AULA 'B'

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI

19668/19

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Oggetto

Indennità di malattia - assenza visita di controllo

R.G.N. 2140/2014

Cron. 19668

Rep.

Ud. 15/05/2019

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ANTONIO MANNA - Presidente -

Dott. UMBERTO BERRINO - Consigliere -

Dott. GIULIO FERNANDES - Consigliere -

Dott. PAOLA GHINOY - Consigliere -

Dott. DANIELA CALAFIORE - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 2140-2014 proposto da:

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del Presidente e legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CESARE BECCARIA 29, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli Avvocati (omissis), (omissis), (omissis);

2019

1828

- *ricorrente* -

contro

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) , rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis) ;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2258/2013 della CORTE D'APPELLO di LECCE, depositata il 15/07/2013 R.G.N. 49/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/05/2019 dal Consigliere Dott. DANIELA CALAFIORE;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RITA SANLORENZO che ha concluso per l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) per delega verbale Avvocato (omissis) ;

udito l'Avvocato (omissis) per delega Avvocato (omissis) .

Fatti di causa

1. Con sentenza depositata il 15.7.2013 la Corte d'appello di Lecce, in riforma della sentenza emessa dal Tribunale di Brindisi, ha accolto l'appello proposto da (omissis) nei confronti dell'INPS per il riconoscimento dell'indennità di malattia nel periodo compreso tra il 12 aprile ed il 18 giugno 2008.

La Corte d'appello ha rilevato che il ricorrente aveva provato che in occasione dell'allontanamento dal domicilio durante le due visite mediche di controllo si era recato a ritirare i referti delle analisi cliniche alle quali si era sottoposto ed inoltre aveva fatto ricorso all'intervento dell'odontoiatra.

2. Avverso tale sentenza, ricorre per cassazione l'Inps con un motivo.

3. Resiste (omissis) con controricorso.

Ragioni della decisione

1. Con l'unico motivo parte ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 5, D.L. n. 463 del 1983 (convertito in L. n. 638 del 1983) nonché degli artt. 115 cod. proc. civ. e 2697 cod. civ. assumendo che la Corte d'appello ha violato le norme richiamate, limitandosi a verificare che il lavoratore nell'arco temporale di reperibilità, si era recato presso il laboratorio di analisi cliniche e presso l'odontoiatra, senza che si accertasse la ricorrenza di un giustificato motivo, ritenuto socialmente apprezzabile in quanto caratterizzato dalla indifferibilità ed urgenza dell'attività da svolgere nelle fasce orarie previste per le visita di controllo nel proprio domicilio.

2. Ciò a fronte della giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 3921 del 2007) che ha considerato tale giustificato motivo quale clausola elastica che implica la necessità di accertare la sussistenza o di una causa di forza maggiore o di una situazione che, ancorché non insuperabile e nemmeno tale da comportare la lesione di beni primari, abbia reso indifferibile altrove la presenza personale dell'assicurato. Peraltro, ricorda il ricorrente, secondo Corte Cost. n. 78 del 1988, la nozione di giustificato motivo va intesa rimarcando l'esistenza per il

lavoratore di un onere di reperibilità alla visita medica di controllo che non contrasta con il carattere pubblico dell'assicurazione, tanto più che essa può essere fornita con un minimo di diligenza e disponibilità, atteso l'ambito molto limitato delle fasce di reperibilità per cui non risulta nemmeno gravoso o vessatorio.

3. Il motivo è fondato.

4. Questa Corte ha affermato che l'ingiustificata assenza del lavoratore alla visita di controllo - per la quale l'art. 5, comma quattordicesimo, del D.L. 12 settembre 1983 n. 463, convertito, con modifiche, nella legge 11 novembre 1983 n. 638, prevede la decadenza (in varia misura) del lavoratore medesimo dal diritto al trattamento economico di malattia - non coincide necessariamente con l'assenza del lavoratore dalla propria abitazione, potendo essere integrata da qualsiasi condotta dello stesso lavoratore - pur presente in casa - che sia valsa ad impedire l'esecuzione del controllo sanitario per incuria, negligenza o altro motivo non apprezzabile sul piano giuridico e sociale. La prova dell'osservanza del dovere di diligenza incombe al lavoratore (cfr. Cass., 18 novembre 1991 n. 12534; 23 marzo 1994 n. 2816; 14 maggio 1997 n. 4216, Cass. 22 maggio 1999, n. 5000).

5. In particolare, il potere dell'ente previdenziale - debitore di verificare il fatto generatore del debito (prima di pagare) verrebbe vanificato dalla contrapposta facoltà del preteso creditore di sottrarsi alla verifica se non per serie e comprovate ragioni, quale l'indifferibile necessità di recarsi presso altro luogo (usualmente la giurisprudenza ha valutato l'ipotesi di allontanamento dal domicilio per esigenza improcrastinabile di recarsi presso l'ambulatorio del medico curante: (cfr. Cass. 30 agosto 2006, n. 18718).

6. L'obbligo di reperibilità alla visita medica di controllo comporta che l'allontanamento dall'abitazione indicata all'ente previdenziale quale luogo di permanenza durante la malattia sia giustificato solo quando tempestivamente comunicato agli organi di controllo. Qualora tale comunicazione sia stata omessa o sia tardiva, non viene

automaticamente meno il diritto, ma l'omissione o il ritardo devono a loro volta essere giustificati (cfr. Cass. 9 novembre 2002, 15766).

7. Nella fattispecie la Corte d'Appello di Lecce ha fondato la propria decisione senza procedere allo specifico accertamento delle peculiarità delle circostanze che sole giustificano l'assenza e che risiedono nella necessaria dimostrazione dell'indifferibilità dello allontanamento dal proprio domicilio ed il motivo di ricorso risulta idoneo a dimostrare che non risulta accertato dalla sentenza impugnata che il lavoratore, durante il periodo di malattia, abbia adottato una condotta diligente volta a consentire all'ente previdenziale i controlli sanitari.

Invero, l'obbligo dell'INPS di erogare l'indennità di malattia permane, anche a fronte di un comportamento del lavoratore che si sottragga alla verifica sanitaria, solamente ove ricorrano serie e comprovate ragioni, quale l'indifferibile necessità di recarsi presso un luogo diverso dal proprio domicilio, e considerato l'obbligo di cooperazione in capo all'assicurato per la realizzazione del fine di rilevanza pubblica di impedire abusi di tutela.

8. L'accertamento giudiziale, dunque, deve essere effettuato in ragione della finalità di appurare quali siano state le ragioni di indifferibilità dell'allontanamento dal proprio domicilio allegate dal lavoratore e di verificare i motivi della mancata collaborazione con l'ente previdenziale, sia che si tratti di un caso di forza maggiore, di una situazione cogente che abbia reso indifferibile la presenza del lavoratore in luogo diverso dal proprio domicilio durante le fasce orarie di reperibilità, oppure di una mera evenienza.

9. In definitiva, il ricorso va accolto e la sentenza impugnata va cassata con rinvio alla Corte d'appello di Lecce, in diversa composizione, al fine di procedere all'accertamento delle circostanze sulle quali si fonda, alla luce dei principi sopra esposti, il diritto del lavoratore, assente dal proprio domicilio in occasione delle visite di controllo, a mantenere intero l'importo dell'indennità di malattia erogata dall'Inps.

10. La Corte d'appello designata regolerà anche le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Lecce, in diversa composizione, cui demanda anche la regolazione delle spese del giudizio di legittimità.

Cosi deciso in Roma nella camera di consiglio del 15 maggio 2019.

Il Consigliere est.
Daniela Calafiore

Il Presidente
Antonio Manna

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA
Depositato in Cancelleria
oggi, 22 LUG. 2019
Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA