

INFORTUNIO IN ITINERE LETTERA (DELL'INAIL) AD UNA PROFESSORESSA: LITTERAE NON DANT PANEM

GIOVANNI ARCIDIACONO*

SOMMARIO

1. Il caso concreto. - **2.** Lo *jus praetorium* prima e dopo l'art. 12 D.Lgs. n. 38/2000; il “trittico” del rischio. - **3.** Alcuni dubbi sul rapporto finalistico tra il rischio e l'evento. Vuoti di tutela? - **4.** *Summum jus, summa iniuria*: il caso della professoressa di lettere. - **5.** L'effetto deflattivo del procedimento amministrativo; suggerimenti operativi.

1. Il caso concreto

Spesso, al legale che difende una Pubblica Amministrazione in una sperduta “marca di frontiera”, lontano dai Palazzi, è concesso rivivere l'emozione speculativa lasciata con nostalgia nell'istituto giuridico dell'Ateneo di provenienza solo al momento in cui affronta un più appassionante caso concreto.

Spesso, la consapevole lealtà di essere l'ultima barriera a difesa del proprio Ente, che talvolta opera in condizioni ambientali accidentate, porta a pianificare la difesa in modo comunque energico, anche quando si è assaliti dal dubbio che il proprio assistito (e datore di lavoro) sia in errore nell'applicazione restrittiva della norma generale al caso concreto.

Spesso, l'esito favorevole della lite lascia un vago senso di imbarazzo, appena mitigato dall'appartenenza.

È dunque capitato che in un paio di liti promosse in un remoto Tribunale di provincia di questa Repubblica, l'Istituto abbia efficacemente resistito alla pretesa di due maestre elementari, entrambe infortunatesi all'uscita dalle lezioni nel cortile della scuola dove insegnavano, che avevano proposto due distinti giudizi volti a vedersi riconosciuto l'evento lesivo come “infortunio *in itinere*”¹.

* Avvocatura INAIL, Cosenza.

¹ Le pronunce sono entrambe del Tribunale di Cosenza, Giudice del lavoro, e recano i numeri 660/2009 e 3631/2009; la prima risulta gravata, alla seconda è stata prestata acquiescenza.

Ebbene, ponendo come cruciali per l'esclusione della tutela le dichiarazioni convergenti rese nei noti questionari (vedi, *infra*, par. 5), compilati e restituiti sia dal Dirigente che dalla dipendente con la specifica negazione dell'uso di macchine mosse dall'energia elettrica, è stato possibile far prevalere la **teoria dell'indispensabilità del rischio** ed ottenere sentenze di rigetto pur nella consapevolezza dell'esistenza di una diversa anche se non consolidata giurisprudenza di legittimità². In entrambe le sentenze, infatti, è stata esclusa la ricorrenza del requisito soggettivo di cui all'art. 4 del T.U. n. 1124/1965³ con l'argomento secondo il quale le dipendenti **al momento** dell'evento lesivo non svolgevano nessuna delle attività di cui all'art. 1 n. 28 del T.U. n. 1124/1965, così come specificate dal citato art. 4 n. 5). Tuttavia, a parere di chi scrive, l'indagine avrebbe meritato un maggiore approfondimento in ordine alla valenza confessoria *ex art. 2735 c.c.* delle dichiarazioni rese all'INAIL nel richiamato questionario, posto anche l'insegnamento della Suprema Corte⁴: "...la confessione stragiudiziale fatta alla parte, una volta provata, ...ha il medesimo valore di prova legale della confessione giudiziale, ed è dotata di efficacia vincolante sia nei confronti della parte che l'ha resa (alla quale non è riconosciuta alcuna facoltà di prova contraria), sia nei confronti del giudice, che a sua volta, non può valutare liberamente la prova, né accertare liberamente il fatto confessato..." (così, Cass. civ. sez. III, 10 agosto 2000, n. 10581). Parimenti, miglior attenzione avrebbe potuto esser spesa sull'altro argomento difensivo, sia pure residualmente proposto dall'INAIL per completezza, secondo il quale la tematica dell'infortunio *in itinere* è strettamente connessa alla nozione di *occasio laboris* e comprende le ipotesi di infortunio verificatesi al di fuori dello svolgimento dell'attività lavorativa vera e propria, qualificate dal "rischio della strada" che il lavoratore sopporta per raggiungere e tornare dal luogo di lavoro, considerato come naturale prolungamento del rischio lavorativo; in altri termini, avrebbe potuto sostenersi che la "strada" deve intendersi come elemento fisico da superare ed il rischio che l'accompagna è quello correlato ai concetti di "percorso", "mezzo di trasporto", "abilitazione alla guida", con ciò **escludendo rischi di natura diversa**, peraltro già esaminati in passato da una giurisprudenza precedente l'entrata in vigore dell'art 12 di cui al D.Lgs. n. 38 /2000⁵.

2 Cass. 25 agosto 2005, n. 17334; *contra*, Cass. 14 febbraio 2004, n. 2887 e Cass. 7 febbraio 2008, n. 2895 (entrambe richiamate dalla difesa dell'INAIL e, puntualmente, dai Giudici del Lavoro).

3 Sull'art. 4, comma 1 n. 5) del T.U. n. 1124/1965, vedi Circolare INAIL 23 aprile 2003, n. 28 e Circolare INAIL 17 novembre 2004, n. 79

4 L'argomento è solido e consolidato; vedi, anche Cass. civ. sez. III 25 marzo 2002, Cass. Civ. sez. lav. 20 marzo 2001 n. 3975, la quale aggiunge che essa "...rende inammissibile la prova testimoniale diretta a contrastare le risultanze della confessione..."; Cass. Civ. sez. lav. 11 aprile 2000, n. 4608;

5 Cass. n. 6382/1987 che ha escluso la tutela per il lavoratore attinto da colpi di arma da fuoco esplosi da ignoti mentre rientrava a casa a bordo del suo ciclomotore; Cass. n. 2195/1991 che ha negato l'indennizzabilità dalle lesioni riportate da un automobilista che rientrava dal lavoro in seguito ad una discussione insorta per motivi di traffico; Cass. n. 10961/1992 che non ha inteso qualificare come infortunio *in itinere* la caduta accidentale del lavoratore dopo il parcheggio della propria automobile nei pressi del luogo di lavoro, confermata poi da Cass. n. 1494 /1996 in caso analogo.

Invero, appare alquanto fragile la tesi, unica e sola, secondo la quale la maestra elementare non potrebbe ricevere la tutela dell'infortunio *in itinere* sol perché al momento della lesione non stava svolgendo alcune delle attività di cui al combinato disposto degli artt. 1 e 4 del T.U. n. 1124/1965, laddove è noto che tale figura professionale svolge le proprie delicate mansioni anche a mezzo di “esercitazioni pratiche” ed “esercitazioni di lavoro”, spesso accompagnate dall'uso di proiettori o di videoregistratori, evidentemente mossi da energia elettrica.

Ecco spiegato, allora, l'imbarazzo che insorge in chi, servendo l'Amministrazione di appartenenza, ha visto prevalere solo a metà la propria tesi e intuisce lo stato d'animo del soggetto amministrato che percepisce come la ... scuola non sia sempre eguale per tutti, ma per alcuni sia più uguale degli altri⁶.

2. Lo *jus praetorium* prima e dopo l'art 12 D.Lgs. n. 38/2000

È stata talmente ricordata la lentezza con la quale il nostro legislatore si è finalmente adeguato alla normativa di altri paesi europei, più sensibili all'ipotesi di infortunio sulle vie del lavoro, che oggi non sembra più il caso qui di insistere⁷. Di certo, una formidabile pressione ed un prestigioso contributo alla confezione del prodotto legislativo è venuta dalla sensibilità della giurisprudenza che ha via via stemperato la necessità di un **rischio specifico proprio** concedendo sempre maggior tutela a quegli eventi lesivi che intervenivano sul percorso affrontato dall'infortunato per raggiungere il posto di lavoro partendo dal proprio domicilio e farvi ritorno, di tal guisa professionalizzando il rischio specifico improprio o, meglio, il **rischio generico aggravato** da un *quid pluris*, di volta in volta però da rintracciare e sempre *cum grano salis*...

Invero, già prima dell'avvento dell'art. 12 D.Lgs. n. 38/2000, la giurisprudenza era passata dalla posizione dell'irrisarcibilità come regola e della risarcibilità come eccezione⁸ a opinioni sempre più volte alla considerazione delle mutate

6 È il noto “ grido di dolore “ di don MILANI, priore di Barbiana, contenuto nel provocatorio e vivacissimo libretto *Lettera ad una professoressa*, edito per i tipi della Libreria Editrice Fiorentina, che ha ispirato il titolo di queste (semiserie) riflessioni.

7 Per un'informazione completa, si rimanda al pratico volume *L'Assicurazione sugli infortuni e le malattie professionali nei Paesi dell'Unione Europea*, INAIL, 1998, segnatamente all'allegato 5; v, anche, con la consueta precisione, G. ALIBRANDI, *Infortuni sul lavoro e Malattie professionali*, Giuffrè, Milano, 1988, pagg. 433 e segg.; da ultimo, particolarmente orientato al *favor operarii*, G. CORSALINI, *Gli infortuni in itinere - Estensione...*, IPSOA, 2009.

8 Basti pensare che ancora per Cass. 29 marzo 1963, n. 786 (in *Riv. inf. e mal. prof.*, 1963; II, 53) risultavano irrilevanti ai fini della professionalità dell'infortunio in itinere le scarse possibilità economiche dell'infortunato, costretto ad usare la bicicletta perché impossibilitato a munirsi di altro e più sicuro mezzo di trasporto per recarsi al lavoro; così come per Cass. 22 maggio 1963 n. 1335 (in *Riv. Inf.*, cit, 1963, II, 41) non era possibile indennizzare l'operaio che trasportava i suoi attrezzi di lavoro a bordo della propria Vespa, per tal guisa rendendo più pericoloso lo spostamento.

condizioni sociali, ambientali e lavorative nelle quali ed attraverso le quali il lavoratore è costretto a rendere la propria prestazione⁹.

La lentezza della linea evolutiva era giustificata anche dalla scarsa sensibilità della dottrina la quale continuava a sostenere che "...il lavoratore mentre va al lavoro o ritorna non è ancora o non è più alle dipendenze del proprio datore onde egli non è più sul luogo di lavoro...; donde il tragitto, lungo o corto che sia... non potrà in nessun modo - neppure in forza di un concetto di accessorietà o di preparazione al lavoro - considerarsi luogo di lavoro..."¹⁰.

L'art 12 cit. ha codificato il lungo lavoro giurisprudenziale enucleando dall'ampia e contraddittoria casistica precedente una serie di ipotesi particolareggiate all'interno del cui perimetro l'infortunio in itinere è elevato allo stesso rango dell'infortunio sul lavoro. Al contempo, nel tentativo di rappresentare nel modo più lucido possibile il **trittico del rischio**, il legislatore si è sforzato di delimitare anche quell'"area esterna" che rende l'evento non più riconducibile a tutela o perché connotato da un tasso di rischio blando, *rectius* **generico**, o perché originato da finalità del tutto estranee all'aspetto lavorativo in quanto poste in essere per meri impulsi personali e soggettivi del soggetto assicurato che **elegge** un rischio ulteriore, diverso da quello professionale e tutelabile.

La norma è stata autopticamente così indagata¹¹ da sconsigliare in questa sede ulteriori avventure e, tuttavia, sembra a chi scrive che essa correttamente ruoti intorno ad un fulcro tradizionale laddove afferma che "...l'assicurazione comprende gli infortuni occorsi alle persone **assicurate**..." : *de jure condito*, allora, risulta evidente la restrizione soggettiva a quelle sole figure professionali che, sia pure con le ultime e notevoli novità (atleti professionisti, lavoratori parasubordinati, casalinghe...), sono state ritenute per scelta legislativa sottoposte ad un **rischio lavorativamente "sensibile"**.

La stessa giurisprudenza sembra mostrarsi appagata dall'approdo legislativo al cui raggiungimento ha efficacemente contribuito, laddove è stato ritenuto non indennizzabile l'infortunio mortale dell'allevatore, ucciso da ignoti durante il trasferimento degli animali, poiché non era stato provato che l'aggressione fosse stata finalizzata al furto del bestiame¹², sicché anche in ambito circondariale e periferico viene costantemente richiamato come indefettibile ed irrinunciabile il requisito del rischio, pur se non sempre in modo del tutto consapevole.

⁹ E, infatti, Cass. 28 novembre 1998, n. 12122 (in *Resp. civ. prev.*, 1999, 717) ha riconosciuto l'aggravamento del rischio generico sulla scorta della comprovata presenza del ghiaccio sulla strada percorsa dall'assicurata in viaggio verso il lavoro.

¹⁰ Così, G. ROBERTI, *Lineamenti di diritto infortunistico*, Napoli, 1937, pag. 136.

¹¹ L'elenco degli Autori è corposo; solo per citarne alcuni: G. CORSALINI, *Gli infortuni in itinere - Estensione...*, IPSOA, 2009, cit.; A. FONTANA, *L'infortunio in itinere* in *Riv. inf. mal. prof.*, 2000, I, 627 segg.; M. GAMBACCIANI, *L'infortunio in itinere: dall'interpretazione giurisprudenziale alla recente disciplina legislativa*, in *Dir.Lav.*, 2000, 428 ss.; M. VICCONTE, *L'infortunio in itinere. Evoluzione di un istituto*, in *Lav. prev. oggi*, 2005, 1297 ss.

¹² Cass. 3 agosto 2004, n. 14875 in *Giust. Civ.*, 2005, I, 2664 ss.

Al contrario, confortata dalla Novella del D.Lgs. n. 38/2000, la Suprema Corte ha potuto con maggiore chiarezza riconoscere la tutela all'assicurato che rientra dal lavoro a bordo della propria moto in una giornata di sciopero dei mezzi pubblici e che nel percorso era stato aggredito e rapinato del proprio mezzo di locomozione, ponendo a base della sua decisione il ragionamento secondo il quale l'aggressione sulle vie del lavoro, di per sé incolore, acquista significato professionale laddove l'**esposizione al rischio** di un evento straordinario ed imprevedibile è riferibile anche solo in modo mediato ed indiretto allo svolgimento dell'attività lavorativa.¹³

In definitiva, il messaggio che proviene dalla aule di giustizia sembra esser quello volto a sostenere l'equazione tra rischio e tutela.

3. Alcuni dubbi sul “rapporto finalistico” tra il percorso e l'evento. Vuoti di tutela?

Tale arresto giurisprudenziale sembra condivisibile, a parere (modesto e timoroso) di chi scrive.

Invero, appare irto di insidie l'orientamento di una parte della dottrina che vorrebbe connotare di professionalità l'evento lesivo accaduto sulle vie del lavoro giudicando **sola e bastevole** la circostanza della necessità dello spostamento spaziale, sganciando completamente *l'iter* dalla componente del rischio, anche solo mediato ed indiretto, e accontentandosi del “...semplice fatto che il viaggio ha come fine il lavoro...”¹⁴ posto che “...nell'atto di percorrere la strada per recarsi al lavoro il prestatore d'opera ...è già fisicamente, psichicamente e giuridicamente “al lavoro”...”¹⁵.

Al contrario, le due ipotesi dell' “infortunio sul lavoro” e dell' “infortunio *in itinere*” difficilmente potranno esser fuse in un unico dato concettuale tale da rendere equivalente ed equipollente per entrambe l'innesto benefico dell'*occasio laboris* ai fini della copertura assicurativa, sempre necessitando la seconda del *quid pluris* che prima la giurisprudenza ed ora il legislatore del 2000 hanno inteso mantenere. Infatti, per la prima delle due ipotesi, non può sussistere dubbio alcuno sul come sia del tutto collocabile nei principi generali della giustizia distributiva e dei meccanismi della solidarietà sociale la tutela da concedersi all'evento lesivo avvenuto sul luogo e durante l'orario di lavoro, ricomprendendo pertanto nel nesso causale ogni evento - anche il più straordinario ed imprevedibile, senza rilievi - e ponendo come soglia di esclusione solo le ipotesi del dolo o dell'elezione.

¹³ Cass. 14 febbraio 2008, n. 3776, in *Mass. giur. lav.*, 2008, n. 4, 276 ss.

¹⁴ G. CORSALINI, *Gli infortuni in itinere*, cit., pagg. 35 e segg.

¹⁵ D. BUFFA, *Indicazioni per una risoluzione legislativa della questione sull'infortunio in itinere*, in *Dir Lav.*, 1960, I, 280 e segg.

D'altra parte, con tutta onestà, la seconda ipotesi non pare dispensabile da una qualche indagine sulle cause e circostanze dell'evento posta la necessità della differenziazione di esso rispetto a quello diffuso e generico nel quale potrebbe incorrere il comune viandante: per tornare al caso della rapina della moto, a parere di chi scrive, in tanto l'evento ha potuto ricevere tutela in quanto il lavoratore ha dovuto ricorrere all'uso del veicolo privato perché quel giorno non avrebbe altrimenti potuto raggiungere il luogo di lavoro, atteso lo sciopero paralizzante dei mezzi pubblici; ecco, allora, che l'evento straordinario ed imprevedibile della rapina sublima al rango eziologico, non potendo essa diversamente elevarsi a dignità "lavorativamente sensibile" se fosse avvenuta in assenza dell'agitazione sindacale.

Né vale, ci si consenta, assimilare l'evento rapina alla voragine improvvisa del manto stradale per sostenere la superfluità dell'indagine e così pervenire alla teoria finalistica del percorso, posto che solo nel secondo caso il **rischio** del sinistro stradale è ricollegabile mediatamente al trasferimento spaziale necessario per raggiungere il posto di lavoro: l'altro, al contrario, sarebbe rimasto "incolore" se non fosse intervenuto il *quid pluris* della protesta dei lavoratori del settore dei trasporti.

Correttamente, dunque, il giudice di legittimità nella pronuncia in esame non ha inteso abbandonare la teoria del rischio (proprio ed a maggior ragione) per essere l'evento un infortunio occorso *in itinere* e non già sul luogo e durante l'orario di lavoro, come tale bisognevole di indagine sulla presenza di una qualche componente "lavorativamente sensibile" nella causa, diversamente del tutto estranea all'attività lavorativa¹⁶.

Fra gli argomenti che la dottrina più critica muove a questo prevalente orientamento delle Corti Superiori, segnatamente richiamando la violazione dei principi della Carta di cui agli artt. 3 e 38 Cost., degno di un momento di riflessione appare quello volto a denunciare un possibile "vuoto di tutela" che si aprirebbe nelle ipotesi di esclusione dei casi in cui, effettuata l'indagine, non sarebbe emerso il *quid pluris* necessario e sufficiente per poter ricondurre l'infortunio occorso sulle vie del lavoro nella tutela infortunistica,

Sinceramente, l'argomento non sembra particolarmente solido: non in relazione all'art 3 Cost, posto che le due ipotesi, per i motivi appena illustrati, non sono identiche per essere la seconda sprovvista di quella componente che rende la causa esterna una *occasio laboris*; e neppure in riferimento all'art. 38 Cost., perché l'evento lesivo non considerabile quale infortunio potrà comunque ricevere ristoro grazie alla presenza di altre forme di indennizzo e di sostegno che

¹⁶ Per una esplicita distinzione tra le due ipotesi di infortunio, cfr. Cass. 6 agosto 2003, n. 11885, in *Gius.*, 2004, n. 3, 373 e ss.; Cass., 18 marzo 2004, n. 5525, in *Dir. giur. agr.*, 2005, 32 ss.; v., anche, Cass. 16 ottobre 2007, n. 21617; Cons. Stato 20 gennaio 2006, n. 144, in *danno resp.*, 2006, n. 5, 575 ss.; Cons. Stato, 20 marzo 2007, n. 1309, in *danno resp.*, 2007, n. 11, 1111 ss.

“chiudono” il sistema ispirato ai principi di mutualismo, di solidarietà sociale e di ripartizione del rischio tra i consociati, voluto all'art. 2 dalla stessa Legge Fondamentale.

In altri termini laddove la lesione intervenuta sulle vie del lavoro non potesse esser considerata quale infortunio, subentreranno i meccanismi propri della previdenza sociale e della responsabilità civile, a chiusura del sistema ed a garanzia della sua accettabilità e della sua resistenza alla prova del vaglio di costituzionalità.

4. *Summum jus, summa iniuria*: il caso della professoressa di lettere

C'è un'ipotesi che, però, sembra sfuggire al sistema e che l'INAIL non può tollerare attesa la sua *mission*, oggi ancor più rilanciata dai principi del *Welfare*. Sebbene ricercati, non constano precedenti portati al vaglio della Suprema Corte sul caso specifico dell'infortunio occorso *in itinere* ad una particolare figura professionale, la professoressa di Lettere, che viaggi (magari regolarmente autorizzata dal dirigente scolastico) dal proprio domicilio in autovettura privata **insieme** ad altri colleghi insegnanti di Chimica o di Educazione Fisica, per raggiungere il plesso scolastico dove insegnare¹⁷.

Ebbene, *de jure condito* e a differenza degli altri passeggeri dell'abitacolo, la professoressa non gode della copertura assicurativa, non rientrando le sue mansioni di docente né tra le “esperienze tecnico - scientifiche” né tra le “esercitazioni pratiche”, né tra le “esercitazioni di lavoro”, ai sensi di cui al combinato disposto degli artt. 1, comma 3, n. 28 e 4, comma 1, n. 5 del T.U. n. 1124/1965; tantomeno, ella potrà sostenere di esser esposta al rischio professionale di un ambiente organizzato nel quale si faccia uso di macchine elettriche, come per esempio nella Segreteria dell'istituto scolastico di appartenenza: dalla semplice lettura del suo mansionario, è incontestabile che la docente di Lettere adoperi mezzi di lavoro esclusivamente “cartacei” e mancando il requisito soggettivo, tale figura non può rientrare tra le persone “...assicurate ...” di cui all'art 12 del D.Lgs. n. 38/2000. L'indagine dell'elemento soggettivo, ancor prima della Novella del 2000, si era a suo tempo posta per gli eventi lesivi occorsi alle insegnanti di scuola primaria e il problema della ricorrenza o meno del medesimo era stato di agevole risoluzione proprio sulla scorta del dato testuale in ordine alle mansioni legate alla praticità ed alla manualità¹⁸, sicché oggi è legittimo sostenere che il sinistro occorso sulle vie

¹⁷ Chi scrive, con vivo compiacimento, ha scoperto nel corso delle letture estive di non aver avuto per primo simile dubbio; invero, c'è che si era già posto il problema del “vuoto di tutela” in simile fattispecie: G. CORSALINI, *Gli infortuni in itinere - Estensione...*, IPSOA, 2009, cit., pag 135.

¹⁸ Cass. Civ. sez. lav. 20 agosto 1996, n. 7671; Cass. Civ. sez. lav. 30 marzo 1994, n. 3126; Cass. sez. lav. 25 agosto 2005, n. 17334.

del lavoro alla maestra elementare o alla maestra d'asilo è (quasi) sempre qualificabile come infortunio *in itinere*. In sede contenziosa, per dimostrarlo sarà sufficiente per la lavoratrice addurre la sua qualifica, di poi provando le cause e circostanze oggettive dell'evento; sarà invece difficile onere dell'INAIL resistente acclarare l'assenza delle mansioni pericolose per privare *ab origine* l'evento del requisito della professionalità, come è accaduto nei *casus belli* ispiratori delle odierne brevi riflessioni (v. par. 1), impregiudicato l'aspetto dell'eventuale rischio di elezione.

Il discorso invece non vale per la professoressa (solo) di Lettere e l'esclusione è ancora più odiosa se si pensa che nella stessa autovettura potrebbe viaggiare anche la professoressa di Lingue e Letterature straniere che, ella di certo, fa uso di registratori e di videoregistratori per impartire l'insegnamento delle sue materie, dunque restando esposta al rischio professionale e rientrando perciò a rigore tra le figure assicurate¹⁹; **eppure, entrambe, durante gli anni universitari risultavano iscritte a Corsi di laurea dello stesso " Gruppo Lettere"!**

Nella "lettera alla professoressa", l'INAIL sarà tenuto perciò a comunicare il rigetto dell'istanza amministrativa presentata dalla docente simultaneamente a quella di ammissione a tutela indirizzata ai colleghi che viaggiavano sulla stessa autovettura; la stessa docente, beffa oltre l'inganno, potrebbe vedersi subito dopo raggiunta finanche da un'azione di surroga per il recupero di quanto dall'Ente erogato ai suoi compagni di viaggio ("persone assicurate"), ove fosse proprio lei il *driver* del gruppone degli insegnanti, dannati del pendolarismo...

De jure condito, non è neppure ipotizzabile un intervento salvifico della Corte Costituzionale la quale, con evidenza, resterebbe compressa nel limite testuale e non potrebbe che statuire che lesione dell'art. 3 Cost. non potrà mai essere configurata, fino a quando le due ipotesi resteranno soggettivamente distinte per volontà del Legislatore ordinario che ha operato a monte la scelta della teoria del rischio. Orbene, se da una parte non è consigliabile alterare per questa sola ipotesi estrema²⁰ un assetto normativo che ha raggiunto faticosissimamente un suo punto di equilibrio e di accettazione sociale, dall'altra a parere di chi scrive è del tutto opportuno disinnescare la contraddizione con gli strumenti a disposizione dell'Istituto, a garanzia della sua autorevolezza e della sua funzione.

5. L'effetto deflattivo del procedimento amministrativo; suggerimenti operativi

È tecnica difensiva molto usata e diffusa da parte dell'Avvocatura dell'INAIL

¹⁹ Vedi, però, *contra*, Cass.sez. lav. 14 febbraio 2004, n. 2887 in *Gius.*, 2004, 2703, cit, che ha ritenuto l'insegnamento della lingua straniera attività essenzialmente teorica, pur in presenza di strumenti audiovisivi.

²⁰ Stesso ragionamento potrebbe valere per il Professore di (sola) Matematica che non insegni (anche) Fisica, a meno che non provi di utilizzare la calcolatrice durante le lezioni che, allora, potrebbero diventare "esercitazioni pratiche" o "di lavoro".

eccepire l'improcedibilità dell'avversa domanda giudiziale ai sensi e per gli effetti di cui al combinato disposto degli artt. 104 T.U. cit. e 442 c.p.c., laddove la medesima non sia stata preceduta dalla rituale opposizione amministrativa; spesso, il ricorso a tale eccezione non è meramente defatigatorio, ma costituisce un rimedio per permettere agli Uffici amministrativi di reperire con maggiore completezza la documentazione da produrre in giudizio per una migliore difesa di merito. D'altra parte, è noto come tale fase stragiudiziale sia stata introdotta col fine precipuo di abbassare la litigiosità in ambito previdenziale nelle aule di Tribunale in modo da consentire all'Ente di riesaminare elementi che prima non erano stati presentati dall'interessato e, eventualmente, ammetterlo ad una tutela negata al primo esame.

Ebbene, mai come nel caso che ci agita dell'infortunio *in itinere* di un docente, lo strumento dell'istruttoria amministrativa rappresenta un'efficace ipotesi di autotutela, capace di esaltare l'autorevolezza della Pubblica Amministrazione in genere e dell'INAIL nel caso specifico. Per la verità, l'aspetto della raccolta dei dati ha costituito di già un momento di fattiva preoccupazione da parte dell'Istituto che suole sistematicamente inviare sia alla Direzione dell'istituto scolastico sia al docente interessato il noto (*rectius: famosus*, qui il latino ci sta bene!) questionario nel quale analiticamente sono richieste le informazioni cruciali in ordine all'effettivo mansionario dell'insegnante e che, spesso, vengono fornite con una leggerezza fatale ai fini dell'ammissione all'indennizzo o dell'esclusione dalla tutela. In particolare, il questionario è corredato di un altro modulo (solo apparentemente inoffensivo) che rappresenta il vero punto di discriminazione, laddove riporta le caselle vuote SI - NO da crociare, afferenti l'adibizione o meno del docente ad "esperienze tecnico - scientifiche", o ad "esercitazioni pratiche" o ad "esercitazioni di lavoro".

A parere di chi scrive, è qui che la modulistica è perfettibile.

Sarebbe opportuno, infatti, redigere le istruzioni in calce alle caselle da crociare secondo modalità che non le facciano apparire minuscole "clausole vessatorie" poco comprensibili, segnatamente allertando i due soggetti sottoscrittori (dirigente e docente) del pregnante valore confessorio delle medesime (v. *amplius*, par 1) e della sfavorevole ricaduta processuale delle stesse in caso di contenzioso, se negatorie.

Nel caso specifico della professoressa di lettere, inoltre, sarebbe opportuno porre in maggiore risalto la mansione di **docente accompagnatrice nei viaggi di istruzione**, espressamente assimilati alle "esercitazioni di lavoro"²¹ e quindi sufficienti a far compiere quel salto di qualità che eliminerebbe l'odiosa esclusione:

²¹ Vedi Circolare INAIL 23 aprile 2003, n. 28, cit. Si badi che l'infortunio occorso alla docente mentre presta il servizio di accompagnatore deve a rigore esser considerato infortunio sul lavoro: qui l'*iter* è connotato alla particolare prestazione; è però l'adibizione alla mansione di accompagnamento che permetterebbe di ricondurla finalmente al novero delle "persone assicurate", in modo tale da rendere applicabile l'art. 12 del D.Lgs. n. 38/2000.

una volta dimostrata la regolarità dell'adibizione, non dovrebbe esser d'ostacolo la circostanza della sua minore frequenza ai fini del riconoscimento del requisito soggettivo da spendere nella malaugurata ipotesi di un infortunio *in itinere*, successivamente occorso durante l'anno scolastico.

Probabilmente, non sarebbe di danno offrire ai dirigenti scolastici presso le Sedi provinciali INAIL qualche corso di aggiornamento sulle problematiche oggi abbozzate ...

RIASSUNTO

L'art 12 cit. ha codificato il lungo lavoro giurisprudenziale enucleando dall'ampia e contraddittoria casistica precedente una serie di ipotesi particolareggiate all'interno del cui perimetro l'infortunio *in itinere* è elevato allo stesso rango dell'infortunio sul lavoro. Al contempo, nel tentativo di rappresentare nel modo più lucido possibile il **trittico del rischio**, il legislatore si è sforzato di delimitare anche quell' "area esterna" che rende l'evento non più riconducibile a tutela o perché connotato da un tasso di rischio blando, *rectius generico*, o perché originato da finalità del tutto estranee all'aspetto lavorativo in quanto poste in essere per meri impulsi personali e soggettivi del soggetto assicurato che **elegge** un rischio ulteriore, diverso da quello professionale e tutelabile.

Al contrario, appare irto di insidie l'orientamento di una parte della dottrina che vorrebbe connotare di professionalità l'evento lesivo accaduto sulle vie del lavoro giudicando **sola e bastevole** la circostanza della necessità dello spostamento spaziale, sganciando completamente *l'iter* dalla componente del rischio, anche solo mediato ed indiretto; invero, le due ipotesi dell' "infortunio sul lavoro" e dell' "infortunio *in itinere*" difficilmente potranno esser fuse in un unico dato concettuale tale da rendere equivalente ed equipollente per entrambe l'inesco benefico dell'*occasio laboris* ai fini della copertura assicurativa, sempre necessitando la seconda del *quid pluris* che prima la giurisprudenza ed ora il legislatore del 2000 hanno inteso mantenere.

C'è un'ipotesi che, però, sembra sfuggire al sistema e che l'INAIL non può tollerare attesa la sua *mission*, oggi ancor più rilanciata dai principi del *Welfare*: sebbene ricercati, non constano precedenti portati al vaglio della Suprema Corte sul caso specifico dell'infortunio occorso *in itinere* ad una particolare figura professionale, la professoressa di Lettere, che viaggia dal proprio domicilio in autovettura privata **insieme** ad altri colleghi insegnanti di Chimica o di Educazione Fisica, per raggiungere il plesso scolastico dove insegna.

Ebbene, *de jure condito* e a differenza degli altri passeggeri dell'abitacolo,

la professoressa non gode della copertura assicurativa, non rientrando le sue mansioni di docente né tra le “esperienze tecnico - scientifiche” né tra le “esercitazioni pratiche”, né tra le “esercitazioni di lavoro”, ai sensi di cui al combinato disposto degli artt. 1, comma 3, n. 28 e 4, comma 1, n. 5 del T.U. n. 1124/1965: dalla semplice lettura del suo mansionario, è incontestabile che la stessa adoperi mezzi di lavoro esclusivamente “cartacei” e mancando il requisito soggettivo, tale figura non può rientrare tra le persone “...assicurate ...” di cui all’art 12 del D.Lgs. n. 38/2000.

Orbene, se da una parte non è consigliabile alterare per questa sola ipotesi estrema un assetto normativo che ha raggiunto faticosissimamente un suo punto di equilibrio e di accettazione sociale, dall’altra è del tutto opportuno disinnescare la contraddizione con gli strumenti a disposizione dell’Istituto, a garanzia della sua autorevolezza e della sua funzione.

SUMMARY

Article 12 cited above set forth the extensive jurisprudence process extracting a series of detailed assumptions from the wide-ranging and contradictory cases, whereby the accident in question could be classified as an occupational accident. At the same time, in an attempt to present the mixture of risks in the most accurate manner possible, the legislator has sought to also define the ‘external area’ that renders the event exempt from such protection, or due to the act it is classified as a mild risk rate, generic *rectius*, or because it originated from actions which had nothing to do with the assigned occupational duties, as it was carried out on the count of mere personal and subjective impulses of the insured party who hence generated an additional risk, other than those protected by occupational legislations.

On the contrary, the orientation of one part of the doctrine appears laden with drawbacks on attempting to classify the accident on the way to work as an occupational accident, judging the circumstances which require the need for spatial movement to be fully sufficient; the risk component is therefore dropped from the *iter* even if mediated and indirect. In fact, the two hypotheses of an ‘occupational accident’ and ‘on-route accident’ are difficult to merge within a single concept able to make them equivalent and correspondent for both the beneficial instigation of *occasio laboris* as far as insurance cover is concerned, as it always needs the second of the *quid pluris* that both the previous law in force and, as of the year 2000, the legislator have sought to maintain.

There is a hypothesis which, however, seems to escape the system and one that INAIL cannot tolerate given its *mission*, more than ever founded on the principles of *Welfare*: despite extensive research, no similar cases seem to have been brought before the Supreme Court in the past concerning this specific type of

in itinere accident incurred by a professional figure, i.e. a Professor of Arts and Philosophy who travels from his home in a privately owned car together with other fellow lecturers in Chemistry or Physical Education, to reach the school complex he teaches in.

Hence, *de jure condito* and unlike the other passengers in the car, the professor had no insurance cover as this activity does not fall within her duties as a teacher or any form of “technical - scientific experience” nor among the “practical exercises” or “work practices”, pursuant to the combined provisions of Articles 1, paragraph 3, No 28 and 4, paragraph 1, no 5 of the Consolidation Act No 1124/1965: on reading through her job description, it is indisputable that the person in question exclusively uses “paper” work equipment and therefore, without this subjective requisite, this figure can not be included among the “... insured ...” persons, as provided for in Article 12 of Decree n. 38/2000.

However, if on one hand it is not advisable to alter a regulatory framework that had so much difficulty in achieving a well-balanced and socially acceptable form, for this one single hypothesis, it is however recommended to defuse the contradiction using the instruments available to the Institute to guarantee its authority and function in this respect.

BIBLIOGRAFIA

ALIBRANDI G.: *Infortunati sul lavoro e Malattie Professionali*, Giuffrè, Milano, 1988.

BONARDI OLIVIA: *L'ambito di applicazione dell'assicurazione per gli infortuni sul lavoro tra anacronismi e innovazioni legislative*, in *Riv. it. Dir. lav.*, 3, 2003.

- -: *L'occasione di lavoro si ferma alle porte del condominio*, *Riv. it. Dir. lav.*, I, 2004.

BUFFA D.: *Indicazioni per una risoluzione legislativa della questione sull'infortunio in itinere*, in *Dir. Lav.*, 1960, I.

CINELLI M.: *“Tempi “ di lavoro e previdenza; contraddizioni vecchie e nuove dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, *Riv. it. Dir. lav.*, 3, 2000.

CORSALINI G.: *Infortunati in itinere, la sosta breve non conta - È rilevante solo l'aumento del rischio*, *DeG*, 4, 2005.

- -: *Gli infortuni in itinere; estensione della tutela previdenziale e risarcimento del danno*, *Ipsosa*, 2009.

- EVANGELISTA F.: *Linea morbida sugli infortuni in itinere*, DeG, 38, 2006.
- FONTANA A.: *L'infortunio in itinere* in *Riv. inf. mal. prof.*, 2000, I.
- GIUBBONI S.: *Il rischio della circolazione stradale ed i limiti soggettivi dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, *Giust. Civ.*, 11, 1995.
- GAMBACCIANI M.: *L'infortunio in itinere: dall'interpretazione giurisprudenziale alla recente disciplina legislativa*, in *Dir. Lav.*, 2000.
- INTRIERI CARMELA: *Infortunio in itinere*, in *Giur merito*, 4 - 5, 1999.
- LA PECCERELLA L.: *Le criticità dell'attuale assetto della tutela previdenziale contro i rischi del lavoro: il caso emblematico del vigile urbano "viabilista"*, *Giust. Civ.*, 9, 2003.
- MARANDO G.: *Esiste ancora l'infortunio in itinere?*, in *Resp. civ. prev.*, 3, 1999.
- -: *Diritto vivente e riforme legislative: quale epilogo per l'infortunio in itinere?* in *Resp. civ e prev.*, 1999, 4-5.
- MILANI L.: *Lettera ad una professoressa*, Libreria editrice Fiorentina, Firenze, 1958.
- ROBERTI G.: *Lineamenti di diritto infortunistico*, Napoli, 1937.
- SIMONATO D.: *Occasione di lavoro e rischio elettivo: il consolidarsi di un orientamento della giurisprudenza di legittimità*, *Riv. it. Dir. lav.*, I, 2002.
- VECCHIO G.: *Infortunio in itinere: alla ricerca di una soluzione*, in *Giust. Civ.*, 1999.
- VICCONTE M.: *L'infortunio in itinere. Evoluzione di un Istituto*, in *Lav. e prev. oggi*, 2005.