

Publicato il 21/02/2018

N. 00499/2018 REG.PROV.COLL.  
N. 02423/2017 REG.RIC.  
N. 02894/2017 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia**

**(Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2423 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Lendlease S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Lorenzo Lamberti, Pasquale Morra, con domicilio eletto presso lo studio Lorenzo Lamberti in Milano, Piazzale Cadorna, 4;

*contro*

Arexpo S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Damiano Lipani, Francesca Sbrana, Luigi Mazzoncini, Anna Mazzoncini, con domicilio eletto presso lo studio Damiano Lipani in Milano, piazza Fontana, 6;

*nei confronti di*

Stam Europe S.a.s., Societa' Italiana Per Condotte D'Acqua S.p.a., -  
Legrain Jerome, non costituiti in giudizio;

Vitali S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e

difesa dagli avvocati Francesco Marascio, Stefano Genovese, Andrea Serafini, con domicilio eletto presso lo studio Fabio Ferrara in Milano, via Castelmorrone, 18;

*e con l'intervento di*

ad adiuvandum:

Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Stallone, Giovanni Stefanin, Guido Ajello, con domicilio eletto presso lo studio Francesco Stallone in Milano, via Monte Rosa, 91;

sul ricorso numero di registro generale 2894 del 2017, proposto da:

Stam Europe S.a.s., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Marascio, Stefano Genovese, Andrea Serafini, con domicilio eletto presso lo studio Fabio Ferrara in Milano, via Castelmorrone, 18;

*contro*

Arexpo S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Damiano Lipani, Francesca Sbrana, Luigi Mazzoncini, Anna Mazzoncini, con domicilio eletto presso lo studio Damiano Lipani in Milano, piazza Fontana, 6;

*nei confronti di*

Lendlease S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Lorenzo Lamberti, Pasquale Morra, con domicilio eletto presso lo studio Lorenzo Lamberti in Milano, Piazzale Cadorna, 4;

Vitali S.p.a., Societa' Italiana Condotte Acqua S.p.a., non costituiti in

giudizio;

*e con l'intervento di*

ad opponendum:

Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni Stefanin, Guido Ajello, Francesco Stallone, con domicilio eletto presso lo studio Francesco Stallone in Milano, via Monte Rosa, 91;

*per l'annullamento*

quanto al ricorso n. 2423 del 2017:

per quanto riguarda il ricorso principale:

a) della comunicazione ex art. 29 del D. Lgs. n. 50/2016 a firma del R.U.P., trasmessa a mezzo P.E.C. il 18 settembre 2017, nella parte in cui Arexpo S.p.A. ha reso noto alla odierna ricorrente l'ammissione del costituendo consorzio ordinario composto dalla mandataria Stam Europe S.a.S. e dalle mandanti Vitali S.p.A. e Società Italiana per Condotte d'acqua S.p.A. al proseguimento delle operazioni della “procedura ristretta, in un unico lotto, per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di rigenerazione urbana dell'area ex Expo Milano 2015 a supporto di Arexpo S.p.A. (CIG 6933037B1D)”;

b) della determina dell'amministratore delegato di Arexpo S.p.A. n. 94 del 14 settembre 2017, pubblicata in data 18 settembre 2017 sul profilo internet di Arexpo S.p.A., nella parte in cui ha determinato “di prendere atto e approvare le risultanze delle valutazioni della commissione giudicatrice, inerenti la regolarità e la conformità della documentazione amministrativa presentata dagli offerenti, come

recepite e attestate nei verbali delle sedute del 14 settembre 2017 della commissione giudicatrice e nella nota del responsabile unico del procedimento del 14 settembre 2017” e, per l'effetto, ha disposto “l'ammissione alla successiva fase di gara, concernente l'apertura delle Buste B ed alla conseguente disamina delle offerte tecniche” del costituendo consorzio ordinario sopra citato;

c) dei verbali delle sedute, pubblica e riservata, del 14 settembre 2017, con cui la commissione giudicatrice, all'esito della attività di disamina della documentazione amministrativa presentata nella gara predetta, ha proposto al RUP l'ammissione del suddetto concorrente alla successiva fase di apertura della busta “B” (offerta tecnica);

d) della nota del 14 settembre 2017, allo stato non conosciuta, con cui il R.U.P. ha recepito e attestato le valutazioni e le proposte espresse dalla commissione giudicatrice nelle sedute, pubblica e riservata, del 14 settembre 2017, limitatamente alla valutazione e alla proposta di ammissione del costituendo consorzio ordinario sopra citato;

e) di ogni altro provvedimento presupposto, connesso e conseguente e così in particolare, ove occorra, della determina n. 23 del 13 aprile 2017 dell'Amministratore Delegato di Arexpo S.p.A., nella parte in cui ha preso atto e approvato le risultanze del verbale di prequalifica del 6 marzo 2017 e del 7 aprile 2017, allo stato non noto, e ha disposto l'ammissione del costituendo consorzio sopra indicato alla fase successiva della procedura ristretta in esame;

e ordinando, per l'effetto,

ad Arexpo S.p.a. di procedere alla esclusione del costituendo consorzio ordinario composto dalla mandataria Stam Europe S.a.S. e

dalle mandanti Vitali S.p.A. e Società Italiana per Condotte d'acqua S.p.A. dalle operazioni della procedura di gara

e, per quanto riguarda il ricorso incidentale proposto da Vitali S.p.A.: per l'annullamento in parte qua

f) della determinazione impugnata sub b), nella parte in cui ammette al proseguimento delle operazioni di gara il RTI composto da Lendlease S.r.l. (mandataria), Carloratti associati S.r.l. (mandante), Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.A. (mandante), Systematica S.r.l. (mandante), Land Italia S.r.l. (mandante), SEC S.p.A. (mandante);

g) dei verbali di disamina delle domande di partecipazione del 28.02.2017 e del 07.04.2017 nella parte in cui non escludono il RTI odierno controinteressato;

h) del verbale di apertura della busta a “documentazione amministrativa” nella parte in cui ammette il RTI alle fasi successive della procedura;

i) delle richieste di chiarimenti del 10.03.2017 e del 24.03.2017 laddove consentono il soccorso istruttorio in relazione a false dichiarazioni;

j) del bando di gara relativamente al punto IV.3.6 e della lettera di invito nella parte in cui non prevede cautele e misure adeguate volte ad evitare la distorsione della concorrenza derivante dalla partecipazione della PWC S.p.A. (mandante del RTI controinteressato) alla preparazione della procedura di aggiudicazione;

k) nonché di ogni ulteriore eventuale atto e provvedimento presupposto, connesso o conseguente, ancorché non conosciuto, lesivo per la ricorrente,

nonché per la condanna dell'Amministrazione resistente al risarcimento del danno da disporsi in forma specifica mediante l'esclusione dell'ATI Lendlease S.r.l. dalla gara,

ovvero, in via meramente subordinata, da disporsi per equivalente per come sarà eventualmente meglio puntualizzato in corso di causa ovvero,

in via ulteriormente subordinata, mediante riedizione della procedura di gara.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Vitali S.p.a. il 19.12.2017:

per l'annullamento previa sospensiva della Determina di ammissione dell'Amministratore Delegato n. 94 del 14 settembre 2017, conosciuta in data 19.10.2017, con nota che pure si impugna, nella parte in cui ammette al proseguimento delle operazioni di gara il RTI composto da Lendlease S.r.l. (mandataria), Carloratti associati S.r.l. (mandante), Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.A. (mandante), Systematica S.r.l. (mandante), Land Italia S.r.l. (mandante), SEC S.p.A. (mandante); dei verbali di disamina delle domande di partecipazione del 28.02.2017 e del 07.04.2017 nella parte in cui non escludono il RTI odierno controinteressato; del verbale di apertura della Busta A "Documentazione Amministrativa" nella parte in cui ammette il RTI alle fasi successive della procedura; delle richieste di chiarimenti del 10.03.2017 e del 24.03.2017 laddove consentono il soccorso istruttorio in relazione a false dichiarazioni; del bando di gara relativamente al punto IV.3.6 e della lettera di invito nella parte in cui non prevede cautele e misure adeguate volte ad evitare la distorsione della concorrenza derivante dalla partecipazione della PWC S.p.A. (mandante del RTI controinteressato) alla preparazione

della procedura di aggiudicazione; nonché di ogni ulteriore eventuale atto e/o provvedimento presupposto e/o connesso e/o conseguente, ancorché non conosciuto e/o lesivo per la ricorrente.

quanto al ricorso n. 2894 del 2017:

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della Determina dell'Amministratore Delegato di Arexpo S.p.A., n. 124 del 9 novembre 2017 recante l'aggiudicazione definitiva della "Procedura ristretta, in un unico lotto, per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di "rigenerazione urbana" dell'area ex expo Milano 2015 a supporto di Arexpo S.p.A. (CIG 6933037B1D)" in favore dell'ATI composta da Lendlease S.r.l. (mandataria), Carloratti associati S.r.l. (mandante), Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.A. (mandante), Systematica S.r.l. (mandante), Land Italia S.r.l. (mandante), SEC S.p.A. (mandante);

- della Nota Arexpo prot. n. AREXPO.2017.0006487 del 9 novembre 2017, recante la comunicazione a Vitali S.p.A. dell'aggiudicazione in favore dell'ATI composta da Lendlease S.r.l. (mandataria), Carloratti associati S.r.l. (mandante), Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.A. (mandante), Systematica S.r.l. (mandante), Land Italia S.r.l. (mandante), SEC S.p.A. (mandante);

- della graduatoria finale di merito della suddetta procedura di gara;

- della Relazione del RUP redatta all'esito del procedimento di valutazione dell'anomalia dell'offerta;

- del bando di gara relativamente al punto IV.3.6 e della lettera di invito nella parte in cui non prevede cautele e misure adeguate volte ad evitare la distorsione della concorrenza derivante dalla

partecipazione della PWC S.p.A. (mandante del RTI controinteressato) alla preparazione della procedura di aggiudicazione;

- nonché di ogni ulteriore atto e/o provvedimento presupposto e/o connesso e/o conseguente, ancorchè non conosciuto e/o lesivo per la ricorrente;

per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da Lendlease S.r.l. il 17.1.2018:

per l'annullamento in parte qua

- della Determina dell'Amministratore delegato di Arexpo S.p.a. del 9 novembre 2017 nella parte in cui, recependo le risultanze della Commissione di gara nominata per la “procedura ristretta, in un unico lotto, per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di <rigenerazione urbana>> dell'area ex Expo Milano 2015 a supporto di Arexpo S.p.A. (CIG 6933037B1D)”, ritiene regolare ed ammissibile e quindi ammette l'offerta tecnica ed economica presentata dal costituendo consorzio tra STAM Europe Sas, Vitali S.p.a. e Società Italiana per condotte d'acqua S.p.a., anziché escludere il medesimo concorrente;

- dei verbali delle sedute della Commissione giudicatrice in data 14 settembre (seduta pubblica e seduta riservata), 3 ottobre, 19 ottobre e 23 ottobre (seduta pubblica e seduta riservata) 2017, nella parte in cui considerano regolare e ammissibile e quindi ammettono l'offerta tecnica ed economica del costituendo consorzio tra STAM Europe Sas, Vitali S.p.a. e Società Italiana per condotte d'acqua S.p.a., anziché escluderla dalla gara;

- della graduatoria di merito redatta all'esito della gara, nella parte in cui attribuisce il punteggio al concorrente formato da STAM Europe Sas, Vitali S.p.a. e Società Italiana per condotte d'acqua S.p.a.;
- di ogni altro atto ai predetti connesso, presupposto e/o conseguente.

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Arexpo S.p.a., di Vitali S.p.a. e di Lendlease S.r.l.;

Visti i ricorsi incidentali di Vitali S.p.a. e di Lendlease S.r.l., il primo da valere anche come ricorso autonomo;

Visti gli atti di intervento di Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. (ad adiuvandum nel ricorso R.G. n. 2423 del 2017 e ad opponendum nel ricorso R.G. n. 2894 del 2017);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 gennaio 2018 la dott.ssa Elena Quadri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con bando di gara pubblicato nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 4 gennaio 2017 Arexpo S.p.a. indiceva una gara comunitaria a procedura ristretta, ai sensi del d.lgs. n. 50/2016, in un unico lotto, per l'affidamento con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa della ideazione, dello sviluppo e

della gestione del progetto di “Rigenerazione Urbana” dell’Area ex Expo Milano 2015 a supporto della medesima Arexpo S.p.a.

L’oggetto della gara era suddiviso in due fasi, consistenti, rispettivamente:

1) in un appalto di servizi, avente ad oggetto le attività di advisory tecnica, economica e finanziaria a supporto di Arexpo, comprendenti: i) l’ideazione ed elaborazione del Masterplan per la “Rigenerazione Urbana” dell’Area ex Expo Milano 2015 (circa 1.000.000 mq); ii) l’elaborazione di un Piano economico e finanziario (Business Plan) dello sviluppo complessivo dell’intera Area ex Expo Milano 2015; iii) la predisposizione del Piano economico e finanziario (Business Plan) di progetto per la parte di competenza del concessionario;

2) in una concessione per la gestione degli spazi con costituzione di un diritto di superficie, per una durata massima di 99 (novantanove) anni, avente ad oggetto l’Area ex Expo Milano 2015, per la parte non riservata ad Arexpo, per una estensione territoriale tale da attribuire una SLP (Superficie Lorda di Pavimento) di n. 250.000 mq.

Il valore stimato dell’affidamento era pari ad €. 2.000.000.000,00.

All’esito della fase di prequalificazione e successivamente all’invio da parte della stazione appaltante il 13 aprile 2017 della lettera d’invito, presentavano offerta per l’affidamento della procedura il consorzio tra Stam Europe S.a.s. (mandataria), Vitali S.p.a. (mandante) e Società Italiana per Condotte d’acqua S.p.a. (mandante) e il raggruppamento costituito tra Lendlease S.r.l. (mandataria), Carloratti associati S.r.l. (mandante), Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. (mandante), Systematica S.r.l. (mandante), Land Italia S.r.l. (mandante), SEC S.p.a. (mandante).

All'esito delle sedute di apertura ed esame della documentazione amministrativa, entrambi gli operatori economici risultavano ammessi al prosieguo della procedura, come da comunicazione della stazione appaltante del 18 settembre 2017.

Con atto rubricato al n. R.G. 2423/2017 Lendlease S.r.l., in proprio e quale mandataria dell'ATI, proponeva ricorso ai sensi dell'art. 120, comma 2 bis, del c.p.a., contestando l'ammissione alla gara del consorzio controinteressato e chiedendone l'esclusione dalla gara.

Anche Vitali S.p.a., in proprio e nella sua qualità di mandante del consorzio, proponeva ricorso ai sensi dell'art. 120, comma 2 bis, del c.p.a., da valere quale ricorso incidentale o ricorso autonomo, contestando l'ammissione alla gara dell'ATI ricorrente principale e chiedendone l'esclusione dalla gara.

Successivamente, a seguito dell'esercizio del diritto di accesso agli atti di gara, Vitali proponeva ricorso per motivi aggiunti.

Si costituiva in giudizio Arexpo S.p.a., sollevando svariate eccezioni di irricevibilità, di inammissibilità e di improcedibilità dei ricorsi e chiedendone, comunque, il rigetto per infondatezza nel merito.

Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. proponeva atto di intervento ad adiuvandum del ricorso di Lendlease, eccependo la tardività del ricorso e dei motivi aggiunti di Vitali e chiedendone, comunque, il rigetto per infondatezza nel merito.

Lendlease eccepiva l'irricevibilità, l'inammissibilità e l'improcedibilità sotto diversi profili del ricorso e dei motivi aggiunti di Vitali, contestandone, comunque, la fondatezza nel merito.

Nel frattempo interveniva l'aggiudicazione della gara all'ATI Lendlease, che otteneva, in seguito alla riparametrazione, 100 punti rispetto ai 65,987 del consorzio controinteressato.

Con ricorso rubricato al n. R.G. 2894/2017 Stam Europe S.a.s., in proprio e nella sua qualità di mandataria del consorzio, impugnava la succitata aggiudicazione.

Si costituivano in giudizio Lendlease ed Arexpo, che eccepivano l'irricevibilità, l'inammissibilità e l'improcedibilità del ricorso sotto diversi profili e ne chiedevano il rigetto per infondatezza nel merito.

Lendlease proponeva ricorso incidentale, di cui Stam ed Arexpo contestavano l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito.

Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. proponeva atto di intervento ad opponendum del ricorso di Stam, eccependone, in via preliminare, l'irricevibilità e chiedendone, comunque, il rigetto per infondatezza nel merito.

Successivamente le parti costituite presentavano memorie a sostegno delle rispettive conclusioni.

All'udienza pubblica del 25 gennaio 2018, in cui tutte le parti rinunciavano ai rispettivi termini a difesa, i ricorsi venivano trattenuti in decisione.

## DIRITTO

Il collegio ritiene, innanzitutto, di disporre la riunione dei ricorsi per evidente connessione soggettiva ed oggettiva.

Per economia processuale, si ritiene, inoltre, di esaminare in via preliminare il ricorso, proposto nel giudizio 2423/17 da Vitali S.p.A., mandante del consorzio Stam, la cui eventuale fondatezza determinerebbe l'esclusione dalla gara dell'ATI Lendlease e renderebbe improcedibile il ricorso proposto da Stam avverso l'aggiudicazione.

Il ricorso di Vitali è tuttavia infondato nel merito, come i motivi aggiunti dalla stessa proposti, potendo, quindi, essere assorbite tutte le eccezioni proposte in via preliminare dalle controparti.

Ed invero, con la prima censura del ricorso e con i motivi aggiunti, la ricorrente ha dedotto la violazione degli artt. 80, comma 5, lett. e), 67, 80, comma 5, lett. d), e 42 del d.lgs. n. 50/2016, dell'art. 97 della Costituzione, dei principi di parità di trattamento, libera concorrenza, trasparenza, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa, oltre alla distorsione della concorrenza, al conflitto di interessi, alla violazione del principio di segretezza delle offerte e di par condicio dei concorrenti.

Più specificamente, un primo profilo di illegittimità dell'ammissione dell'ATI Lendlease deriverebbe dalla circostanza che la Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a., che ha presentato offerta in qualità di mandante di tale raggruppamento, risulterebbe aver partecipato, con incarico del 18 maggio 2016, alla preparazione della medesima procedura di gara avendo realizzato una proposta di supporto al management di Arexpo S.p.a. nella definizione di un modello organizzativo, nonché a convegni con i vertici di Arexpo per discutere del piano di ri-sviluppo, occupandosi delle linee programmatiche al fine dell'elaborazione del Masterplan di Arexpo oggetto del bando di gara.

Al riguardo, rileverebbe in primis la violazione degli artt. 67 e 80, comma 5, lett. e) del d.lgs. n. 50/2016, in combinato disposto tra loro, essendosi verificata una alterazione della concorrenza ovvero una disparità di trattamento tra concorrenti.

Nel caso di specie, mentre sarebbe pacifica la partecipazione della concorrente Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. alla

preparazione della procedura di aggiudicazione in questione, tuttavia, non vi sarebbe traccia delle adeguate misure atte ad evitare la conseguente distorsione della concorrenza e il rispetto del principio di parità di trattamento, misure necessarie ex lege al fine della ammissione del candidato alla gara.

In particolare, la norma, di cui all'art. 67, I comma, sopra richiamato imporrebbe quale minima misura adeguata la “comunicazione agli altri candidati e offerenti delle informazioni pertinenti scambiate nel quadro della partecipazione del candidato o dell'offerente alla preparazione della procedura o ottenute a seguito di tale partecipazione”.

Senonché, nel caso di specie, non risulterebbe esservi stata tale comunicazione, ovvero la messa a disposizione delle informazioni e dei documenti già conosciuti dalla Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. prima dell'avvio della procedura. Anzi, Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. avrebbe addirittura risposto in maniera negativa alla domanda contenuta nella lex specialis relativa all'eventuale partecipazione del concorrente nella preparazione della procedura di aggiudicazione.

In proposito, Pricewaterhouse avrebbe partecipato alla predisposizione delle linee programmatiche prodromiche all'elaborazione del Masterplan di Arexpo e la presente procedura avrebbe ad oggetto proprio “l'ideazione ed elaborazione del Masterplan per la ‘Rigenerazione Urbana’ dell'Area ex Expo Milano 2015”.

Ciò posto, la partecipazione alla preparazione della gara da parte della Pricewaterhouse, comporterebbe, altresì, la sussistenza della causa di esclusione di cui all'art. 38, comma 5, lett. d), del d.lgs. n.

50/2016, che deve essere letto in combinato disposto con l'art. 42, recante la disciplina del c.d. conflitto di interessi.

Ben potrebbe la Pricewaterhouse aver redatto i documenti di gara (linee guida e lex specialis di gara) proprio nell'ottica di una sua futura partecipazione alla stessa e, dunque, predisponendo condizioni e clausole sulla base della propria situazione e delle proprie esigenze.

Peraltro, per giurisprudenza pacifica, la situazione di conflitto di interessi ritenuta idonea ad alterare la gara è anche quella solamente potenziale.

Nel caso di specie, sarebbe emblematica la circostanza che la domanda di partecipazione sia stata presentata solamente dalla Lendlease quale capogruppo del costituendo raggruppamento, mentre la Pricewaterhouse è subentrata solamente in sede di offerta, ossia successivamente alla predisposizione della lettera di invito, redatta sulla base delle linee guida dalla stessa preparate.

Tale situazione costituirebbe un ulteriore profilo di illegittimità del provvedimento di ammissione gravato, poiché recherebbe una lesione quantomeno potenziale al principio di segretezza delle offerte e alla par condicio dei concorrenti, in quanto, partecipando durante la fase di prequalifica alla preparazione della gara, la PWC sarebbe stata sicuramente a conoscenza dell'identità degli offerenti che, come noto, deve, invece, restare segreta sino alla presentazione delle offerte.

La censura non coglie nel segno.

Ed invero, dalla documentazione versata in atti risulta evidente che Pricewaterhouse non ha partecipato alla redazione degli atti della gara all'esame del collegio, bensì alla predisposizione delle linee

guida, che costituivano documentazione che è servita per la predisposizione degli atti di gara. Dunque, la partecipazione di Pricewaterhouse riguarda una fase propedeutica a quella della predisposizione della procedura concorsuale in questione.

L'oggetto della gara è, infatti, ben diverso rispetto a quella affidata per la redazione delle linee guida.

Ed invero, come si evince dalla *lex specialis*, e come già ricordato, la procedura, il cui valore stimato è pari ad €. 2.000.000.000,00, è suddivisa in due fasi, consistenti, rispettivamente:

1) in un appalto di servizi, avente ad oggetto le attività di advisory tecnica, economica e finanziaria a supporto di Arexpo, comprendenti: i) l'ideazione ed elaborazione del Masterplan per la "Rigenerazione Urbana" dell'Area ex Expo Milano 2015 (circa 1.000.000 mq); ii) l'elaborazione di un Piano economico e finanziario (Business Plan) dello sviluppo complessivo dell'intera Area ex Expo Milano 2015; iii) la predisposizione del Piano economico e finanziario (Business Plan) di progetto per la parte di competenza del concessionario;

2) in una concessione per la gestione degli spazi con costituzione di un diritto di superficie, per una durata massima di 99 (novantanove) anni, avente ad oggetto l'Area ex Expo Milano 2015, per la parte non riservata ad Arexpo, per una estensione territoriale tale da attribuire una SLP (Superficie Lorda di Pavimento) di n. 250.000 mq.

La procedura in precedenza affidata a Pricewaterhouse consisteva, invece, nella mera predisposizione delle linee guida del piano strategico di sviluppo e valorizzazione dell'area Expo, atteso che i risultati dell'incarico avrebbero dovuto essere di riferimento per la successiva elaborazione del programma di sviluppo e di

riqualificazione dell'area, fornendo supporto ed elementi propositivi ad Arexpo per la definizione complessiva di scelte strategiche per la migliore valorizzazione del compendio immobiliare. L'obiettivo, dunque, era quello di rappresentare un quadro di riferimento per il piano industriale della Società, nonché quello di delineare il ruolo che Arexpo avrebbe dovuto acquisire perseguendo finalità coerenti con la strategia complessiva (cfr. la lettera d'invito).

Pricewaterhouse doveva, quindi, assistere Arexpo nella definizione del nuovo modello organizzativo, essendosi esaurita la fase di Expo e dovendo la stessa evolversi verso la valorizzazione e riqualificazione dell'area e il coordinamento del processo di sviluppo del piano urbanistico, che prevede la realizzazione di una città della scienza, del sapere e dell'innovazione, la realizzazione di iniziative nell'ambito della cultura, di un polo universitario ed ospedaliero.

La procedura in questione, dunque, risulta molto più complessa, ed è stata preceduta dalle consultazioni preliminari di mercato, istituto innovativo previsto dall'art. 66 del nuovo codice degli appalti (d.lgs. n. 50/2016) con funzione essenzialmente informativa, avendo la stazione appaltante adottato tutte le cautele previste al successivo art. 67, idonee a garantire l'eliminazione di ogni possibile effetto distorsivo della concorrenza e di eventuali asimmetrie informative fra i partecipanti alla procedura concorsuale.

Tutta la documentazione essenziale di cui i concorrenti avrebbero dovuto disporre per la predisposizione dell'offerta è stata, invero, messa a disposizione dalla stazione appaltante attraverso la Virtual Data Room appositamente approntata, mentre le informazioni più generali in relazione all'evoluzione del progetto risultavano già da tempo pubblicate sul sito della stazione appaltante ed erano state

elaborate non solo grazie all'apporto delle linee guida di PWC, ma anche nel corso di incontri e convegni pubblici, anche internazionali. Da quanto osservato si evince, dunque, che tutti i concorrenti sono stati messi nelle stesse condizioni per informarsi già da tempo e certamente dal momento dell'invio agli stessi della lettera d'invito, anche in considerazione della competenza tecnica che la partecipazione ad una gara come quella di specie richiedeva.

In ogni caso risulta che la porzione rilevante delle linee guida, quella avente un contenuto strategico al fine della partecipazione alla gara di specie, fosse contenuta nell'Executive Summary, messo a disposizione di tutti i concorrenti perché pubblicato dalla stazione appaltante, come reso noto dall'esame del bando di gara (cfr. punto VI.3 nn. 6 e 13, pagg. 9-10-11).

Inoltre, nel caso in cui l'esame integrale delle linee guida o di altri documenti e informazioni fosse stato, comunque, necessario, i concorrenti avrebbero potuto richiederlo nel corso della procedura di gara, come espressamente previsto dalla *lex specialis*.

Né risulta che il consorzio Stam abbia denunciato, nel corso della procedura di gara, alcuna inidoneità o insufficienza della documentazione messa a disposizione dalla stazione appaltante, né alcuna disparità di trattamento o alterazione della concorrenza.

In relazione al tempo a disposizione dei concorrenti per la redazione delle offerte, gli operatori hanno potuto disporre di ben cinque mesi, di un tempo, quindi, ben cinque volte maggiore rispetto al minimo di legge, che si ritiene, quindi, ampiamente sufficiente per tutti i soggetti che hanno partecipato alla gara, anche in considerazione della specifica competenza che tale partecipazione presupponeva.

Con il secondo motivo l'istante si duole della violazione dell'art. 80, comma 5, lett. f bis), dell'art. 75 del d.P.R. n. 445/2000 e dell'eccesso di potere per violazione dei principi di trasparenza, pubblicità, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa, atteso che la controinteressata avrebbe reso nel corso della gara delle false dichiarazioni.

Più in particolare, la mandante Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. avrebbe dichiarato nel DGUE allegato all'offerta di non avere fornito consulenza all'amministrazione aggiudicatrice e di non aver altrimenti partecipato alla preparazione della procedura di aggiudicazione, rendendo una falsa dichiarazione e la mandataria Lendlease avrebbe dichiarato falsamente di essere in regola con il rispetto della normativa sul personale disabile.

Tali false dichiarazioni avrebbero dovuto comportare l'esclusione dell'ATI, non potendo la stazione appaltante applicare il soccorso istruttorio nel caso di false dichiarazioni.

Il motivo è infondato.

Riguardo al primo profilo della censura, il collegio ritiene di riportarsi a quanto già osservato con riferimento al primo motivo di ricorso: Pricewaterhouse non è stata invero coinvolta nella preparazione della procedura d'aggiudicazione appalto – che è evidentemente quella per la quale si devono rendere le dichiarazioni – ma in un'attività pregressa, inidonea a determinare una distorsione della concorrenza.

Con riferimento al secondo profilo della doglianza, dalla documentazione versata in atti è emerso chiaramente che Lendlease è in regola con il rispetto della normativa sul personale disabile, come ha confermato alla stazione appaltante in sede di richiesta di chiarimenti, essendo incorsa in un mero errore materiale in sede di

redazione dell'offerta, tale da non inficiarne di certo la partecipazione alla gara.

Con la terza doglianza l'istante ha dedotto la violazione dell'art. 80, comma 3, del d.lgs. n. 50/2016, della lex specialis di gara, oltre che l'eccesso di potere per travisamento, erroneità dei presupposti, illogicità manifesta, carente dimostrazione della sussistenza dei requisiti di ordine generale, avendo i rappresentanti legali di Pricewaterhouse dichiarato nella parte III A del DGUE, in nome e per conto di tutti i soggetti indicati nel comma 3 dell'art. 80 e relativamente alla sussistenza dei motivi di esclusione legati a condanne penali, che non sussisterebbero tali cause di esclusione "per quanto a propria conoscenza".

Anche tale doglianza è infondata.

In proposito, basta richiamare il costante orientamento della giurisprudenza amministrativa per il quale: "In sede di gara pubblica, secondo quanto disposto dall'art. 47 comma 2, d.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445, la dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio, resa nell'interesse proprio del dichiarante, può riguardare anche stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui egli abbia diretta conoscenza; ed invero, in presenza di una norma che richiede una dichiarazione afferente stati, fatti e qualità riguardanti terzi, questa non può che essere resa se non nel senso che essa attesta solo quanto è a conoscenza del dichiarante, ben potendo l'Amministrazione, a fronte di una compiuta identificazione dei soggetti interessati e, se del caso, su segnalazione di chi vi abbia interesse, procedere alle opportune verifiche, anche attraverso il casellario giudiziale ed altri archivi pubblici (ai quali essa, a differenza del dichiarante, ha accesso)

in ordine alla sussistenza dei requisiti in capo a tali soggetti” (Cons. Stato, sez. V, 17 marzo 2015, n. 1372);

“In sede di gara pubblica d'appalto, laddove le necessarie dichiarazioni rese ex art. 38, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163 siano presenti, la relativa rilevanza non può reputarsi incisa dalla mera presenza della precisazione ‘per quanto a sua conoscenza’, in quanto se la dichiarazione assume tutti i connotati necessari ai sensi del cit. art. 38 l'inciso predetto non fa che ribadire, in termini tanto informali quanto comunque irrilevanti ai fini di contestazione giurisdizionale, ciò che è proprio di ogni dichiarazione resa da un soggetto, il quale riferisce ciò che è a propria conoscenza” (Cons. Stato, sez. IV, 7 novembre 2014, n. 5497).

Con la quarta censura, Vitali ha dedotto l'illegittimità del provvedimento di ammissione al prosieguo della gara dell'ATI Lendlease, assumendo che “in sede di prequalifica la Lendlease srl si è presentata singolarmente avvalendosi di due imprese collegate per i requisiti tecnici.

Tuttavia, dette due imprese ausiliarie hanno sottoscritto la documentazione a mezzo di due director senza allegare alcun documento che ne attesti i relativi poteri di firma né gli stessi risultano dalla ulteriore documentazione allegata alla domanda di partecipazione”.

Inoltre: “i requisiti tecnici sono stati dichiarati come se le imprese collegate avessero svolto i relativi servizi come impresa singola, ma, almeno per quanto attiene il villaggio atleti, già da una semplice verifica tramite i motori di ricerca presenti su internet risulterebbe che, al contrario, detto intervento sia stato realizzato in una Joint

Venture in misura pari al 50%, con ogni conseguenza in ordine al possesso dei requisiti di partecipazione”.

Riguardo al primo profilo, la censura è infondata, risultando dalla documentazione versata in atti la prova della sussistenza dei poteri di firma dei due director rispettivamente di Lendlease Development (Europe) Limited, nella persona di Rebecca Jayne Seeley, componente del Consiglio di Amministrazione (Board of Directors) della predetta Società, e di Lendlease Real Estate Investments (Europe) Limited, nella persona di Caroline Elizabeth Allen, componente del Consiglio di Amministrazione (Board of Directors) della suddetta Società.

Il secondo profilo della doglianza è, invece, inammissibile per genericità, non avendo l'istante fornito alcuna documentazione probatoria idonea a supportare la relativa censura.

In ogni caso, del tutto legittimamente la stazione appaltante ha ritenuto che le dichiarazioni rese da Lendlease fossero idonee ai fini della regolare attestazione del possesso dei requisiti richiesti dalla legge di gara, compresi quelli per i quali la stessa ha fatto ricorso all'istituto dell'avvalimento, atteso che la lex specialis di gara prevedeva che la verifica del possesso, da parte dei concorrenti, dei requisiti di partecipazione dichiarati – ivi compresi quelli oggetto di avvalimento – fosse rinviata ad una fase successiva della gara.

L'infondatezza del ricorso e dei motivi aggiunti di Vitali comporta la necessità di esaminare il ricorso di Stam, proposto avverso l'aggiudicazione della gara all'ATI Lendlease.

Pure tale ricorso, nelle sue sette articolate censure, è infondato, potendo, quindi, essere assorbite tutte le eccezioni proposte in via preliminare dalle controparti.

Ed invero, con il primo motivo parte ricorrente censura la legittimità della valutazione dell'offerta tecnica dell'ATI Lendlease in quanto la mandante Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. avrebbe attivamente partecipato, come consulente di Expo prima (dal 2015) e di Arexpo poi (dal 2016), ad un approfondito studio dell'intera area oggetto di affidamento ed avrebbe predisposto le linee guida del piano strategico di sviluppo e valorizzazione dell'area che ha ospitato l'Esposizione Universale del 2015, che sono state alla base dell'affidamento per cui è causa, beneficiando in tal modo di vantaggi sostanziali, a danno degli altri concorrenti.

Le censure che costituivano il primo motivo di ricorso di Vitali risultano, dunque, qui approfondite e variamente declinate, incentrandosi nell'aspetto dell'assunto squilibrio tra i concorrenti determinato:

1. dal fatto che PWC abbia predisposto le linee guida per lo sviluppo del masterplan oggetto di gara;
2. dal vantaggio temporale rispetto ai concorrenti per predisporre l'offerta tecnica;
3. dal vantaggio informativo (accesso ad informazioni non condivise con tutti i concorrenti);
4. dalla modellazione dei parametri della valutazione della commissione giudicatrice.

Anche tale doglianza è infondata.

In proposito il collegio richiama, innanzitutto, quanto già statuito in relazione al primo motivo di ricorso e ai motivi aggiunti proposti da Vitali.

Deve, invero, ribadirsi che le prestazioni rese in precedenza da Pricewaterhouse Coopers Advisory sono state solo indirettamente

connesse con la procedura concorsuale di cui si discute, atteso che hanno riguardato l'adeguatezza dell'organizzazione interna di Arexpo in relazione agli scopi dalla stessa prefissi, pervenendo al risultato di costituire una documentazione che poi, anche a seguito del contatto con il mercato degli investitori, è stata ampiamente modificata e rimaneggiata.

Come era già avvenuto per il bando sull'alienazione delle aree Expo nel 2014, circa due anni prima rispetto all'affidamento a Pricewaterhouse Coopers Advisory dell'incarico di redazione delle linee guida, il fulcro dello studio effettuato per tale redazione, basato su informazioni pubbliche, concerneva essenzialmente l'analisi del contesto a livello nazionale ed internazionale (le cosiddette "best practices").

Come è stato già ampiamente posto in evidenza, dunque, il contenuto dell'incarico svolto in precedenza da Pricewaterhouse Coopers Advisory e gli obiettivi per i quali lo stesso era stato alla stessa conferito, peraltro mediante una procedura concorsuale, non avevano alcuna attinenza con il successivo bando per il Masterplan, che contemplava molte nuove informazioni che dovevano, comunque, essere rielaborate rispetto alla situazione precedente, rendendo impossibile che Pricewaterhouse Coopers Advisory potesse trarne alcun vantaggio competitivo.

Neppure risulta fondata la censura concernente l'assunto squilibrio tra i concorrenti determinato dalla modellazione dei parametri della valutazione della commissione giudicatrice, atteso che, da quanto già osservato, risulta che qualsiasi riferimento alle linee guida era stato reso conoscibile a tutti i concorrenti, che avrebbero potuto, di conseguenza, predisporre la propria offerta come meglio ritenevano.

Inoltre, come risulta dalla documentazione versata in atti e dalle informazioni presenti sul profilo del committente nella sezione “Società trasparente”, la lex specialis di gara è stata predisposta da Arexpo con il supporto di:

1) un consulente economico-finanziario, affidatario di un incarico per lo svolgimento di “Attività di supporto metodologico con riferimento ai profili economici e finanziari per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di ‘rigenerazione urbana’ dell'ex Sito di Expo Milano 2015”;

2) un consulente legale, affidatario di un incarico per lo svolgimento di “Servizi di assistenza legale stragiudiziale connessi e conseguenziali alla indizione della Gara Masterplan”, nonché di un successivo incarico di “Assistenza legale stragiudiziale funzionale e connessa alla predisposizione dei nuovi atti e documenti di gara originati dal mutamento dell'oggetto della Gara Masterplan”;

3) un consulente tecnico, affidatario di un incarico di “Consulenza per la determinazione dei subcriteri e subpunteggi tecnici di aggiudicazione nonché degli indici prestazionali da inserire nella documentazione relativa alla procedura di gara ristretta per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di "rigenerazione urbana" dell'ex sito di Expo Milano 2015”;

4) un consulente in materia urbanistica, affidatario di un incarico avente ad oggetto “Consulenza urbanistica connessa allo sviluppo dell'ex sito di Expo Milano 2015, con particolare riferimento ai profili connessi alla procedura di gara ex art. 61 D. Lgs. n. 50/2016 avviata da Arexpo S.p.A. per l'affidamento della ideazione, dello

sviluppo e della gestione di un progetto di “rigenerazione urbana” dell'ex Sito di Expo Milano 2015”;

5) un consulente in materia fiscale, affidatario di un incarico per “Consulenza fiscale e tributaria relativa alla contabilizzazione e rilevazione in bilancio della costituzione del diritto di superficie nell'ambito della procedura di gara ristretta per l'affidamento della ideazione, dello sviluppo e della gestione di un progetto di ‘rigenerazione urbana’ dell'ex sito di Expo Milano 2015”.

Risulta, dunque, evidente che PWC non ha contribuito alla preparazione della documentazione di gara.

Con la seconda censura Stam deduce la violazione della *lex specialis* di gara ed in particolare del paragrafo 4.5.2. e dell'allegato 3 della lettera d'invito, oltre alla violazione dell'art. 80, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016 e l'eccesso di potere per disparità di trattamento, illogicità manifesta, travisamento ed erroneità dei presupposti.

Sussisterebbe, invero, una palese difformità dell'offerta tecnica presentata da parte dell'ATI Lendlease rispetto a quanto richiesto al paragrafo 4.5.1 della lettera d'invito a pena di esclusione ed in particolare, sussisterebbe una difformità rispetto ai fabbisogni della Funzione Pubblica Università Statale in riferimento alla localizzazione della stessa, alla superficie minima coperta richiesta e al numero di piani progettati, oltre che ai fabbisogni della facoltà di Scienze motorie; non sarebbero stati esplicitati i recepimenti dei fabbisogni delle Funzioni Pubbliche Human Technopole e IRCCS Ospedale Galeazzi; non sarebbe fattibile dal punto di vista tecnico la proposta progettuale relativa alle aree verdi lungo il decumano; la proposta progettuale presenterebbe difformità di rappresentazione grafica, nel conteggio delle superfici e tra la SLP (Superficie Lorda di

Pavimento) e GBA (Gross Building Area) dichiarate nella planimetria dell'area in concessione; utilizzando le relazioni specialistiche sarebbero state superate le pagine massime concesse per la predisposizione della relazione descrittiva generale (150 pagine), con un relativo beneficio in termini di chiarezza della presentazione oltre che con la conseguente violazione di una prescrizione prevista a pena di esclusione.

In proposito il collegio osserva che, dalla documentazione versata in atti, si evince quanto segue.

Riguardo alla assunta difformità rispetto ai fabbisogni della Funzione Pubblica Università Statale, con riferimento alla localizzazione, la proposta di Lendlease coincide esattamente con la terza delle soluzioni individuate nel documento: "Requisiti di progetto del Campus Statale in Expo 2015" (cfr. pag. 29, sub paragrafo 1.5.4 Lotto 3 – Ai piedi del Padiglione Italia), mentre con riferimento alla superficie minima coperta richiesta e al numero di piani progettati, i dati riportati non erano vincolanti, ma rappresentavano un mero riferimento per la determinazione della morfologia del Campus, presupposto il pedissequo rispetto da parte dei progetti di quanto indicato nel documento dei fabbisogni rilevanti in relazione alla superficie territoriale, alla superficie lorda di pavimento e alla superficie fondiaria, come effettivamente avvenuto per l'offerta di Lendlease.

Con riferimento, invece, ai fabbisogni della facoltà di Scienze motorie, gli stessi sono stati previsti dall'offerta di Lendlease, come si evince dalle planimetrie della qualità morfologica e del programma funzionale (A.3.b e A.3.c), oltre che a livello interrato sotto gli spazi dipartimentali e nell'ultimo blocco edificato del campo.

Riguardo all'assunta mancata esplicitazione del recepimento dei fabbisogni delle Funzioni Pubbliche Human Technopole e IRCCS Ospedale Galeazzi, premessa l'inammissibilità della censura per estrema genericità, in ogni caso, dall'esame dell'offerta tecnica di Lendlease si evince tale recepimento. Precisamente, in relazione alle Funzioni Pubbliche Human Technopole, nella tavola A.3.c (Planimetria del programma funzionale) e A.3.d (Sistemi verdi e spazi aperti), sia con riferimento alla localizzazione - accanto al Cardo - che agli spazi core richiesti - riuso di Palazzo Italia e creazione di due nuovi edifici con spazi aperti - e agli spazi ancillari; in relazione all'IRCCS Ospedale Galeazzi, nella tavola A.3.c (Planimetria del programma funzionale), sia con riferimento alla localizzazione che agli spazi ancillari.

Con riferimento alla assunta non fattibilità dal punto di vista tecnico della proposta progettuale relativa alle aree verdi lungo il decumano per la presenza lungo il percorso di una fitta ed articolata rete di sottoservizi attivi, dall'offerta di Lendlease risulta, al contrario, la fattibilità tecnica della proposta, in ragione dell'elaborazione di un progetto che prevede di sovrapporre terreno di coltivazione con altezze variabili sul quale piantare piante che possano sviluppare radici in orizzontale, mentre al di sotto del terreno sarà posto un massetto drenante che, mediante un impianto idoneo, permetterà di convogliare le acque meteoriche in trincee esterne al decumano.

Tale proposta non risulta, peraltro, smentita dalla ricorrente con reali motivazioni tecniche.

Riguardo alla censura per la quale la proposta progettuale presenterebbe difformità di rappresentazione grafica, nel conteggio delle superfici e tra la SLP (Superficie Lorda di Pavimento) e GBA (Gross Building Area) dichiarate nella planimetria dell'area in

concessione, il collegio osserva che quanto contenuto nell'allegato A.3.g (elaborato piani volumetrico con viste tridimensionali) assume un carattere di mera comunicazione, che non può essere utilizzato per ricavarne una difformità da quanto indicato nella proposta di masterplan, in quanto solo l'allegato A.3.f (planimetria dell'area in concessione) riveste rilevanza per il suo carattere progettuale; analizzando i contenuti descritti nello stesso non si evince alcuna delle assunte difformità.

Con riferimento, invece, alla doglianza con la quale si assume che, utilizzando le relazioni specialistiche, sarebbero state superate le pagine massime concesse per la predisposizione della relazione descrittiva generale (150 pagine) - che, peraltro, non conterrebbe i curricula del personale - con un relativo beneficio in termini di chiarezza della presentazione oltre che con la conseguente violazione di una prescrizione prevista a pena di esclusione, anche tale censura è infondata.

La relazione descrittiva generale rispetta, invero, le 150 pagine (escluse la copertina iniziale e quella finale) e nella stessa sono contenute tutte le informazioni prescritte dall'allegato 3 alla lettera d'invito, comprese quelle relative all'organizzazione del lavoro, alla composizione dei gruppi di lavoro, alle mansioni e alle pregresse esperienze del relativo personale. I curricula vitae non costituiscono contenuto necessario della stessa. In ogni caso, la ricorrente non ha indicato quale sarebbe stato il giusto punteggio che la commissione avrebbe dovuto assegnare all'offerta di Lendlease per tale profilo, essendo, sul punto, la censura anche inammissibile per genericità.

Con il terzo motivo l'istante deduce la violazione da parte dell'offerta tecnica di Lendlease delle disposizioni normative previste in ambito

europeo, nazionale e regionale in tema di efficienza energetica, atteso che dall'esame della documentazione facente parte dell'offerta tecnica della controinteressata ed in particolare della relazione specialistica energetica non si evincerebbe la presenza degli impianti idonei ad assicurare la potenza elettrica da fonti rinnovabili prescritta dalla legge, pari almeno a 2 KW ogni 100 mq di superficie in pianta, né il rispetto della percentuale di copertura del 50% del totale del fabbisogno di acqua calda sanitaria e di climatizzazione invernale/estiva attraverso l'utilizzazione di fonti rinnovabili.

Il motivo è infondato.

Nell'Executive Summary e nella Relazione specialistica energetica, invero, Lendlease ha illustrato l'utilizzazione dei sistemi di energia rinnovabile prescritti dalle normative vigenti ed ha proposto il raggiungimento di standard di efficienza energetica pienamente conformi alla normativa vigente.

Più specificamente, alle pagg. 12 e 13 della Relazione specialistica energetica sono stati illustrati nel dettaglio i calcoli relativi al fabbisogno energetico, per cui, nella fase estiva il fabbisogno complessivo è pari a 40.000 kWf, di cui solo 3.300 kWf prodotti da cogenerazione e il resto da pompe di calore (più del 90% di energia prodotta da fonti rinnovabili), mentre nella fase invernale il fabbisogno complessivo è pari a 20.000 kWt, di cui solo 4.885 kWt prodotti da cogenerazione ed il resto da pompe di calore (più del 75% di energia prodotta da fonti rinnovabili).

Né è possibile sostenere che Lendlease dimostra di non rispettare il parametro del 50% laddove, a pag.70 dell'Allegato A.2 relazione descrittiva dichiara che: "La proposta di strategia energetica è pensata per garantire la massima efficienza, avere modularità di realizzazione

dei sistemi di generazione e distribuzione per i vari comparti/fasi e massimizzare l'utilizzo di energia da fonti rinnovabili quali il fotovoltaico (anche a raggiungere il 35% del fabbisogno)".

Infatti, tale percentuale del 35% si riferisce al fabbisogno complessivo energetico dell'area, mentre la percentuale del 50% richiesta dalle direttive regionali si riferisce esclusivamente al fabbisogno di acqua calda sanitaria, di climatizzazione invernale e di climatizzazione estiva.

Inoltre, alla pag. 70 della relazione descrittiva si precisa che "la strategia proposta è in sintonia sia con la Direttiva 2010/31/UE, sia con la Strategia Energetica Nazionale 2017 (SEN 2017) ... e con il Programma Energetico Ambientale Regionale (PEAR), sia con il Piano Territoriale Regionale nel raggiungere gli obiettivi per migliorare la qualità dell'aria e ridurre le emissioni climalteranti ed inquinanti ..." e alla pag. 78 che lo sviluppo del masterplan: "è caratterizzato dal driver Infrastrutture ed Edifici Sostenibili (IES), ad includere il 100% di energia da teleriscaldamento, più del 50% di superficie costruita con certificazione ambientale".

Con il quarto motivo Stam lamenta l'erroneità del punteggio attribuito dalla commissione all'offerta di Lendlease con riferimento alle dimostrazioni di interesse manifestate da imprese e da enti privati alla localizzazione all'interno dell'area ex Expo Milano 2015, senza specificare in cosa consisterebbe tale erroneità.

Ne risulta l'inammissibilità della censura per estrema genericità.

Con la quinta censura la ricorrente si duole della violazione dell'obbligo sancito a pena di esclusione dalla lex specialis di gara relativo al riconoscimento ad Arexpo S.p.a., nell'arco temporale di 7 anni dall'approvazione del Masterplan, del raggiungimento della

soglia minima di valorizzazione economica pari a €. 70.000.000 per il piano di valorizzazione e dismissione, così come previsto ai paragrafi 4.5.1. e 4.6.2. della lettera di invito; mentre, infatti, il piano succitato affermerebbe l'astratto raggiungimento di tale risultato, dall'esame del piano economico finanziario allegato all'offerta economica si evincerebbe il raggiungimento della soglia di valorizzazione economica pari a €. 60.000.000.

La censura è infondata.

Considerato che “il Business Plan ha la finalità di verificare la fattibilità economico-finanziaria del progetto, date le assumption industriali, finanziarie e temporali presentate dall'operatore economico” (cfr. l'Allegato 4 alla lettera di invito) e che il Business Plan presentato da Lendlease prevede che: “Il piano di Acquisizione, Sviluppo e Dismissione include il pagamento a favore di Arexpo pari a € 70 mln nei primi sette anni della Fase 2, nel rispetto delle assunzioni più cautelative possibili e delle previsioni contenute nella Lettera d'Invito.

Il progetto è in grado di garantire rendimenti in linea con il mercato di riferimento anche garantendo ad Arexpo una valorizzazione pari a € 70 mln”, risulta dimostrato che, da quanto risulta nell'offerta tecnica di Lendlease, il piano di valorizzazione e dismissione delle aree e delle opere esistenti, non oggetto di concessione, assicura ad Arexpo il raggiungimento di una soglia minima di valorizzazione economica pari ad almeno Euro 70.000.000,00 in un arco temporale di sette anni.

Né riveste alcun rilievo il termine iniziale di decorrenza, che Lendlease ipotizza coincidere con l'anno 2021, atteso che detto termine non dipende dalle attività di Lendlease, essendo strettamente

connesso alle attività di Arexpo, con riferimento ai tempi di approvazione del masterplan – che non sono prestabiliti - e degli altri soggetti competenti dal punto di vista urbanistico.

Con il sesto motivo Stam deduce la violazione dell'art. 80, comma 5, lett. f bis), dell'art. 75 del d.P.R. n. 445/2000 e dell'eccesso di potere per violazione dei principi di trasparenza, pubblicità, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa, atteso che la controinteressata avrebbe reso nel corso della gara delle false dichiarazioni.

Più in particolare, la mandante Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. avrebbe dichiarato nel DGUE allegato all'offerta di non avere fornito consulenza all'amministrazione aggiudicatrice e di non aver altrimenti partecipato alla preparazione della procedura di aggiudicazione, rendendo una falsa dichiarazione, e la mandataria Lendlease avrebbe dichiarato falsamente di non essere in regola con il rispetto della normativa sul personale disabili.

Tali false dichiarazioni avrebbero dovuto comportare l'esclusione dell'ATI, non potendo la stazione appaltante applicare il soccorso istruttorio nel caso di false dichiarazioni.

Il motivo è infondato per le motivazioni già espresse dal collegio in relazione al primo motivo di ricorso di Stam e al secondo motivo di ricorso di Vitali.

Con la settima censura, infine, proposta subordinatamente al mancato accoglimento delle prime sei, l'istante deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 77, comma 4, del d.lgs. n. 50/2016 assumendo l'invalidità della costituzione della commissione di gara, atteso che il presidente della stessa sarebbe contestualmente il

presidente del CDA di Arexpo che ha conferito l'incarico diretto alla PWC, volto alla redazione delle linee guida.

Sul punto, il collegio richiama il costante orientamento della giurisprudenza amministrativa, per il quale: “Nelle gare pubbliche, per potersi concretizzare l'incompatibilità affermata da un partecipante, non è sufficiente che al singolo funzionario sia stato affidato un qualsivoglia incarico tecnico-amministrativo, ma occorre che nel caso concreto possa venirne oggettivamente messa in discussione la garanzia di imparzialità: il che si verifica quante volte siano individuati, quali commissari di gara, soggetti che abbiano svolto incarichi relativi al medesimo appalto, come compiti di progettazione, di verifica della progettazione, di predisposizione della legge di gara e simili, e non anche incarichi amministrativi o tecnici genericamente riferiti ad altre gare” (cfr., da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 23 marzo 2017, n. 1320).

Nella fattispecie in questione, come si è osservato in relazione al primo motivo di ricorso, l'incarico precedentemente affidato a PWC non riguarda il contratto oggetto della presente procedura concorsuale e non presenta profili di interferenza con la stessa, non potendosi, dunque, rilevare gli asseriti profili di incompatibilità del presidente della commissione giudicatrice.

Ed invero, per principio generalmente riconosciuto, le cause di incompatibilità dei componenti della commissione di gara vanno riconosciute con criteri di stretta interpretazione giuridica in relazione al principio di legalità (cfr., in proposito, Cons. Stato, sez. V, 17 settembre 2010, n. 6965).

L'infondatezza del ricorso di Stam determina l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse dei ricorsi proposti da Lendlease,

sia di quello principale avverso l'ammissione del consorzio controinteressato che di quello incidentale proposto in seguito all'impugnazione dell'aggiudicazione da parte di Stam, atteso che la decisione dei suddetti ricorsi non potrebbe più arrecare alcun interesse in capo all'ATTI Lendlease.

Gli atti di intervento di Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a. sono pure da ritenersi improcedibili per le stesse ragioni.

Alla luce delle suesposte considerazioni, il ricorso di Vitali S.p.a., unitamente ai motivi aggiunti e al ricorso di Stam Europe S.a.s., vanno respinti, mentre vanno dichiarati improcedibili il ricorso principale ed incidentale di Lendlease S.r.l. e gli atti di intervento di Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti, come in epigrafe proposti, respinge il ricorso di Vitali S.p.a., unitamente ai motivi aggiunti nel giudizio 2423/2017, e il ricorso di Stam Europe S.a.s. (giudizio 2894/2017); dichiara improcedibili il ricorso principale (giudizio 2423/2017) e il ricorso incidentale di Lendlease S.r.l. (giudizio 2894/2017) e gli atti di intervento di Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a.

Condanna Vitali S.p.a. e Stam Europe S.a.s., in solido ed in parti uguali, alla rifusione delle spese di giudizio nei confronti di Arexpo S.p.a., Lendlease S.r.l. e Pricewaterhouse Coopers Advisory S.p.a., che si liquidano in una somma rispettivamente pari ad euro 25.000,

15.000 e 10.000, per un totale pari ad euro 50.000, oltre agli oneri di legge.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 25 gennaio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Elena Quadri, Consigliere, Estensore

Roberto Lombardi, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**Elena Quadri**

**IL PRESIDENTE**

**Angelo Gabbricci**

**IL SEGRETARIO**