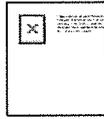


SENTENZA LAVORO N. /



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del Tribunale Ordinario di Milano, Sezione Lavoro, dr. Antonio Lombardi ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. **1412/2018** R.G., avente ad oggetto: accertamento dell'illegittimità della trattenuta della indennità di malattia;

TRA

, elett. dom. in Milano, via Podgora n. 4, presso lo studio degli avv.ti Annalisa Rosiello e Alessandra Maino, dalle medesime rappresentata e difesa giusta delega in calce al ricorso *ex art.* 442 bis c.p.c.;

- RICORRENTE -

E

I.N.P.S. , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elett. dom. in Milano, piazza Missori n. 8/10, rappresentata e difesa dall'avv. Cristiana Vivian come da procura in atti;

-RESISTENTE-

CONCLUSIONI

Come da udienza di discussione del 20/04/2018.

MOTIVI DELLA DECISIONE





La domanda di parte ricorrente appare fondata e, pertanto, meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito evidenziate.

Ricorre giudizialmente _____, premettendo di lavorare alle dipendenze di _____, di essere stata assente per malattia dal 26/04/2016 al 26/07/2016, di essere risultata assente alle visite di controllo del 05/07/2016 e 19/07/2016, con applicazione delle relative trattenute sulla busta paga, di avere tuttavia eletto domicilio ai fini della reperibilità in Milano, via Cassinari n. 13, in luogo diverso dalla propria formale residenza, dove veniva effettuata la visita fiscale, per errore del medico curante o dei servizi telematici. Deduceva di aver rispettato l'onere diligenziale sulla medesima gravante, attraverso la verifica della conformità tra la copia cartacea del certificato telematico e quanto dichiarato e chiedeva, pertanto, accertarsi e dichiararsi l'illegittimità del provvedimento INPS del 18/08/-06/09/2016.

Costitutosi con memoria di costituzione e risposta, INPS deduceva che in capo al lavoratore doveva ritenersi sussistente il dovere di collaborare fattivamente con il medico fiscale relativamente alla concreta effettuazione della visita di controllo che, nel caso di specie, tale dovere si estrinsecava nella verifica della corretta digitazione dei dati anagrafici e dell'indirizzo di reperibilità, onere inasolto dalla _____, avendo il medico curante erroneamente provveduto alla compilazione del campo relativo alla residenza, con automatica correzione da parte del sistema telematico ed inserimento del luogo di effettiva residenza, dove è stata poi effettuata la visita fiscale.

L'art. 5 comma 14, d.l.12 settembre 1983 n. 463, conv. in l. 11 novembre 1983 n. 638, pone a carico del lavoratore l'onere della presenza nel domicilio al fine di assicurare la propria reperibilità per il medico che effettua il controllo, in un'ottica di collaborazione tra il dipendente e l'Amministrazione. Detto onere, peraltro non particolarmente gravoso né vessatorio, data la limitata fascia oraria di reperibilità e la possibilità per il lavoratore di addurre idonee giustificazioni in caso





di assenza dal domicilio, è estrinsecazione della doverosa cooperazione che il lavoratore deve prestare affinché siano realizzate le condizioni richieste per l'erogazione del trattamento di malattia. Ne discende che l'inottemperanza a tale obbligo comporta la decadenza dal diritto al trattamento economico di malattia senza che possa avere effetti sananti la conferma della malattia in una successiva visita ambulatoriale.

In generale, in ordine all'onere di collaborazione gravante sul lavoratore in stato di malattia, la Corte di Cassazione ha affermato:

"in tema di visite mediche di controllo dei lavoratori subordinati assenti per malattia, sulla base della sentenza della Corte costituzionale n. 78 del 1988, è da ritenere che il dovere di cooperazione imposto al lavoratore risponda sia all'esigenza di fondo, condivisa dall'art. 38 Cost., di garantire funzionalità ad un apparato istituzionalmente diretto ad assicurare interventi di natura previdenziale a tutti i lavoratori in stato di bisogno sia al principio generale di correttezza e buona fede (Cass. n. 13006 del 23/11/99). Ed in questa medesima sentenza la Corte ha precisato che L'obbligo di consentire il controllo si inquadra pertanto in un generale obbligo di cooperazione, a sua volta espressione d'un più generale obbligo di buona fede. La cooperazione presuppone un comportamento non negativo bensì positivo, e pertanto esige, ove necessario, anche un facere diretto alla stessa finalità del controllo: alla sua realizzazione ed ad evitarne l'inutile svolgimento. Questa cooperazione, letta con il parametro della buona fede non può ovviamente condurre ad obblighi onerosi bensì ad un obbligo di diligenza ragionevole e proporzionata alla situazione tutelata (ed alla stessa condizione di malattia che ne è il presupposto) (Cass. civ., sez. lav., 21 febbraio 2003, n. 2698).

Condivisibilmente con quanto affermato dalla difesa di parte resistente, per quanto qui di interesse, il dovere di collaborazione del lavoratore in malattia si estende alla corretta declinazione dei dati anagrafici e dell'indirizzo di reperibilità, ed alla verifica della correttezza dell'annotazione





da parte del medico curante, incaricato della trasmissione del certificato di malattia telematico all'INPS.

Poste tali premesse, non sembra che nel caso di specie la [redacted] abbia trasgredito la misura della *diligenza quam suis*, ovvero della diligenza esigibile dal modello di agente, tenuto conto delle concrete risultanze del caso di specie, emergenti dall'analisi della documentazione versata in atti.

Consta che, nel caso all'odierno esame, il medico curante abbia indicato, nel campo del certificato telematico relativo a "residenza o domicilio abituale", l'indirizzo di Milano,

[redacted], domicilio eletto dalla [redacted] i per la reperibilità durante la malattia, divergente dal corretto indirizzo di residenza (via [redacted] Trezzo D'Adda), lasciando intonso il campo relativo all'indirizzo di reperibilità (cfr. doc. I fascicolo parte resistente). Conseguentemente, divergendo il luogo di residenza ("o domicilio abituale") indicato da quello presente nell'anagrafica INPS, si è verosimilmente provveduto all'automatica correzione della residenza inviando, in difetto di contraria elezione, la visita domiciliare presso l'effettiva residenza della [redacted] in Trezzo D'Adda, [redacted] nella quale la stessa non veniva reperita.

Non può, tuttavia, che evidenziarsi come l'indicazione del "domicilio abituale", lessicalmente figurante accanto alla locuzione "residenza", separati dalla disgiuntiva "o" sia idoneo ad ingenerare un affidamento in buona fede, nel soggetto sprovvisto di competenze di natura giuridica, in ordine alla compatibilità di tale campo del certificato anagrafico con il domicilio eletto per la malattia, nel quale si presuppone insistere, quantomeno nel periodo interessato, il "domicilio stabile", inteso in senso empirico ed agiuridico, del lavoratore. Né, del resto, possono condividersi le deduzioni della difesa di parte resistente, secondo cui la disgiunzione di cui alla locuzione avrebbe funzione esplicativa, nel senso di "ovvero", coincidendo la nozione civilistica della residenza, ai sensi dell'art. 43 c.c., con il "domicilio abituale". A rigore, difatti, la nozione di "domicilio" (quale sede principale degli affari ed interessi) è fornita dal 1° co. dell'art. 43 c.c. e





Riserva la pubblicazione della sentenza nel termine di giorni 60.

Milano, 20/04/2018

Il Giudice

Dr. Antonio Lombardi

