

Ci sono tre circostanze che rendono la sentenza 13806/2023 particolarmente importante.

La causa, inizialmente assegnata alla sezione stralcio, per la sua apparente semplicità, è stata da questa trasmessa alla sezione IV, per la trattazione in pubblica udienza, il che disvela la consapevolezza dell'esistenza di un problema di nomofilachia.

Il collegio risulta presieduto dal presidente titolare della sezione lavoro, già presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo che ha emesso le due sentenze indicate al par. 6.

La sua ampia, approfondita ed esaustiva motivazione esprime la volontà di mettere un punto fermo sulla annosa questione della decorrenza della prescrizione del diritto a rendita per malattia professionale, in applicazione della politica organizzativa attuale di affidare in via prioritaria alle singole sezioni della Corte i conflitti interni alle stesse.

E ciò fa risalendo alle origini delle Sezioni unite 576 e prendendo posizione netta sulle ambiguità sorte successivamente che affermano essere sufficiente la oggettiva conoscibilità: non è sufficiente la mera consapevolezza della vittima di 'stare male', bensì occorre che quest'ultima si trovi nella possibilità di apprezzare la 'gravità' delle conseguenze lesive della sua salute anche con riferimento alla loro 'rilevanza giuridica... in "tutta una serie di casi... la vittima, senza sua negligenza, si trova ad ignorare la causa del suo stato psicofisico o, al massimo, può sul punto formulare mere ipotesi, prive tuttavia di riscontri sufficientemente oggettivi?" (punto 14).

Abbiamo detto sopra del dato esperienziale di quei medici che, presi dalla passione di curare gli altri, trascurano sé stessi, e rimuovono psicologicamente, o sottovalutano, o comunque non approfondiscono i primi sintomi del malessere, magari all'inizio silente, finché non si risolvono a fare un esame che disvela la gravità del male, a volte allo stadio terminale. Li accuseremo di difetto di ordinaria diligenza per questa condotta di vita, e chi avrà l'animo di negar loro un diritto previdenziale fondamentale, per tale comportamento?

Ma, più radicalmente, la ordinaria diligenza nell'acquisire le conoscenze scientifiche, privata dalla sentenza in commento del suo riferimento alla persona dell'assicurato, diventa altresì priva di autore e di oggetto. Così miniaturizzata come onere di rivolgersi ad un sanitario, depositario

³⁴ DE MATTEIS, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 2020, 338.

delle conoscenze scientifiche, diventa qualcosa di impalpabile, incommensurabile, per mancanza di parametri imperativi di riferimento, ed anche un pò paranoico. Quante volte, figliuolo, una volta l'anno, ogni sei mesi? E se uno non si sente niente? O è uno stoico?

L'unico caso possibile di inerzia colpevole e perciò imputabile ci sembra quello dell'assicurato che, in possesso di dati documentali da cui risulti la famosa triade, non si attivi per chiedere la prestazione. Ma in tal caso è ovvio che la prescrizione decorra dalla data del dato clinico obiettivo ed esterno, del quale l'interessato abbia avuto conoscenza, e non c'è bisogno di ulteriori strumenti concettuali.

La categoria dell'onere della ordinaria diligenza nell'accedere alle conoscenze scientifiche e nel conseguente attivarsi per chiedere la prestazione ci sembra perciò una superfetazione indefinibile, inutile e pericolosa.

Così reinterpretedo il quadro normativo dopo l'abolizione della presunzione assoluta, sulla scia di Cass. 5090/2001, S.U. 576/2008 e Cass. 13806/2023 in commento, da una parte permangono inalterate quelle esigenze di certezza che la presunzione assoluta voleva garantire, dall'altra viene fugato ogni timore di imprescrittibilità del diritto o di pura soggettività.