

Centro Studi Cafasso

del Dr. Nino Carmine Cafasso

Consulenza Amministrativa del Lavoro

80122 Napoli – Viale A. Gramsci, 15

Tel. 081/2461068 - Fax 081/2404414 - Email info@cafassoefigli.it

Napoli, li 11 aprile 2011

Circolare informativa n° 20/2011

**A tutte le Aziende Assistite
LORO SEDI**

Approfondimento

L'INFORTUNIO IN ITINERE: EXCURSUS NORMATIVO ED ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

L'infortunio *in itinere* è quell'evento accidentale che può colpire il lavoratore durante il percorso di andata e ritorno dal luogo di abitazione a quello di lavoro, oppure durante il percorso che collega due luoghi di lavoro laddove lo stesso abbia più rapporti lavorativi.

L'Istituto dell'infortunio *in itinere* è stato oggetto di particolare attenzione in molte legislazioni straniere, in Italia la prima regolamentazione specifica si è avuta col D.lgs. n.38/2000 “*Disposizioni in materia di assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali*”.

Riteniamo particolarmente interessante formulare un approfondimento in modo da far luce sugli aspetti normativi che disciplinano l'Istituto e sulla posizione assunta dalla Giurisprudenza in materia di infortunio *in itinere*.

Infortunio in itinere: nozioni generali e risarcibilità

Le problematiche connesse all'indennizzabilità dell'infortunio *in itinere* richiedono la condizione che tali infortuni si verifichino *fuori* dal controllo del datore di lavoro e pertanto, in considerazione anche della loro imprevedibilità per il passato si poteva dar luogo all'esclusione di ogni risarcibilità.

Successivamente, il nostro ordinamento ha dato luogo ad una politica di tutela e protezione del cittadino – lavoratore.

La Corte Costituzionale con sentenza n.429 del 1990 ha posto l'attenzione sull'istituto dell'infortunio *in itinere* considerandolo quale prolungamento dell'assicurazione sugli infortuni e pertanto indennizzabile se correlato direttamente alla prestazione lavorativa

Nel 1998 l'INAIL ha dato vita alle prime “*Linee guida per la trattazione dell'infortunio in itinere*” precisando che il c.d. “*rischio strada*” è un rischio di natura generica laddove non vi sia la specificità legata allo svolgimento della prestazione lavorativa.

Pertanto, restano esclusi dalla tutela assicurativa l'infortunio a piedi sulla pubblica via e quello a bordo di un mezzo pubblico.

Nel luglio del 1999 l'Istituto ha emanato le **“Linee guida per la trattazione del rischio generico aggravato”** introducendo il c.d. **“criterio finalistico”** in base al quale, l'infortunio in itinere è indennizzabile anche nell'ipotesi di percorso a piedi o con l'utilizzo del mezzo pubblico purché ricorrano le seguenti condizioni:

- Finalità lavorative;
- Normalità del tragitto;
- Compatibilità degli orari.

Sulla scia di una giurisprudenza consolidata che ha ampliato le ipotesi rientranti nella fattispecie dell'infortunio *in itinere*, il nostro legislatore è intervenuto con l'art.12 del **D.lgs. n.38/2000 recante “Disposizioni in materia di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali”**.

Pertanto, rientrano nella copertura assicurativa gli infortuni verificatisi:

- durante il normale percorso di andata e ritorno dall'abitazione al luogo di lavoro;
- durante il percorso che collega due luoghi di lavoro qualora il lavoratore abbia due rapporti lavorativi;
- laddove non sia in essere un servizio mensa aziendale, durante il tragitto di andata e ritorno dal luogo di lavoro a quello di consumazione dei pasti;
- le interruzioni e/o deviazioni del normale percorso non rientrano nella copertura assicurativa qualora siano indipendenti dal lavoro e non **“necessitate”**;
- le interruzioni e deviazioni **“necessitate”** sono quelle dovute a causa di forza maggiore (*es. guasto meccanico del veicolo, viabilità interrotta*), esigenze essenziali ed improrogabili (*es. esigenze fisiologiche e familiari, traffico, maltempo*) ed adempimento di obblighi penalmente rilevanti (*soccorso a vittime di incidenti stradali*).

Il rischio e le finalità lavorative

Secondo l'orientamento dottrinale il rischio generato dal lavoro viene definito **“rischio specifico”** e si distingue da quello estraneo allo svolgimento della prestazione lavorativa meglio conosciuto come **“rischio generico”**.

Pertanto, il rischio specifico grava in capo al lavoratore ed è quello che dà vita all'infortunio professionale ed è anche conosciuto come *rischio generico aggravato*, diversamente il rischio generico grava su tutti i cittadini e non origina alcun infortunio professionale (*rischio generico non aggravato*).

La definizione di rischio generico aggravato è di particolare importanza per identificare la natura professionale dell'infortunio *in itinere*.

Secondo un primo orientamento giurisprudenziale il rischio generico è assicurativamente tutelato in presenza di elementi specifici che comportano un aumento delle probabilità che si verifichi l'infortunio e si trasforma in rischio generico aggravato. (*1° filone interpretativo*)

Un altro orientamento più estensivo ritiene che il rischio generico diventa aggravato e di conseguenza tutelato a livello assicurativo qualora sopportato per finalità lavorative, indipendentemente dalla presenza di ulteriori elementi specifici. (*2° filone interpretativo*)

A quest'ultimo orientamento si è adeguato anche l'INAIL ritenendo che il rischio generico diventa aggravato e quindi capace di dar luogo all'infortunio qualora il lavoratore non può esimersi dall'affrontarlo.

In passato l'Istituto assicuratore non riteneva indennizzabile l'infortunio *in itinere* occorso al lavoratore che per spostarsi utilizzava mezzi pubblici ovvero percorreva a piedi una strada pubblica, in quanto entrambe le ipotesi erano da ritenersi situazioni a rischio generico.

Secondo il nuovo indirizzo l'infortunio *in itinere* è soggetto a tutela assicurativa purché venga accertata la normalità del percorso e gli orari siano conciliabili con quelli lavorativi.

Sempre secondo l'indirizzo più recente, il rischio generico sopportato da chiunque utilizza la strada viene aggravato dalla circostanza che quel determinato percorso è finalizzato al raggiungimento del luogo di lavoro ovvero a fare ritorno presso la propria abitazione senza alcuna possibilità per il lavoratore di scegliere un itinerario alternativo.

Nello specifico, il percorso identifica il *c.d. valore aggiunto* necessario per assicurare l'indennizzabilità dell'infortunio *in itinere* e trasformare il rischio generico in rischio generico aggravato. (*In tal senso si è espressa la Cassazione con sentenza n.3970/1999*)

Il luogo di abitazione e il luogo di lavoro

Ai fini dell'infortunio *in itinere* e quindi della sua indennizzabilità, rivestono particolare importanza le definizioni in merito al *luogo di abitazione* e *luogo di lavoro*.

Il *luogo di abitazione* si differenzia dalla residenza, in quanto identifica il luogo dove il soggetto assicurato dimora con stabilità.

Pertanto, il percorso è da considerarsi "*normale*" laddove la distanza fra il luogo di abitazione ed il luogo di lavoro sia ragionevole.

Il *luogo di lavoro* è quel luogo dove il lavoratore assicurato svolge la prestazione lavorativa e si identifica con:

- il luogo dove viene svolta l'attività formativa;
- il luogo dove si consegnano o ricevono attrezzature da lavoro;
- qualsivoglia luogo in cui il lavoratore si presenta dietro disposizione del datore.

L'utilizzo del mezzo privato

Laddove si faccia uso del mezzo privato, l'infortunio *in itinere* viene tutelato e quindi indennizzato alla condizione che sussista la "*necessità*" circa l'utilizzo dello stesso.

Pertanto, andranno valutati due elementi:

- ***orario dei mezzi pubblici***: il risparmio di tempo deve essere almeno pari ad un'ora per ogni tragitto. Inoltre, deve essere regolare ed oggettivamente valutabile;
- ***distanza tra abitazione e luogo di lavoro***: l'uso del mezzo privato viene giustificato per distanze superiori ad 1 Km a piedi per ogni tragitto.

Per valutare la necessità dell'utilizzo del mezzo privato si segue il *criterio della ragionevolezza* sulla base del quale andranno considerati i seguenti elementi:

- la lunghezza del percorso;
- la durata delle attese per i mezzi pubblici;
- la valutazione circa la possibilità che il percorso possa essere fatto a piedi;
- la distanza intercorrente fra luogo di lavoro, abitazione e la stazione o fermata pubblica più vicina.

Nell'ipotesi in cui più lavoratori fanno uso dello stesso mezzo di trasporto privato, la tutela si estende anche agli altri soggetti trasportati e sono giustificate eventuali deviazioni del percorso per prendere altri colleghi.

Le deviazioni e le interruzioni del percorso

Particolare importanza assumono le definizioni di *deviazione* e di *interruzione* del tragitto, in quanto non rientra nella tutela assicurativa il tratto di strada differente dal percorso lavorativo

La *deviazione* del percorso identifica una modifica del tragitto, mentre l'*interruzione* identifica una sosta durante il tragitto.

Ad ogni modo, una breve sosta che non comporti un aggravio delle condizioni di rischio non rientra nell'ipotesi di interruzione.

Come già detto in precedenza, rientrano nella copertura assicurativa unicamente le ipotesi di deviazione ed interruzione "*necessitate*".

Infortunio in itinere durante la pausa pranzo

Nell'ipotesi in cui il datore di lavoro non fornisca la mensa aziendale, il lavoratore viene tutelato nell'intero percorso tra luogo di lavoro e luogo di consumazione dei pasti.

Non sempre il luogo di consumazione del pasto si identifica con l'abitazione del lavoratore e pertanto deve essere individuato sempre secondo il criterio della ragionevolezza.

Sono oggetto di valutazione ai fini dell'indennizzabilità i seguenti elementi:

- presenza di mensa aziendale;
- motivi di salute opportunamente certificati che giustificano la consumazione dei pasti presso la propria abitazione;
- fruizione o meno dei buoni pasto.

A tal proposito la Giurisprudenza si esprime nel seguente modo: con la **sentenza n.25742/2007** la Cassazione ha chiarito che *“laddove vi sia necessità di recarsi a casa o presso un pubblico esercizio, non costituisce rischio elettivo l'utilizzo del mezzo proprio allorquando la distanza tra i due luoghi non sia regolarmente coperta da un servizio di trasporto pubblico che assicuri gli spostamenti in tempi ragionevoli, in particolar modo quando il lavoratore durante una breve pausa di pranzo deve raggiungere il luogo di destinazione e far ritorno al lavoro”*.

Ne deriva che, l'incidente subito dal lavoratore in tale circostanza deve essere considerato alla stregua di un infortunio *in itinere* e pertanto essere indennizzato alla condizione che l'utilizzo del mezzo privato sia frutto di una scelta ragionevole del lavoratore.

Diversamente e nel caso in cui il percorso dal luogo di abitazione al luogo di lavoro possa essere facilmente coperto anche per il ritorno con l'ausilio dei mezzi pubblici, l'evento infortunistico non può essere indennizzato in quanto non sussiste la fattispecie dell'infortunio *in itinere*.

Con un altro intervento, la Cassazione ha precisato che ai fini dell'indennizzabilità dell'infortunio con mezzo privato è necessaria la sussistenza del *c.d. nesso eziologico* tra percorso seguito ed evento, nel senso che il tragitto deve essere quello normalmente seguito dal lavoratore per recarsi al lavoro e tornare a casa e non un percorso diverso utilizzato per motivi personali ed in orari non collegabili al lavoro, infine deve sussistere la *necessità* in ordine all'uso del mezzo privato. (*così la sentenza n.12326/2009*)

Esclusione dalla tutela risarcitoria e rischio elettivo

Innanzitutto precisiamo che, il rischio elettivo rappresenta il limite all'indennizzabilità degli infortuni.

Si parla di rischio elettivo laddove si è in presenza di *un comportamento abnorme, volontario ed arbitrario del lavoratore tale da spingerlo ad affrontare rischi differenti da quelli connessi allo svolgimento della normale prestazione lavorativa e tali da interrompere ogni nesso di causalità fra lavoro, rischio ed evento*.

Secondo gli orientamenti giurisprudenziali, nella fattispecie dell'infortunio *in itinere* si manifesta un rischio elettivo quando:

- vi sia stata una deviazione o una sosta unicamente per finalità personali;
- la circostanza in cui si è verificato l'evento è una libera scelta del lavoratore;
- il lavoratore ha creato le condizioni per una situazione pericolosa slegata dal rapporto di lavoro;
- si sono verificate violazioni eccessive del codice della strada. A tal proposito l'art.12 del D.lgs. n.38/2000 identifica taluni comportamenti che escludono la tutela assicurativa e nello specifico: gli infortuni causati da abuso di alcolici, psicofarmaci e stupefacenti laddove il conducente sia privo di regolare patente.

Il “normale percorso” e gli ultimi interventi della Cassazione

La Suprema Corte con due recenti interventi ha fornito ulteriori anche per certi versi discordanti interpretazioni riguardo al *“normale percorso”* da seguire nella fattispecie dell'infortunio *in itinere*.

Ci riferiamo alla sentenza n.19937 del 22 settembre 2010 ed alla sentenza n.20221 del 24 settembre 2010.

Ad ogni modo la lettura combinata delle stesse può arricchire ulteriormente la definizione di elementi validi ed importanti ai fini della corretta individuazione del “normale percorso”

Nello specifico, con la prima *sentenza* la **n.19937/2010** la Cassazione ha ritenuto corretta la decisione del giudice di attenersi all'elemento topografico ai fini della valutazione del “normale percorso” e quindi di considerare tale, *il tragitto più breve dall'abitazione privata al luogo di lavoro, aggiungendo che la deviazione fatta dal ricorrente non comportava, rispetto al percorso normale alcun ulteriore intoppo.*

Con la seconda sentenza, la n.20221/2010 la Cassazione ha chiarito che nell'ipotesi di infortunio in itinere, *la scelta abituale di un percorso, anche se non necessariamente il più breve, non identifica la fattispecie del rischio elettivo e pertanto è previsto il risarcimento da parte dell'INAIL.*

Secondo la Corte e sulla base dei principi codificati, *per rischio elettivo è da intendersi una condotta personalissima del lavoratore, completamente avulsa dalla prestazione lavorativa, intrapresa volontariamente sulla base di ragioni e motivazioni personali completamente estranee all'attività lavorativa ed idonee ad interrompere il nesso eziologico fra lavoro, rischio ed evento.*

Pertanto, la scelta del percorso non può limitarsi esclusivamente alla brevità del tragitto, ma anche all'eventuale comodità e convenienza valutando il tutto alla luce del c.d. *rischio elettivo* e del *criterio della ragionevolezza.*

Si osserva come dalle diverse casistiche, le ipotesi di indennizzabilità dell'infortunio in itinere siano in continua evoluzione tanto anche in ragione dei mutamenti delle realtà lavorativa e di concreta applicazione del relativo novello istituto.

Come sempre, i nostri uffici restano a disposizione per eventuali approfondimenti e chiarimenti ritenuti di interesse aziendale.

Cordiali saluti

Centro Studi Cafasso