

**Cassazione civile, sez. lavoro, 28 gennaio 2008, n. 1809**

**Solamente una visita medica o una terapia urgenti giustificano l'assenza del lavoratore alla visita sanitaria di controllo.**

Svolgimento del processo

Con sentenza del 4 febbraio 2002 il Tribunale di Brindisi rigettava la domanda proposta nei confronti dell'Inps da T.B., il quale aveva richiesto il pagamento dell'indennità di malattia, relativa al periodo dall'1 al 30 luglio 1994, negatagli in sede amministrativa, per l'assenza ingiustificata dalla propria abitazione, al momento della visita domiciliare di controllo eseguita il 15 luglio 1994. La decisione, impugnata dal lavoratore, era confermata dalla Corte di appello di Lecce, con pronuncia depositata il 22 dicembre 2003.

Riteneva il giudice del gravame che la circostanza concernente la chiusura dell'ambulatorio della Usi BR/5 nel giorno successivo alla visita di controllo, dove l'appellante si era recato per far constatare il proprio stato di malattia, era del tutto irrilevante al fine di dimostrare l'urgenza e l'indifferibilità della visita medica cui si era sottoposto, allorché durante le fasce orarie di reperibilità si era allontanato da casa nel giorno del controllo. L'appellante, sottolineava il medesimo giudice, si era limitato a provare di essere stato visitato dal medico specialista il 15 luglio 1994, in orario imprecisato, senza tuttavia chiarire le ragioni di urgenza di tale visita medica, e perciò non aveva dato alcuna giustificazione dell'inadempimento all'obbligo di non assentarsi da casa durante gli orari stabiliti per il controllo da parte dei sanitari dell'Istituto.

La cassazione della sentenza è ora domandata dal lavoratore, con ricorso

basato su un motivo.

L'Inps ha depositato procura al difensore.

#### Motivi della decisione

L'unico motivo denuncia violazione ed erronea applicazione dell'art. 5, comma 14, legge n. 638 del 1983, nonché vizio di motivazione. Addebita al giudice di merito di non avere considerato che il lavoratore, una volta riscontrata da parte del medico incaricato del controllo l'assenza dall'abitazione durante le cd. fasce di reperibilità, aveva il diritto di presentarsi alla successiva visita di controllo fissata dall'Inps, alla quale tuttavia il ricorrente non si era potuto sottoporre non per causa a lui ascrivibile, ma perché gli uffici della Usl di Mesagne, ove era stato inviato, erano stati chiusi il 16 luglio 1994 per la festa del Santo patrono di quella località. Erroneamente il giudice del gravame aveva ritenuto ingiustificata l'assenza dalla propria abitazione allorché si era presentato il medico di controllo, in quanto il medesimo giudice non aveva esaminato la documentazione medica allegata dal lavoratore attestante la malattia da cui questi era affetto (lombosciatalgia destra da probabile compressione radicolare) e la necessità oltre che di fisioterapia anche di una terapia farmacologia.

Il ricorso è fondato soltanto in parte.

Si deve infatti osservare che perché si verifichi la decadenza del lavoratore dal diritto all'indennità di malattia sancita dall'art. 5, comma 14, del decreto-legge 12 settembre 1983 n. 463, convertito con modificazioni nella legge 11 novembre 1983 n. 638, ma nei limiti risultanti dalla pronuncia della Corte Costituzionale 26 gennaio 1988 n. 78, è sufficiente l'ingiustificata assenza del lavoratore alla visita domiciliare.

E proprio con riferimento ad analoghe fattispecie, in cui il lavoratore aveva

dedotto di essersi allontanato dalla propria abitazione durante le fasce di reperibilità allo scopo di effettuare una visita medica presso il proprio medico curante o per seguire un trattamento terapeutico, si è ritenuto che la sanzione della decadenza non possa essere comminata solo quando risultino rigorosamente accertate in sede di merito la indifferibilità della visita medica o del trattamento terapeutico allegato e la indispensabilità delle modalità prescelte per realizzare tale indifferibile esigenza o che quelle modalità fossero le sole ragionevolmente praticabili (cfr. fra le più recenti pronunce, Cass. 10 agosto 2004 n. 15446 ed anche Cass. 30 agosto 2006 n. 18718). E si è altresì precisato che l'accertamento della sussistenza delle situazioni che giustificano l'allontanamento, coinvolgendo un apprezzamento di fatto, è riservato al giudice del merito ed è pertanto insindacabile in sede di legittimità se sorretto da motivazione congrua e immune da vizi logici.

Nella specie, la sentenza impugnata ha sottolineato l'insufficienza della prova addotta dall'odierno ricorrente per giustificare l'assenza dalla propria abitazione alla visita di controllo, in quanto costui aveva soltanto dimostrato "di essere stato visitato dal medico specialista il 15 luglio 1994, in orario per altro imprecisato, senza che siano state assolutamente chiarite le ragioni d'urgenza e di indifferibilità di tale visita", ed il ricorrente, a fronte di questa statuizione, si è limitato a contrapporre inammissibilmente la propria valutazione di impellenza della visita medica specialistica a cui si era sottoposto, senza spiegare quali gli errori compiuti dal giudice del merito nell'esaminare il certificato medico rilasciato dal dr. De Stradis (il sanitario che l'aveva visitato in quella occasione), nel quale tuttavia non è indicata, in base alla trascrizione fattane nel presente ricorso, alcuna urgenza. Né ad escludere la decadenza dal diritto alla richiesta indennità di malattia, prevista dal citato l'art. 5, comma 14, per i primi dieci giorni di malattia, può valere la visita ambulatoriale presso la Usl BR/5, a cui ha il ricorrente avrebbe dovuto sottoporsi il giorno successivo a quello del controllo non effettuato il 15 luglio 1994, secondo l'avviso lasciato dal medico di controllo una volta constatata l'assenza del lavoratore dal proprio domicilio ed in base all'art. 5

d.m. 15 luglio 1986, dato che quella visita ambulatoriale, secondo la lettera della disposizione di legge risultante dalla pronuncia n. 78 del 1988 della Corte costituzionale, vale unicamente ad impedire la protrazione degli effetti della sanzione di decadenza per il periodo successivo ai suddetti primi dieci giorni (Cass. 23 marzo 1996 n. 2531). Si è infatti evidenziato (cfr. in motivazione la sentenza ora citata) che l'osservanza dell'onere posto a carico del lavoratore - di rendersi reperibile presso la propria abitazione durante le fasce di reperibilità, salva la ricorrenza del giustificato motivo di assenza - non è suscettibile di una forma equipollente di controllo, anche perché, se ciò si ammettesse, verrebbe richiamato in vita il precedente sistema (che era stato ripudiato a causa dell'inadeguatezza dell'accertamento dell'effettivo stato di malattia del lavoratore e dell'insufficiente tutela che riceveva la posizione dell'Istituto previdenziale), e che l'interpretazione letterale della suddetta disposizione di legge, corrispondente alla sua ratio, riceve conferma dalla richiamata sentenza n. 78 del 26 gennaio 1988, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione stessa nella parte in cui non prevede una seconda visita medica di controllo prima della decadenza a qualsiasi trattamento economico di malattia nella misura della metà per l'ulteriore periodo successivo ai primi dieci giorni.

Dovendo l'impugnazione ritenersi proposta anche per la perdita del residuo trattamento economico nella misura di legge per i giorni successivi all'inosservanza all'onere di reperibilità e per tutta la durata della malattia, la sentenza impugnata che non ha tenuto conto della impossibilità dedotta dal ricorrente di sottoporsi alla visita ambulatoriale il giorno successivo alla visita di controllo non eseguita, deve essere annullata, con rinvio ad altro giudice di appello, designato come in dispositivo, il quale provvederà al riesame della causa su tale punto.

Al giudice di rinvio va demandato anche il regolamento delle spese del giudizio di  
cassazione.

PQM

La Corte accoglie il ricorso per quanto di ragione; cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia anche per le spese del presente giudizio, alla Corte di appello di Bari.