

IL CONSIGLIO DI STATO SI PRONUNCIA SULLA PORTATA DELL'ONERE MOTIVAZIONE IN CAPO ALLA STAZIONE APPALTANTE IN MATERIA DI SUDDIVISIONE DELLA GARA IN LOTTI QUANTITATIVI - CONS. DI STATO, SEZ. V, 22 DICEMBRE 2025, N. 10160

A cura di **Alessio RUOTOLO***

MASSIMA¹

Il Consiglio di Stato chiarisce che la decisione di affidare un appalto in lotto unico, in deroga al principio della suddivisione in lotti previsto dall'art. 58 del Codice dei contratti pubblici, richiede una motivazione puntuale e completa. Non è sufficiente richiamare l'unitarietà funzionale o prestazionale dell'appalto se la stazione appaltante non esplicita anche le ragioni che impediscono la suddivisione in lotti quantitativi, territoriali o comunque diversi da quelli funzionali.

La motivazione deve emergere dagli atti di indizione della gara ed essere idonea a ricostruire il percorso logico seguito dall'amministrazione, non potendo essere integrata ex post in sede processuale mediante scritti difensivi. In assenza di tale motivazione, la scelta del lotto unico risulta illegittima e comporta l'annullamento della procedura.

SOMMARIO

1. **Il fatto** 1
2. **La decisione** 1
3. **Conclusioni** 3

1. IL FATTO

La sentenza di cui in epigrafe prende le mosse dall'indizione da parte del Ministero dell'Interno di una procedura aperta per l'affidamento del servizio di gestione operativa e logistica della flotta aerea

antincendio "Canadair", per un importo a base d'asta pari a € 479.174.759,22.

Nello specifico, il disciplinare di gara, all'art. 3, stabiliva che: "L'appalto è costituito da un unico lotto in ragione dell'intrinseca unitarietà dell'oggetto e delle finalità delle prestazioni, che non consentono la suddivisione efficace ed efficiente in lotti funzionali, né prestazionali. Inoltre, il modello adottato consente di valorizzare economie di scala".

Nonostante la Stazione Appaltante avesse previsto l'indizione di una gara pubblica costituita da un unico lotto, gli atti di gara prevedevano che l'aggiudicatario, in fase di esecuzione contrattuale, dovesse schierare la flotta aerea in tre basi permanenti ubicate, rispettivamente, nelle regioni: Liguria, Lazio e Calabria.

Di conseguenza, la Società Aerea Protezione & Ambiente a r.l. - AIR SP&A s.r.l. (d'ora in poi solo AIR SPEA), ritenendo illegittima la scelta della Stazione Appaltante di affidare la commessa sulla base di un unico lotto, ha impugnato gli atti di indizione della gara proponendo rituale ricorso al T.A.R. Lazio - Roma, deducendo l'illegittimità dell'operato della S. A. sotto il profilo del difetto di istruttoria e il vizio della motivazione

All'esito del giudizio di primo grado, il Tribunale adito, con sentenza n. 5923 del 24/03/2025 ha respinto il gravame proposta.

Di talchè, avverso la sentenza del giudice di prime cure, la AIR SPEA ha proposto appello innanzi il Consiglio di Stato, nel cui giudizio si costituivano il Ministero dell'Interno e la Avincis Aviation Italia S.p.A.

Alla pubblica udienza del 02/12/2025 la causa veniva introitata in decisione.

2. LA DECISIONE

Con il primo motivo, parte appellante denuncia l'errore in cui è incorso il giudice di prime cure nel

* Dottore Magistrale in Giurisprudenza presso l'Università degli studi di Napoli Federico II. Abilitato all'esercizio della professione di Avvocato. Componente del Comitato Editoriale della Rivista "De Iustitia".

¹ Massima non ufficiale.

ritenere che la motivazione circa le ragioni in merito alla mancata suddivisione in lotti, prevista ai sensi di legge e precisamente dall'art. 58, comma 2 del D. Lgs. N. 36 del 2023, fosse già presente e indicata, seppur in forma sintetica negli atti di indizione della gara, laddove la S. A. ha stabilito che "le prestazioni in argomento, essendo funzionalmente connesse, non sono suddivisibili in lotti" e che "l'appalto era costituito da un unico lotto in ragione dell'intrinseca unitarietà dell'oggetto e delle finalità delle prestazioni, che non consentono la suddivisione efficace ed efficiente in lotti funzionali, né prestazionali. Inoltre, il modello adottato consente di valorizzare economie di scala".

Con più precisione, la S.A., se per un verso ha riconosciuto la oggettiva difficoltà di suddividere l'appalto in lotti prestazionali o funzionali, diversamente ha, invece, sollevato il difetto di motivazione in ordine alla scelta di non suddividere l'appalto in lotti c.d. quantitativi, e, secondo quanto analiticamente esposto da parte appellante, tale doglianza sarebbe rimasta priva di delibazione da parte del giudice di prime cure.

Inoltre, parte appellante ha sollevato l'illegittimità dell'operato della S.A. laddove ha consentito all'Amministrazione di giustificare ex post e in sede processuale la scelta di non suddividere in lotti la procedura di gara, considerato, peraltro, che le argomentazioni sostenute in giudizio dalla S.A. non possono in alcun modo ritenersi integrative di una motivazione già presente e neppure esaustiva in corso di gara.

Il Consiglio di Stato, accoglie l'appello proposto ritenendolo fondato nel merito.

Nello specifico, passando in rassegna gli articoli normativi posti a fondamento della decisione, rileva quanto segue.

L'art. 58 del D. Lgs. 31/3/2023, n. 36, stabilisce, al comma 1, che: "Per garantire la effettiva partecipazione delle micro, delle piccole e delle medie imprese, anche di prossimità, gli appalti sono suddivisi in lotti funzionali, prestazionali o quantitativi in conformità alle categorie o specializzazioni nel settore dei lavori, servizi e forniture".

Il successivo comma 2 del medesimo articolo dispone, inoltre, che:

"Nel bando o nell'avviso di indizione della gara le stazioni appaltanti motivano la mancata suddivisione dell'appalto in lotti tenendo conto dei principi europei sulla promozione di condizioni di concorrenza paritarie per le piccole e medie imprese. Nel caso di suddivisione in lotti, il relativo valore deve essere adeguato in modo da garantire l'effettiva possibilità di partecipazione da parte delle microimprese, piccole e medie imprese".

Dalle prescritte disposizioni codicistiche, ne deriva con ogni evidenza che, il principio della suddivisione in lotti, previsto in un'ottica pro-concorrenziale, può essere derogato attraverso una esplicita decisione, espressione di discrezionalità tecnica, che deve essere, peraltro, adeguatamente motivata.

Inoltre, il Consiglio di Stato ricorda che la giurisprudenza maggioritaria ha, in più occasioni stabilito che l'esercizio di siffatto potere trova un limite, oltre che in specifiche norme del codice dei contratti, anche nei principi di proporzionalità e ragionevolezza (Cons. Stato, Sez. V, 6/12/2024, n. 9814; Sez. III, 29/7/2025, n. 6717).

Invece, nella fattispecie de qua, il Ministero dell'Interno ha giustificato la scelta di aggiudicare la commessa in un unico lotto "... in ragione dell'intrinseca unitarietà dell'oggetto e delle finalità delle prestazioni, che non consentono la suddivisione efficace ed efficiente in lotti funzionali, né prestazionali. Inoltre, il modello adottato consente di valorizzare economie di scala".

Tuttavia, il consiglio di Stato dà ragione alla parte appellante laddove sostiene che tale motivazione è idonea, al più, a spiegare le ragioni della mancata suddivisione in lotti funzionali o prestazionali, ma non consente di percepire la logica sottesa alla decisione di non procedere alla ripartizione in lotti quantitativi, ovvero in lotti definiti per ambiti territoriali o aree geografiche.

Motivazione che, sarebbe stata, tra l'altro, integrata illegittimamente dalla S.A. nel corso del giudizio e, dunque, si pone in violazione del consolidato orientamento giurisprudenziale in materia che pone il divieto di integrazione, ex post, del provvedimento amministrativo, con gli scritti difensivi prodotti nel corso del giudizio dovendo la motivazione stessa precedere e non seguire la

determinazione assunta, anche perché l'obbligo motivazionale costituisce presidio essenziale del diritto di difesa (ex plurimis, Cons. Stato, Sez. V, 8/5/2025, n. 3918; 25/10/2024, n. 8527).

Il Consiglio di Stato ritiene, pertanto, di non poter accogliere la tesi di controparte laddove sostiene che non si tratterebbe di un'integrazione postuma ma, bensì, attraverso gli atti difensivi si sarebbe limitato a esplicitare più nel dettaglio le ragioni della scelta sin da principio presenti in tali atti.

In ultimo, il Consiglio di Stato ritiene non poter accogliere neppure le argomentazioni sollevate dal Ministero a tenor delle quali l'art. 58, comma 2, del D. Lgs. n. 36/2023 non imporrebbe di fornire una specifica motivazione della mancata suddivisione in lotti che tenga conto di ciascuno dei possibili criteri di ripartizione delle prestazioni contrattuali indicati nel comma primo del medesimo articolo.

Infatti, rileva il collegio che, ai fini del legittimo esercizio del potere di disporre l'affidamento di un appalto in lotto unico, in deroga al principio che tendenzialmente ne impone la suddivisione in lotti, la stazione appaltante ha uno specifico onere di dare conto delle ragioni che ostano all'applicazione di ciascuno dei tre differenti criteri di ripartizione della commessa, individuati dall'art. 58, comma 1, del D. Lgs. n. 36/2023.

Inoltre, la motivazione deve, infatti, consentire di ricostruire il percorso logico attraverso cui si è formata la volontà dell'amministrazione, per cui è necessario che essa abbia riguardo a ciascuno dei suddetti criteri di possibile ripartizione contemplati dalla norma".

3. CONCLUSIONI

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della gravata sentenza, accoglie il ricorso di primo grado e, conseguentemente, annulla i provvedimenti di indizione della gara con lo stesso impugnati.