

Amministrativo**Obbligo di suddivisione in lotti: la stazione appaltante motivi l'eventuale deroga**

di Marco Buccarella*

10 Marzo 2022

Il TAR, nel rigettare la tesi del ricorrente per cui la scelta di suddivisione in un determinato numero di lotti dovrebbe essere debitamente motivata, si è soffermata sulla «struttura logico-linguistica» dell'art. 51 d.lgs. n. 50/2016, costruita «*nella forma linguistica della proposizione prescrittiva*» e tale per cui «*il legislatore altro non vuole che l'adeguamento ad essa dei suoi destinatari*».

NT+ Contenuto esclusivo Norme & Tributi Plus

Con la recente [pronuncia n. 2017 del 21 febbraio 2022](#), il TAR Lazio, Roma, Sez. I ter, ha fornito chiarimenti in merito all'obbligo di suddivisione in lotti della procedura di gara che grava ex [art. 51 d.lgs. n. 50/2016](#) in capo alla stazione appaltante.

Il TAR, nel rigettare la tesi del ricorrente per cui la scelta di suddivisione in un determinato numero di lotti dovrebbe essere debitamente motivata, si è soffermata sulla «struttura logico-linguistica» dell'[art. 51 d.lgs. n. 50/2016](#), costruita «*nella forma linguistica della proposizione prescrittiva*» e tale per cui «*il legislatore altro non vuole che l'adeguamento ad essa dei suoi destinatari*».

In questo senso, la suddivisione in lotti dell'appalto costituisce la regola, mentre una scelta in senso contrario rappresenta una deroga – per quanto contemplata dalla normativa.

Alla stregua di un elementare principio di teoria generale del diritto, chi si conforma ad una disposizione non è tenuto a fornire alcuna giustificazione, «*perché la condotta conforme al precetto è la forma con la quale il destinatario manifesta la sua adesione ad esso*». Per converso, «*è colui che non si adegua che deve giustificarsi per evitare la sanzione*» e pertanto, nell'ipotesi di ^{Stampa} mancata suddivisione dell'appalto in lotti (art. 51, co. 1, d.lgs. n. 50/2016), «*la stazione appaltante dovrà motivarne adeguatamente la deroga, incorrendo altrimenti in un provvedimento illegittimo e dunque annullabile*».

Da tali considerazioni a carattere logico-giuridico discende l'insussistenza di un onere motivazionale in capo alla stazione appaltante che, in aderenza al dettato normativo, provveda alla suddivisione in lotti.

Diverso aspetto riguarda invece il "merito" della scelta compiuta dalla stazione appaltante, da intendersi quale valutazione «*sulla logicità e ragionevolezza della suddivisione*» in un dato numero di lotto che può, quindi, essere oggetto di sindacato giurisdizionale – come peraltro avvenuto nella fattispecie de qua.

Tuttavia, quanto appena osservato non postula la sussistenza di un obbligo, in capo alla stazione appaltante, di esplicitare "a monte" le motivazioni a supporto della scelta di procedere alla


suddivisione in un certo numero di lotti (in ossequio all'art. 51, co. 1, d.lgs. n. 50/2016).

Nella sentenza in questione, il TAR Lazio, Roma, Sez. I ter, ha poi avuto modo di confrontare il frazionamento con il diverso istituto del **vincolo di aggiudicazione o partecipazione, la cui natura discrezionale è stata più volte di recente ribadita dal Consiglio di Stato** (*ex multis* [Cons. Stato, Sez. III, n. 6837 del 12 ottobre 2021](#); [Cons. Stato, Sez. III, n. 3683 del 9 giugno 2020](#); [Cons. Stato, Sez. III, n. 4361 del 4 giugno 2020](#)).

In proposito, il TAR ha osservato come il primo è in via di principio doveroso «perché mira ad incrementare il novero dei partecipanti alle gare, elidendo la naturale barriera del sovradimensionamento dei requisiti di capacità tecnica, economica e finanziaria per l'accesso al mercato»; il secondo, invece, «opera in una più discrezionale prospettiva distributiva», così integrando una «facoltà dell'amministrazione» e non un obbligo – come pure previsto dalla Direttiva 2014/24/UE.

Sicché, rispetto alla posizione della stazione appaltante, la suddivisione in lotti è la "*regola*", l'omessa **la suddivisione rappresenta l'"eccezione" da motivare adeguatamente e il vincolo di aggiudicazione configura una facoltà.**

*a firma dell'avv. Marco Buccarella (Enrico Follieri & Associati).

Il Sole 24 ORE aderisce a  The Trust Project

P.I. 00777910159 | © Copyright Il Sole 24 Ore Tutti i diritti riservati

Il Sole
24 ORE