

REPUBBLICA ITALIANA TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA
NAPOLI PRIMA SEZIONE Registro Sentenze: 9673/2004 Registro Generale: 6668/2004
nelle persone dei Signori: GIANCARLO CORAGGIO Presidente ARCANGELO MONACILIONI
Cons. GUGLIELMO PASSARELLI DI NAPOLI Ref. , relatore ha pronunciato la seguente
SENTENZA Ex art. 26 l. n. 1034/1971 nella Camera di Consiglio del 09 Giugno 2004 Visti gli
artt. 19 e 21, u.c., della Legge 6 dicembre 1971, n. 1034; Visto il ricorso 6668/2004 proposto
da: MEDICAL SERVICE S.R.L. BIOCHEMICAL S.R.L. LABORAT. DI ANALISI CLINICHE
GENTILE S.A.S. DI GENTILE & C. rappresentato e difeso da: PERNA SABATO NAPPI NICOLA
con domicilio eletto in NAPOLI VIA A.D'ISERNIA, 38 presso PERNA SABATO contro COMUNE
DI ACERRA e nei confronti di FINBEDA S.R.L. per l'annullamento, previa sospensione
dell'esecuzione, del provvedimento di esclusione della ricorrente dalla gara relativa all'appalto
del servizio di consulenza e prestazione specialistiche, nomina del medico competente per la
sicurezza dei lavoratori ai sensi del d.lgs. 626/94 e dlgs 242/96, indetta dal Comune di Acerra in
data 13.12.2003; Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso; Vista la domanda di
sospensione della esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dal
ricorrente; Udito il relatore Ref. GUGLIELMO PASSARELLI DI NAPOLI Uditi altresì per le parti
gli avvocati come da verbale; PREMesso che nella fattispecie ricorrono i presupposti di cui agli
articoli 23 bis e 26 comma 4 della legge 1034 del 1971 e successive modifiche e integrazioni, il
contraddittorio risulta correttamente instaurato, i procuratori delle parti, sentiti in camera di
consiglio, hanno acconsentito alla immediata decisione nel merito della causa, che appare
matura per la decisione; RILEVATO che la ricorrente premetteva di aver partecipato alla gara
indetta dal comune di Acerra in data 13/02/04 ed avente ad oggetto il servizio triennale di
consulenza e prestazione specialistiche nomina del medico competente per la sicurezza del
lavoratori ex D.L.vo n. 626/94, per un importo a base d'asta di € 163.357,35 compresa IVA, e di
essere stata esclusa perché il proprio plico sarebbe pervenuto all'Amministrazione in data
6/4/04, cioè tardivamente, benché spedito in data 2/4/04; che, pertanto, chiedeva
l'annullamento degli atti in epigrafe per i seguenti motivi: 1) il bando è illegittimo nella parte in
cui impone la presentazione dell'offerta esclusivamente a mezzo del servizio postale; 2) l'aver
partecipato alla gara avvalendosi del detto servizio postale non costituisce acquiescenza alla
clausola; 3) la clausola è illegittima in quanto irragionevolmente onerosa, senza che sussistano
valide ragioni per addossare al concorrente il rischio del mancato recapito del plico, né
sussistevano valide ragioni per prevedere il ricorso al servizio postale quale unico strumento di
presentazione delle offerte; 4) eccesso di potere, atteso che l'esclusione non era prevista quale
conseguenza dell'inosservanza del termine; 5) violazione di legge, atteso che ai sensi degli artt.
36 e 37 DPR n. 655/82 la corrispondenza raccomandata inviata agli enti pubblici si considera
inoltrata non con la consegna ma con il deposito del plico presso l'Ufficio postale di
destinazione; CHE il ricorso appare fondato, atteso che è certamente illegittima, in quanto
irragionevolmente onerosa, la clausola del bando che imponga la consegna dell'offerta solo a
mezzo del servizio postale, per di più addossando al concorrente il rischio di eventuali ritardi
addebitabili all'ufficio postale (in tal senso, TAR Campania sez. I n. 2383/2004; TAR Veneto
sez. I n. 778/04; Consiglio di Stato IV n. 4934/2000, TAR Campania Napoli sez. I n. 1686/03);
che gli altri motivi di ricorso possono ritenersi assorbiti; CHE la domanda risarcitoria non può
essere accolta, atteso che non è stato provato alcun danno effettivo; CHE, pertanto, il ricorso sia
fondato; CHE sussistono giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese di
giudizio; P.Q.M. IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CAMPANIA – Prima
Sezione, visto ed applicato l'art. 26, comma 4, l. 1034/1971 e succ. modif. e int., definitivamente

pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento in epigrafe. Rigetta la domanda risarcitoria. Compensa interamente tra le parti le spese di giudizio ..NAPOLI , li 09 Giugno 2004 IL PRESIDENTE IL REFERENDARIO EST. IL SEGRETARIO