

Pubblicato il 26/07/2021

N. 05542/2021REG.PROV.COLL.

N. 00485/2021 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 485 del 2021, proposto dalla Immobiliare Promez S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Claudio Sala e Maria Sala, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Claudio Sala in Milano, via Hoepli, n. 3;

**contro**

il Comune di Arese, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Gian Maria Menzani e Gianpaolo Menzani, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

**nei confronti**

della Città Metropolitana di Milano, della Regione Lombardia, dell'Arpa Lombardia, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, non costituite in giudizio;

**per la riforma**

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, sez. III, n. 1820 del 7 ottobre 2020.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Arese;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 8 giugno 2021, svoltasi ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 28 ottobre 2020 convertito in l. n. 176 del 18 dicembre 2020, prorogato dall'art. 6 del d.l. 1 aprile 2021, n. 44, il consigliere Emanuela Loria;

Nessuno presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. L'oggetto del contenzioso in esame è costituito da:

a) un sollecito al deposito di un progetto definitivo di bonifica emesso dal Comune di Arese il 25 ottobre 2013 e rivolto nei riguardi della società proprietaria - subentrata per fusione per incorporazione alla originaria proprietaria - dell'area inquinata, che consiste in un'area, denominata "Tre Fiori s.a.s.", adibita almeno in parte a cava per materiali inerti provenienti da scavi e ormai dismessa e, pertanto, oggetto di un procedimento di messa in sicurezza e caratterizzazione ai sensi del d.m. n. 471 del 1999;

b) le note di riscontro prot. n. 110/2014 VI.9 del 25 ottobre 2013 e n. 3/2013 del 3 gennaio 2014 del Comune di Arese, con le quali l'Amministrazione ha comunicato che il procedimento finalizzato all'esproprio dell'area limitrofa per la realizzazione di una vasca volano, che avrebbe comportato la cessione di parte dell'area, era stato superato da un procedimento di ricollocazione dell'opera e ha intimato alla appellante di predisporre un piano idoneo per la bonifica del sito.

1.1. Con il ricorso di primo grado, proposto al T.A.R. per la Lombardia, la società Immobiliare Promez S.r.l. (di seguito la società), ha articolato due motivi di ricorso

*i) Eccesso di potere per erroneità dei presupposti, violazione del giusto procedimento ed illegittimità derivata:* il sollecito di intervento trae fondamento da una comunicazione di Cap Holding Spa, del 7.10.2013, allegata allo stesso, in cui si prospetta un "ulteriore stato di contaminazione nell'area di cui trattasi"; la Cap Holding - società esterna all'Ente, da quest'ultimo incaricata di effettuare rilievi per altre finalità - avrebbe effettuato sondaggi in punti diversi nei terreni della proprietà della ricorrente, senza alcun preavviso e senza alcuna autorizzazione, in violazione sia del diritto di proprietà che delle garanzie di partecipazione al procedimento nel contraddittorio.

*ii) Eccesso di potere per erroneità della motivazione e dei presupposti, violazione dei doveri di efficienza, efficacia, correttezza dell'azione amministrativa ai sensi della l. 241/90, eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, difetto di motivazione sotto altro profilo, irragionevolezza:* l'area in questione è una ex cava il riempimento della quale con materiale inerte è stato autorizzato nel tempo dalla stessa Amministrazione ed il cui uso è stato regolarmente dismesso; l'Amministrazione non avrebbe regolarmente avviato il procedimento per la caratterizzazione e la successiva bonifica dell'area, sarebbero inoltre inesistenti le indicazioni circa modalità e tempistiche; il progetto a suo tempo proposto si era rivelato inadeguato per la concomitante procedura inerente la

realizzazione della vasca ed altresì per la sussistenza di un'area di salvaguardia per la procedura di bonifica imposta da ARPA; il termine di trenta giorni sarebbe poi del tutto irragionevole ed impossibile da rispettare.

1.2. L'adito TAR, nella resistenza del Comune di Arese, ha respinto il ricorso e ha condannato la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio (euro 4.000,00).

In particolare il giudice di prime cure ha rilevato che il sollecito emesso dall'amministrazione non avrebbe carattere provvedimento autonomo, poiché l'obbligo di procedere alla bonifica sarebbe radicato nella presentazione e nella approvazione del progetto di bonifica approvato il 26 giugno 2002 dalla Conferenza di servizi, rispetto al quale il sollecito è un atto meramente consequenziale.

In relazione ai profili di responsabilità della ditta incaricata dal Comune, il primo giudice ha osservato che *"potranno essere fatti valere dall'istante nelle sedi ordinarie"*, mentre - in relazione alla mancata partecipazione al procedimento di indagine - tale rilievo non consentirebbe di annullare gli atti che ne sono scaturiti, non essendo contestate nel merito le relative risultanze e non essendo quindi dimostrato quale sarebbe stato l'effetto utile di un diverso apporto partecipativo. Inoltre, non varrebbe ad esimere *"la ricorrente dall'obbligo di procedere all'esecuzione del piano di bonifica quanto dedotto in ordine al (mancato) accordo di cessione delle aree per la realizzazione delle opere di regimazione del fontanile Cagnola poiché non sarebbe provato che dette opere impedissero in tutto o in parte l'esecuzione del piano di bonifica; aspetto che richiederebbe un adeguato approfondimento dal quale comunque si può prescindere perché, in ogni caso, è la stessa ricorrente a riferire che l'opera pubblica veniva comunque abbandonata in favore di altre soluzioni"*.

1.3. La società ha proposto appello avverso la sentenza di primo grado, articolando due motivi di gravame (da pag. 4 a pag. 12), con i quali, sostanzialmente, ripropone i medesimi motivi del ricorso di primo grado.

1.4. Si è costituito in giudizio il Comune di Arese, che con memoria del 7 maggio 2021 ha argomentato in ordine alla infondatezza dell'appello; è seguita memoria di replica dell'appellante in data 17 maggio 2021.

1.5. All'udienza dell'8 giugno 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

2. Preliminarmente il Collegio rileva che, a seguito dell'appello e della sostanziale riproposizione, da parte dell'appellante, dei motivi assorbiti dall'impugnata sentenza, è riemerso l'intero *thema decidendum* del giudizio di primo grado.

Il perimetro del giudizio di appello è circoscritto dalle censure ritualmente sollevate in primo grado, sicché non possono trovare ingresso le censure nuove, proposte per la prima volta in questa sede in violazione del divieto dei *nova* sancito dall'art. 104 c.p.a. ovvero in memorie, attesa la natura illustrativa delle stesse (cfr. *ex plurimis* Cons. Stato, sez. IV, n. 2319 del 2020).

Pertanto, per ragioni di economia dei mezzi processuali e per comodità espositiva, saranno prese in esame direttamente ed esclusivamente le censure poste a sostegno del ricorso proposto in prime cure (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, n. 1130 del 2016; sez. V, n. 5865 del 2015; sez. V, n. 5868 del 2015, Cons. Stato, sez. IV, n. 1137 del 2020).

2.1. L'appello è infondato e va respinto.

2.2. La tesi principale sostenuta dalla società, sia nel ricorso di primo grado sia nell'atto di appello, consiste nell'affermare che il sollecito impugnato non si "salderebbe" con l'originario impegno assunto dalla impresa a bonificare l'area (progetto preliminare approvato in Conferenza di servizi nel 2002), poiché:

- l'obbligazione assunta originariamente dalla società con l'approvazione del progetto di bonifica non avrebbe più alcuna rilevanza;

- nel frattempo vi sono stati tentativi di accordo tra le parti, per l'acquisizione del Comune di parte dell'area per realizzarvi un'opera pubblica idraulica (vasca volano), i quali, sebbene non andati a buon fine, avrebbero interrotto la 'serie procedimentale' volta a bonificare l'area da parte del privato proprietario;

- sarebbe trascorso molto tempo dall'originario impegno dell'impresa e nelle more sono entrate in vigore modifiche alla disciplina in materia di bonifiche;

- l'obbligo di bonifica violerebbe il principio di matrice eurounitaria *"chi inquinava paga"*;

- l'impresa non ha partecipato al procedimento di verifica dello stato di inquinamento dell'area in contraddittorio e quindi vi sarebbe stata una violazione delle garanzie partecipative.

2.3. Ritiene la Sezione che l'appello sia infondato e vada respinto, poiché:

i) vi è stata una continuità giuridica tra i soggetti societari, dimodoché l'impegno originariamente assunto e sancito con la delibera del 27 giugno 2002, prot. n. 18818, riguardante sia la messa in sicurezza che la bonifica del sito, non può essere disconosciuto dall'appellante, anche se non vi è stato il riconoscimento della sua responsabilità nell'inquinamento, per cui - come correttamente affermato dal T.A.R. - l'eventuale accertamento della alterità della responsabilità dell'inquinamento (che l'appellante può promuovere e sollecitare, essendo comunque tale adempimento del tutto doveroso per l'Amministrazione) potrà comportare le necessarie azioni di recupero. Invero neanche la difesa comunale ha affermato esservi stato un accertamento della responsabilità nell'inquinamento dell'area in capo all'appellante, contrariamente a quanto asserisce l'appellante nella memoria di replica, per cui è infondata l'eccezione di inammissibilità delle deduzioni comunali.

ii) il richiamato principio generale di matrice eurounitaria - sinteticamente espresso nella formula *"chi inquinava paga"* di cui all'art. 191 TFUE e alla direttiva 2004/35/CE (e recepito nell'ordinamento interno dal d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, articoli da 239 a 253) - è mitigato, ai sensi dell'art. 245, nell'ipotesi di assunzione volontaria degli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale, assunzione che peraltro è avvenuta nel caso in esame nella vigenza del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e del d.m. 25 ottobre 1999, n. 471.

In questo caso, il proprietario, seppur non obbligato, assume spontaneamente l'impegno di eseguire un complessivo intervento di bonifica, presumibilmente motivato dalla necessità di evitare le conseguenze derivanti dai vincoli che gravano sull'area *sub specie* di onere reale e di privilegio speciale immobiliare ovvero, più in generale, di tutelarsi contro una situazione di incertezza giuridica, prevenendo eventuali responsabilità penali o risarcitorie.

Ad ogni modo, nel caso di bonifica spontanea di un sito inquinato, il proprietario avrà diritto di rivalersi nei confronti del responsabile dell'inquinamento per le spese sostenute, *"a condizione che sia stata rispettata la procedura amministrativa prevista dalla legge ed indipendentemente dall'identificazione del responsabile dell'inquinamento da parte della competente autorità amministrativa, senza che, in presenza di altri responsabili, trovi applicazione il principio della solidarietà"* (Cass. civ., Sez. III, ord., 22 gennaio 2019, n. 1573).

2.4. Deve essere respinto anche il profilo relativo al mancato preavviso da parte della Cap Holding s.p.a. e ai rilievi alla stessa Cap Holding da parte dell'appellante, giacché la mancata partecipazione al procedimento non può comunque comportare l'annullamento dei provvedimenti anche ai sensi dell'art. 21 *octies* della legge n. 241 del 1990, non avendo l'interessata dedotto l'erroneità dei risultati a cui le indagini svolte sono pervenute, né avendo dimostrato quale sarebbe stato l'effetto della propria partecipazione.

2.5. Sotto un ulteriore profilo, nessun rilievo ha - sulla progettata messa in sicurezza e sulla bonifica dell'area in questione - la procedura di cessione non conclusa per la realizzazione delle opere di regimazione idraulica sul sito limitrofo, trattandosi di procedimento che l'Amministrazione ha ritenuto, nella propria discrezionalità, di non portare a conclusione.

3. Conclusivamente, alla luce delle suindicate motivazioni, l'appello va respinto.

4. Le spese del secondo grado del giudizio seguono, come di regola, il criterio della soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello R.G. n. 485/2021, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la Immobiliare Promez S.r.l. a rifondere le spese del giudizio in favore del Comune di Arese nella misura di euro seimila (6.000,00), oltre accessori (I.V.A., C.P.A. e rimborso spese generali al 15%).

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

Così deciso Consiglio di Stato nella camera di consiglio del giorno 8 giugno 2021, svoltasi ai sensi dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 28 ottobre 2020 convertito in l. n. 176 del 18 dicembre 2020, prorogato dall'art. 6 del d.l. 1 aprile 2021, n. 44, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Daniela Di Carlo, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Emanuela Loria**

**IL PRESIDENTE**

**Luigi Maruotti**

IL SEGRETARIO