



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 11346 del 2001, proposto da:  
Azienda Sanitaria Locale N. 3 Centro Molise, già USL N.5 di -----, in persona del  
Direttore Generale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. -----, con domicilio  
eletto presso la Segreteria di questa Sezione in -----, piazza -----;

***contro***

-----, rappresentato e difeso dall'avv. -----, con domicilio eletto presso ----- in  
Roma, viale ----- ;  
Regione Molise, in persona del Presidente *pro tempore*, non costituito nel presente  
giudizio;

***per la riforma***

della sentenza del T.A.R. MOLISE n. 223/2001, resa tra le parti, concernente il  
recupero delle somme corrisposte a titolo di **indennità di missione e di trasferta**

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 novembre 2012 il Cons. Hadrian Simonetti e uditi per le parti costituite gli avvocati -----;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. L'odierna parte appellata, dipendente al tempo dell'USL di Campobasso con la qualifica di vigile sanitario, allegando di avere svolto, per il Presidio Multizonale di Igiene e Prevenzione (PMIP), attività di servizio in località distanti oltre dieci chilometri dalla ordinaria sede di servizio, impugnò la delibera n. 1466/1994 con la quale l'Amministratore straordinario dell'USL aveva disposto il recupero delle somme in precedenza corrispostegli a titolo di trattamento di missione.

Dedusse, a fondamento dell'originario ricorso, la violazione degli articoli 1 e 5 della legge 417/1978 e l'eccesso di potere sotto i profili della motivazione inadeguata e della disparità di trattamento determinatasi a confronto con il trattamento di missione riconosciuto, invece, ad altri dipendenti di altre Usl.

**2. Il Tar per il Molise, respinte le eccezioni preliminari sollevate dalla difesa ASL ed accertata la legittimazione passiva di tale ente, accolse il ricorso sul rilievo fondamentale che la figura professionale rivestita dal ricorrente non fosse assimilabile al personale di vigilanza o di custodia (di beni demaniali) e che quindi non dovesse valere l'esclusione dall'indennità di missione di cui all'art. 3, co. 3, lett. c) della l. n. 836/1973, sostituito dall'art. 5 della richiamata legge n. 417/1978.**

3. Con il presente appello l'ASL ha impugnato la sentenza n. 223/2001, riproponendo in primo luogo le eccezioni di inammissibilità già sollevate in primo grado, relativamente alla mancata impugnazione dei pareri e delle circolari del Dipartimento della Funzione pubblica posti a fondamento dell'atto dell'ASL. Nel

merito, richiamata la ragione ispiratrice dell'art. 3 della l. 836/1973 e definiti i compiti del personale del PMIP alla luce della legge regionale n. 18/1985, ha sostenuto che l'originario ricorrente fosse normalmente adibito a prestazioni di vigilanza su industrie, stabilimenti, società, impianti e come tale fosse destinato, come normale servizio di istituto, a prestare la propria attività su di un territorio di oltre dieci chilometri dalla sede di lavoro. Il che contraddirebbe il carattere di temporaneità della missione, requisito indispensabile per avere il relativo trattamento.

Si è costituita la parte privata e, all'udienza pubblica del 9.11.2012, la causa è passata in decisione.

4. Si può prescindere dall'esame dell'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado (per l'omessa impugnazione di atti presupposti) perché l'appello risulta fondato nel merito, per le seguenti ragioni.

**4.1. Si deve infatti ricordare che l'art. 3 della legge n. 836 del 18.12.1973, contenente norme per il trattamento di missione e di trasferimento dei dipendenti statali, così come sostituito dall'art. 5 della legge n. 417 del 26.7.1978, stabilisce, al terzo comma, che l'indennità di trasferta, di cui all'art. 43 del D.P.R. n. 761 del 1979, non è dovuta per le missioni compiute:**

**« a) nelle ore diurne, quando siano inferiori alle quattro ore. Agli effetti del computo si sommano i periodi di effettiva durata interessanti la stessa giornata;**

**b) nella località di abituale dimora, anche se distante più di 10 chilometri dall'ordinaria sede di servizio;**

**c) nell'ambito della circoscrizione o zona quando la missione sia svolta come normale servizio d'istituto dal personale di vigilanza o di custodia, quali, in particolare, ufficiali e guardiani idraulici, ufficiali e guardiani di bonifica, cantonieri stradali;**

**d) nelle località distanti meno di 10 chilometri dalla residenza comunale, ovvero dall'ufficio o impianto dove il dipendente presta servizio se questi ultimi sono ubicati in località isolate».**

4.2. Facendo applicazione della citata disposizione, si deve ritenere che all'appellato, come sostenuto dall'amministrazione, non poteva spettare, per la qualifica rivestita e per le funzioni ad essa riconducibili, l'indennità di missione.

Infatti il citato art. 3, terzo comma, lett. c) della legge n. 836 del 1973, espressamente prevede, con una elencazione di attività meramente esemplificativa, che, per alcune categorie di personale, l'indennità di trasferta, per la peculiare natura delle funzioni espletate e per i compiti ad esse riconducibili, non deve essere corrisposta.

Fra i soggetti che devono ritenersi compresi nella disposizione di cui all'art. 3, terzo comma, lett. c) della legge n. 836 del 1973 vi è il personale chiamato a svolgere in via ordinaria compiti ispettivi e di vigilanza (dell'igiene e della sicurezza di luoghi produttivi e di lavoro) sul territorio, anche in località distanti oltre 10 chilometri dalla sede dell'ufficio di appartenenza, ma comunque nell'ambito della sede di servizio non necessariamente coincidente con la circoscrizione di una singola Unità Sanitaria Locale.

4.3. Si deve, in particolare, escludere sia il carattere di temporaneità ed eccezionalità della missione in luogo diverso da quello di servizio - che ai sensi dell'art. 43 del D.P.R. n. 761 del 1979 costituiva il presupposto per l'erogazione del trattamento indennitario - sia la sussistenza di un aggravio rispetto agli ordinari compiti della qualifica che, come detto, per definizione richiedevano l'esercizio di funzioni ispettive di vigilanza nell'intero ambito territoriale del presidio multizonale.

4.4. D'altra parte, la finalità della normativa in esame, come si evince in particolare dalla lettera c) dell'art. 3 della legge n. 836 del 1973, è quella di non riconoscere il

trattamento di missione qualora, come è stato affermato nella citata nota ministeriale, «gli spostamenti compiuti dal dipendente, per l'espletamento dei compiti cui è preposto, rientrano nel quadro organizzativo e funzionale dei servizi e, pertanto diventano contenuto normale della prestazione».

**4.5. Si deve inoltre ricordare che anche questo Consiglio di Stato aveva già affermato che il personale delle U.S.L. chiamato ad esplicare compiti ispettivi oltre il raggio di dieci chilometri dalla ordinaria sede di servizio non ha diritto a percepire l'indennità di missione (Sez. V, n. 6740/2008 e n. 1156/1997), che questa Sezione si è di recente conformata a tale indirizzo (Sez. III, n. 5532, 5533, 5537 e 5541/2012), che lo stesso Tar per il Molise, mutando l'orientamento espresso nella sentenza appellata, ha ritenuto, nella più recente sentenza n. 191/2009, in analogia fattispecie, non dovuto il trattamento di missione ai dipendenti U.S.L. addetti ad attività di controllo e vigilanza per il cui espletamento dovevano necessariamente, con carattere di continuità, allontanarsi dall'Ufficio, Presidio o Distretto sanitario dove risultavano organicamente assegnati.**

5. In conclusione, per gli esposti motivi, all'appellato non potevano spettare le indennità in questione, rientrando l'attività da lui svolta nel quadro organizzativo e funzionale dei servizi ai quali era stato assegnato e risultando tale attività dovuta per il compimento di doveri inerenti all'ordinaria attività lavorativa.

L'appello risulta quindi fondato e deve essere accolto, con l'integrale riforma della appellata sentenza del Tar per il Molise e, per l'effetto, la reiezione dell'originario ricorso di primo grado.

6. Tenuto conto della natura della controversia e del tempo trascorso si ritiene di disporre la compensazione integrale fra le parti delle spese del doppio grado di giudizio

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/12/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)