

Publicato il 18/12/2019

**N. 02691/2019 REG.PROV.COLL.**  
**N. 02679/2018 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 Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2679 del 2018, proposto da InvestiRE SGR S.p.a., società soggetta all'attività di direzione e coordinamento della Banca Finnat Euramerica S.p.a., nella sua qualità di società di gestione del fondo comune di investimento immobiliare etico di tipo chiuso riservato ad investitori qualificati denominato "*Fondo Immobiliare di Lombardia – Comparto Uno*", in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Sanguini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso il suo studio in Milano, via Mascheroni n. 31;

***contro***

Comune di Milano, in persona del Sindaco, legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Angela Bartolomeo, Claudio Colombo, Elisabetta D'Auria, Antonello Mandarano, Anna Maria Moramarco e Annalisa Pelucchi, domiciliato presso gli Uffici

dell'Avvocatura comunale in Milano, via della Guastalla n. 6;

*nei confronti*

ARPA - Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente della Lombardia, ATS - Agenzia di Tutela della Salute della Città Metropolitana di Milano, non costituiti in giudizio;

Città Metropolitana di Milano, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Marialuisa Ferrari, Nadia Marina Gabigliani e Alessandra Zimmitti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*per l'annullamento*

- del provvedimento del Comune di Milano, settore bonifiche, prot. n. 472164 del 26 ottobre 2018, notificato in pari data, con cui è stato comunicato il diniego rispetto al progetto di bonifica e di messa in sicurezza permanente presentato dalla ricorrente, nonché di ogni atto al medesimo presupposto, consequenziale e connesso e, in particolare, delle note non favorevoli rese da ARPA (prot. arpa\_mi.2018.0062200 del 18/04/2018, prot. arpa\_mi.2018.0096696 del 19/06/2018, prot. arpa\_mi.2018.0113053 del 17/07/2018, prot. arpa\_mi.2018.0145242 del 27/09/2018, prot. arpa\_mi.2018.0155227 del 15/10/2018) e da Città Metropolitana di Milano (prot. 100987 del 23/04/2018, prot. 142996 del 15/06/2018, prot. 175000 del 18/07/2018, prot. 225859 del 28/09/2018, prot. 237401 del 15/10/2018) nell'ambito della Conferenza di Servizi decisoria.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Milano e della Città Metropolitana di Milano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 ottobre 2019 la dott.ssa

Concetta Plantamura e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1) La ricorrente è un primario operatore del risparmio che, fra l'altro, gestisce il “*Fondo Immobiliare Lombardia – Comparto Uno*” (FIL 1), destinato alla realizzazione di iniziative di edilizia abitativa sociale (cd. social housing).

1.1) Essa rappresenta, in fatto, di volere intraprendere un'iniziativa di sviluppo immobiliare, che prevede la realizzazione di circa 350 unità abitative, da destinarsi prevalentemente alla locazione a canoni calmierati per le famiglie che non riescono ad accedere al mercato, su un terreno di proprietà del FIL 1 (distinto al N.C.E.U. al Foglio 15, Mappale 28), sito a Milano, in via Novate.

1.2) A tale scopo, l'esponente riferisce di avere presentato una proposta di piano attuativo che, tra l'altro, prevede la realizzazione di alcune opere di urbanizzazione su due aree (denominate rispettivamente “Area A” e “Area B”) facenti parte di un ambito di proprietà del Comune di Milano, identificato al N.C.E.U. al Foglio 15, mappali 86, 90, 96, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 27 (parte), della superficie di circa 22.000 mq.

Più nel dettaglio, il piano prevede, sull'Area A, l'esecuzione di opere di urbanizzazione consistenti nella realizzazione di una strada di accesso, necessaria al fine di poter dotare il fondo della ricorrente – allo stato intercluso – di uno sbocco sulla via pubblica, e, sull'Area B, la realizzazione di un grande parco pubblico.

1.3) Sennonché, l'esponente rivela che, sull'area individuata al Foglio 15, Mappale 86, di proprietà del Comune, esisterebbe una contaminazione storica, per alcuni superamenti, rispetto alle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) per un utilizzo residenziale, in relazione al

parametro amianto, oltrech  per la presenza saltuaria di piccoli frammenti contenenti amianto (crisotilo) in matrice compatta.

Da ci  la presentazione, il 22/2/2018, da parte della ricorrente, in qualit  di soggetto non responsabile della contaminazione, di un progetto di bonifica e messa in sicurezza permanente dell'Area A, da realizzare a scomputo degli oneri di urbanizzazione. Nello specifico, il consulente ambientale della ricorrente (Amec Foster Wheeler) avrebbe predisposto un intervento ambientale che coniuga una parte di scarificazione del terreno e una messa in sicurezza permanente delle aree, tramite posizionamento di terreno scevro da passivit  ambientale, in modo da essere compatibile anche per la pi  restrittiva destinazione residenziale/verde.

2) A fronte della presentazione di tale progetto, il Comune di Milano ha dato avvio al procedimento ambientale convocando una prima Conferenza di servizi, asincrona decisoria (nota del 30.3.2018), fissando agli enti (Citt  Metropolitana di Milano, ATS ed ARPA) un termine perentorio per l'invio delle loro determinazioni.

2.1) In riscontro a tale richiesta gli enti si sono espressi, in sintesi, come segue:

i) l'ARPA Lombardia (con nota del 18/04/2018) ha rilevato come l'area oggetto dell'intervento evidenziasse “[...] *la presenza di materiale di riporto costituito da terreno frammisto a materiale antropico, laterizi, materiali ferrosi, rifiuti solidi (plastica, vetro, stracci, etc.) e la presenza di MCA (questi ultimi distribuiti in maniera non uniforme) fino alla profondit  di 1,9/2,0 m da p.c., su tutta l'area di via Novate [...]*”. Pi  in dettaglio, l'ARPA ha affermato che i materiali contenenti amianto e la matrice che li ingloba avrebbero dovuto essere considerati come rifiuti (“[...] *si ritiene necessario che tali MCA e la matrice che li ingloba, in quanto rifiuti, siano rimossi e avviati a smaltimento secondo la normativa specifica [...]*”);

ii) per parte sua, la Città Metropolitana (con nota del 23 aprile 2018), concordando con ARPA, ha specificato che: *“per quanto riguarda la gestione del riporto con i frammenti di MCA, si ritiene che interventi diversi dalla rimozione e conferimento presso idonei impianti dei rifiuti costituiti da MCA e dalla matrice che li ingloba, possano essere valutati unicamente secondo gli aspetti sanitari e realizzati solo a seguito di indicazioni/protocolli operativi dei competenti Uffici di ATS”*;

iii) l'ATS (con nota del 23 aprile 2018) ha rilevato come il progetto di bonifica e messa in sicurezza permanente avesse previsto il taglio dei percorsi di esposizione per i futuri utilizzatori del sito e, non vedendo aspetti di competenza, ha osservato come, durante le fasi operative di bonifica e messa in sicurezza, avrebbe dovuto essere rispettata la salute e la sicurezza dei lavoratori.

2.2) Indi, il Comune – nell'invitare la ricorrente a presentare un'integrazione progettuale -, ha richiesto ad ARPA e Città Metropolitana di meglio precisare e motivare la prescrizione, già indicata nel relativo parere, secondo cui: *“si ritiene necessario che tali MCA e la matrice che li ingloba, in quanto rifiuti, siano rimossi e avviati a smaltimento secondo la normativa specifica, fatta salva l'attivazione di diverso procedimento, mirato alla messa in sicurezza permanente dei rifiuti, con le modalità della normativa di settore”*.

Lo stesso Ente ha, in particolare, richiesto di *“indicare inoltre esplicitamente se detta prescrizione derivi, ai sensi del comma 3 del sopra citato articolo 14 bis, da una disposizione normativa (indicando quale) o da un atto amministrativo generale ovvero discrezionalmente dettata per la migliore tutela dell'interesse pubblico”*.

2.3) A fronte di tale richiesta, l'ARPA ha puntualizzato, tanto in relazione alla presenza di frammenti di materiale contenente amianto quanto in riferimento alle macerie da demolizione, che gli stessi dovrebbero essere considerati *“sia per origine che merceologicamente”* come rifiuti e che, pertanto, come tali avrebbero dovuto essere gestiti.

2.4) La Città Metropolitana, dal canto suo, si è limitata a considerare gli MCA e le macerie da demolizione come rifiuti, in quanto derivanti - come ricavabile da una nota di Metropolitana Milanese spa del 2014, pure richiamata - dalle attività di demolizione di preesistenti edifici di edilizia popolare.

2.5) L'ATS, infine, si è nuovamente espressa in senso favorevole al progetto, osservando che la proposta avrebbe garantito il taglio dei percorsi di esposizione alle fibre di amianto.

2.6) Quanto alla ricorrente, la stessa, in riscontro a quanto espresso dagli enti coinvolti nel procedimento, il 6 luglio 2018 ha trasmesso al Comune di Milano una nota, mediante la quale ha preso atto del parere favorevole di ATS e ha formulato osservazioni alle valutazioni dell'ARPA e dalla Città Metropolitana.

Nello specifico, l'esponente ha ribadito che il proprio piano avrebbe dovuto essere inquadrato avendo riguardo alla normativa sui riporti e non a quella sui rifiuti. Ciò poiché, prosegue l'istante riportandosi a quanto scritto dalla propria società di consulenza ambientale: “[...] *L'orizzonte stratigrafico contaminato presente in sito [...] è stato identificato sempre, in tutte le campagne di indagine condotte, come riporto, così come definito dalla normativa vigente [...] Più in dettaglio, come indicato nel POB, tale strato di riporto [...] risulta costituito da sabbie e ghiaie eterometriche con inclusione di materiale antropici lateritici e cementizi, materiali ferrosi e piccoli frammenti sparsi di MCA, peraltro non rinvenuti ubiquitariamente. Tale orizzonte stratigrafico è stato oggetto nel tempo di svariate campagne di indagine di caratterizzazione [...] tra cui l'esecuzione di test di cessione per i quali è stato possibile appurare la conformità degli stessi ai limiti previsti dalla Tabella 2 dell'Allegato 5 al Titolo V Parte Quarta del D. Lgs. 152/2006 [...] e la non conformità alle CSC tabellari (per il solo parametro amianto) previste per suoli ad uso sia residenziale che industriale. Tale scenario configura l'equiparazione del riporto ad una matrice*

*ambientale (suolo), trovando quindi applicazione l'articolato normativo previsto per la bonifica di siti contaminati [...]*”.

Al contempo, la ricorrente ha evidenziato le maggiori criticità relative alle operazioni di scavo e smaltimento dell'intero sottosuolo caratterizzato dalla presenza di terreno contaminato da amianto, frammenti di MCA e altri rifiuti, individuate in termini di: (i) rumore connesso alle operazioni di scavo e carico del materiale di scavo; (ii) traffico veicolare connesso al trasporto, in relazione ad entrambe le aree, di quasi 70.000 tonnellate di materiale; (iii) liberazione di polveri con potenziale presenza di fibre di amianto (evidentemente rilevanti per i rischi per la salute degli abitanti delle zone limitrofe); (iv) incremento esponenziale dei costi a carico delle casse comunali (a fronte di nessun vantaggio ambientale).

3) A seguire, il Comune di Milano ha convocato per il 20 luglio 2018, in modalità sincrona, una nuova riunione della Conferenza di servizi.

3.1) In vista di tale nuovo appuntamento, l'ARPA si è limitata a ribadire *“[...] quanto già espresso nelle valutazioni tecniche [...] del 20/04/2018 prot. 63772 e del 19/06/2018 prot. 96696 e in particolare che i materiali di cui [...] sia per origine che merceologicamente sono da considerarsi rifiuti e pertanto che l'intervento di MISIP proposto nel progetto si configura come una messa in sicurezza di rifiuti con MCA e fibre libere come peraltro già indicato da Città Metropolitana nella nota del 15/06/2018 e la cui gestione trova riferimento nel D.Lgs. 152/06 Parte Quarta Titolo IV”*.

3.2) La Città Metropolitana di Milano, preso atto del parere favorevole di ATS ed esaminata la documentazione integrativa della ricorrente, con nota del 18 luglio 2018 ha ribadito la natura di rifiuto degli MCA, rimandando al Comune la decisione sull'inquadramento procedurale della messa in sicurezza dei rifiuti.

3.3) Alla riunione del 20 luglio 2018 il Comune di Milano, assenti ARPA e

Città Metropolitana, ha sospeso ogni determinazione, richiedendo alla ricorrente di integrare la documentazione in recepimento delle prescrizioni esposte dall'ATS.

4) Si è, così, giunti - dopo un'altra Conferenza di servizi tenutasi il 1° ottobre 2018, sempre in assenza di ARPA e Città Metropolitana -, alla terza seduta in modalità sincrona, quella del 15 ottobre 2018, in cui il Comune, pur stigmatizzando l'assenza di ARPA e Città Metropolitana, ha ritenuto «*di dover respingere la proposta*», indicando come «*esito*» della conferenza la «*valutazione non favorevole alla proposta progettuale*».

Ciò, sul presupposto che la decisione sull'inquadramento procedimentale della proposta rappresenti argomento di competenza della Conferenza di servizi e che, in essa, sia l'ARPA che la Città Metropolitana non hanno condiviso l'impostazione della ricorrente, volta a ricondurre l'intervento nell'art. 240, lett. o) del D.Lgs. n. 152/2006 (MISP).

5) Indi, con provvedimento direttoriale del 28 ottobre 2018 il Comune, prendendo atto del suindicato esito della Conferenza, ha comunicato il diniego della proposta progettuale.

6) Contro tale esito è insorta l'esponente, con ricorso notificato il 23 novembre 2018 e depositato il 26 novembre 2018, deducendone l'illegittimità sulla base di cinque motivi.

6.1) Con il primo motivo si deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 185, comma 1, lettera b), del D.lgs. n.152/06, come interpretato dall'art. 3, comma 1 del d.l. 25 gennaio 2012, n. 2, convertito con modificazioni nella l. 24 marzo 2012, n. 28, come modificato dall'art. 41, comma 3, lettera a) del d.l. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modifiche dalla l. 9 agosto 2013, n. 98, e dell'art. 240, comma 1, lettera a) del D.lgs. n. 152/06.

6.2) Con il secondo motivo si deduce la violazione e falsa applicazione



dell'art. 240, comma 1, lettera o), del D.lgs. n. 152/06.

I primi due motivi, separatamente rubricati ma trattati congiuntamente nel ricorso, si dirigono contro le posizioni espresse da ARPA e dalla Città Metropolitana che, protese a definire gli MCA rinvenuti nel suolo come «*rifiuto*», li avrebbero isolati dal contesto del materiale di riporto, violando per tale via, non soltanto, le norme su richiamate, ma anche i principi della tutela ambientale e sanitaria, favorendo di fatto una soluzione – quella del necessario scavo e movimentazione di materiale contenente amianto – che risulterebbe senz'altro più laboriosa e pericolosa di una inertizzazione in situ.

La MISIP sarebbe ammissibile anche in presenza di amianto, come sarebbe comprovato dal precedente del Palazzo del Cinema di Venezia.

6.3) Con il terzo motivo la ricorrente deduce, poi, la violazione e falsa applicazione dell'art. 3 quater, commi 3 e 4, del D.Lgs. n. 152/06 e dell'art. 1 della legge n. 241/90.

6.4) Con il quarto motivo si deduce l'illegittimità del provvedimento per difetto di istruttoria, motivazione insufficiente, violazione e falsa applicazione dei principi comunitari di bonifica a costi sostenibili, di precauzione e di proporzionalità, violazione degli artt. 11 e 191 del TFUE, nonché, eccesso di potere per sviamento e per violazione del divieto del “*gold plating*” (anche in relazione all'art. 193 TFUE).

6.5) Con il quinto motivo, infine, si deduce l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, sviamento, mancata o erronea valutazione dei presupposti in fatto e in diritto, difetto di motivazione in senso sostanziale e di istruttoria, irragionevolezza, illogicità, contraddittorietà e ingiustizia manifesta.

L'esponente – che tratta congiuntamente il terzo, quarto e quinto motivo, pur separatamente rubricati – si duole delle conseguenze del diniego

impugnato, che aprirebbe la via ad un'unica alternativa, consistente nello scavo e rimozione del riporto contaminato sino ad uno spessore di circa 2 metri, avente relevantissime ricadute in termini di impatto ambientale e costi.

I pareri di ARPA e Città Metropolitana, quantomeno sotto il profilo della qualificazione degli MCA in termini di rifiuti, avrebbero proposto una regolazione più restrittiva di quella imposta dalle norme comunitarie, senza offrire un reale contributo all'interno del modulo procedimentale della Conferenza di servizi, specie in termini di sostenibilità ambientale e proporzionalità.

7) Si sono costituiti in giudizio il Comune di Milano e la Città Metropolitana di Milano, controdeducendo con separate memorie alle censure avversarie.

7.1) La difesa del Comune ha chiarito che:

- sull'area oggetto di causa è presente uno strato di materiali di riporto contenente anche frammenti di MCA (materiali contenenti amianto), con superamento delle CSC (concentrazioni soglia di contaminazione) per il parametro amianto;
- la soluzione progettuale presentata consiste nella messa in sicurezza permanente (MISP) realizzata, in sintesi, mediante la posa in opera di terreno/materiale di rinterro pulito a copertura del riporto contaminato;
- per la valutazione della suddetta proposta di intervento il Comune di Milano ha indetto una Conferenza di servizi, richiedendo i pareri degli Enti competenti, due dei quali, ARPA e Città Metropolitana, hanno inquadrato come rifiuti sia gli MCA che le matrici che li inglobano;
- stante tale inquadramento, il Comune ha dovuto respingere la proposta, poiché la soluzione della messa in sicurezza permanente di rifiuti non è contemplata dal quadro normativo vigente.

Conseguentemente, il patrocinio dell'Ente resistente, nel dare atto che, allo stato, il procedimento di bonifica risulta interrotto, ha evidenziato il danno che da ciò discenderebbe a carico dello stesso Comune, che si vedrebbe preclusa la possibilità di bonificare l'area di sua proprietà, a spese della ricorrente.

Da ciò la richiesta del Comune, *«in caso di accoglimento del ricorso»*, di annullare il verbale della Conferenza di Servizi del 15.10.2018 *«limitatamente alle determinazioni e al parere di Città Metropolitana di Milano e di Arpa e che il ricorso venga dichiarato conseguentemente improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse nella parte in cui impugna il provvedimento del Comune di Milano in data 26.10.2018 con il quale, sulla base dei pareri suddetti, si comunica la valutazione non favorevole del progetto di bonifica»*.

8) Nella camera di consiglio del 21 dicembre 2018, la ricorrente ha rinunciato alla domanda cautelare, preannunciando il deposito di un'istanza di prelievo congiunta.

9) In vista dall'udienza di merito tutte le parti costituite hanno depositato memorie, a cui la ricorrente ha replicato.

10) All'udienza pubblica del 22 ottobre 2019, presenti gli avvocati M. Sanguini per la parte ricorrente, A. Bartolomeo per il Comune di Milano e A. Zimmitti per la Città Metropolitana di Milano, che si sono riportati ai rispettivi scritti difensivi, la causa è stata trattenuta in decisione.

11) Preliminarmente, il Collegio ritiene utile tratteggiare il quadro normativo di riferimento, richiamando in primo luogo il D.Lgs. 03/04/2006, n. 152 (TUA) che, come noto, disciplina: *«... nella parte quarta, la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti contaminati; ...»* (art. 1), *«anche in attuazione delle direttive comunitarie, in particolare della direttiva 2008/98/CE, prevedendo misure volte a proteggere l'ambiente e la salute umana, prevenendo o riducendo gli impatti negativi della produzione e della gestione dei rifiuti, riducendo gli*

*impatti complessivi dell'uso delle risorse e migliorandone l'efficacia» (art. 177, comma 1).*

È ben chiarito nel decreto (cfr. art. 185 TUA) come non rientri nel campo di applicazione della parte IV del TUA, per quanto qui d'interesse:

*«... b) il terreno (in situ), inclusi il suolo contaminato non scavato e gli edifici collegati permanentemente al terreno, fermo restando quanto previsto dagli artt. 239 e ss. relativamente alla bonifica di siti contaminati; ...».*

La disposizione in parola è stata oggetto d'interpretazione autentica, ad opera dell'art. 3 del D.L. 25/01/2012, n. 2, come sostituito dalla legge di conversione 24 marzo 2012, n. 28, poi modificato dall'art. 41, comma 3, lett. a), D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla L. 9 agosto 2013, n. 98.

È stato, così, stabilito che: *« i riferimenti al suolo», ivi contenuti, «si interpretano come riferiti anche alle matrici materiali di riporto di cui all'allegato 2 alla parte IV del medesimo decreto legislativo, costituite da una miscela eterogenea di materiale di origine antropica, quali residui e scarti di produzione e di consumo, e di terreno, che compone un orizzonte stratigrafico specifico rispetto alle caratteristiche geologiche e stratigrafiche naturali del terreno in un determinato sito, e utilizzate per la realizzazione di riempimenti, di rilevati e di reinterrì».*

Sempre l'art. 3 del D.L. n.2/2012, e ss.mm.ii., ha, poi, puntualizzato che le matrici materiali di riporto devono essere sottoposte a test di cessione (ai sensi dell'articolo 9 del decreto del Ministro dell'ambiente 5 febbraio 1998) e, ove conformi ai limiti del test di cessione, devono rispettare quanto previsto dalla legislazione vigente in materia di bonifica dei siti contaminati (cfr. art. 3 citato, comma 2). In caso di non conformità ai limiti del test di cessione, le matrici predette sono fonti di contaminazione e come tali devono essere rimosse o devono essere rese conformi ai limiti del test di cessione tramite operazioni di trattamento che rimuovano i contaminanti o

devono essere sottoposte a messa in sicurezza permanente, utilizzando le migliori tecniche disponibili e a costi sostenibili che consentano di utilizzare l'area secondo la destinazione urbanistica senza rischi per la salute (cfr. art. 3 citato, comma 3).

È utile rammentare, ancora, come l'art. 183 del TUA ponga delle definizioni rilevanti, sempre ai fini della parte quarta del decreto, chiarendo cosa s'intenda, fra l'altro, per «rifiuto» (*«qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi»*); per «rifiuto pericoloso» (*«rifiuto che presenta una o più caratteristiche di cui all'allegato I della parte quarta del presente decreto»*); per «detentore» (*«il produttore dei rifiuti o la persona fisica o giuridica che ne è in possesso»*).

A seguire, l'art. 184 si occupa della classificazione dei rifiuti, che viene effettuata, *secondo l'origine*, in rifiuti urbani e rifiuti speciali e, *secondo le caratteristiche di pericolosità*, in rifiuti pericolosi e non pericolosi (cfr. comma 1).

Viene, così, precisato che, sono rifiuti speciali: *«...b) i rifiuti derivanti dalle attività di demolizione, costruzione, nonché i rifiuti che derivano dalle attività di scavo, fermo restando quanto disposto dall'articolo 184-bis; ...»* (comma 3) e che sono rifiuti pericolosi *«quelli che recano le caratteristiche di cui all'allegato I della parte quarta del presente decreto»* (comma 4), mentre l'allegato D alla parte quarta *«include i rifiuti pericolosi e tiene conto dell'origine e della composizione dei rifiuti e, ove necessario, dei valori limite di concentrazione delle sostanze pericolose»* (cfr. comma 5, che poi precisa trattarsi di elenco *«vincolante per quanto concerne la determinazione dei rifiuti da considerare pericolosi»*).

11.1) Della «*gestione dei rifiuti*» si occupa, nello specifico, il Titolo I della parte IV, prevedendo, fra l'altro, che:

- essa deve avvenire *«senza pericolo per la salute dell'uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente e, in particolare:*

- a) *senza determinare rischi per l'acqua, l'aria, il suolo, nonché per la fauna e la flora;*
- b) *senza causare inconvenienti da rumori o odori;*
- c) *senza danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse, tutelati in base alla normativa vigente» (così, l'art. 177, comma 4);*

- detta gestione va *«effettuata conformemente ai principi di precauzione, di prevenzione, di sostenibilità, di proporzionalità, di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nonché del principio chi inquina paga. A tale fine la gestione dei rifiuti è effettuata secondo criteri di efficacia, efficienza, economicità, trasparenza, fattibilità tecnica ed economica, nonché nel rispetto delle norme vigenti in materia di partecipazione e di accesso alle informazioni ambientali» (così, l'art. 178);*

- ancora, detta gestione deve avvenire *«nel rispetto della seguente gerarchia:*

- a) *prevenzione;*
- b) *preparazione per il riutilizzo;*
- c) *riciclaggio;*
- d) *recupero di altro tipo, per esempio il recupero di energia;*
- e) *smaltimento».*

11.2) La stessa Parte IV, al successivo Titolo V si occupa della *«Bonifica di siti contaminati»*, disciplinando gli interventi di bonifica e ripristino ambientale e definendo le procedure, i criteri e le modalità per lo svolgimento delle operazioni necessarie per l'eliminazione delle sorgenti dell'inquinamento e per la riduzione delle concentrazioni di sostanze inquinanti, in armonia con i principi e le norme comunitari, con particolare riferimento al principio *«chi inquina paga»* (cfr. art. 239, comma 1 TUA).

Nel delimitare il campo di applicazione della disciplina delle bonifiche il legislatore ha cura di precisare, fra l'altro, che: *«Ferma restando la disciplina dettata dal titolo I della parte quarta del presente decreto, le disposizioni del presente*

*titolo non si applicano:*

*a) all'abbandono dei rifiuti disciplinato dalla parte quarta del presente decreto. In tal caso qualora, a seguito della rimozione, avvio a recupero, smaltimento dei rifiuti abbandonati o depositati in modo incontrollato, si accerti il superamento dei valori di attenzione, si dovrà procedere alla caratterizzazione dell'area ai fini degli eventuali interventi di bonifica e ripristino ambientale da effettuare ai sensi del presente titolo; ...».*

Quanto alle definizioni rilevanti, vi provvede, qui, l'art. 240, che stabilisce cosa deve intendersi, per quanto d'interesse ai fini del presente giudizio, per:

*a) sito: l'area o porzione di territorio, geograficamente definita e determinata, intesa nelle diverse matrici ambientali (suolo, materiali di riporto, sottosuolo ed acque sotterranee) e comprensiva delle eventuali strutture edilizie e impiantistiche presenti;*

...

*o) messa in sicurezza permanente: l'insieme degli interventi atti a isolare in modo definitivo le fonti inquinanti rispetto alle matrici ambientali circostanti e a garantire un elevato e definitivo livello di sicurezza per le persone e per l'ambiente. In tali casi devono essere previsti piani di monitoraggio e controllo e limitazioni d'uso rispetto alle previsioni degli strumenti urbanistici;*

*p) bonifica: l'insieme degli interventi atti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni delle stesse presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee ad un livello uguale o inferiore ai valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR); ...».*

11.3) La surriferita norma è stata oggetto di modifica ad opera del già citato art. 3 del D.L. 25/01/2012, n. 2, e ss.mm.ii., che, al comma 4, ha inserito al comma 1, lett. a), dell'art. 240 TUA, dopo la parola: «*suolo*», le seguenti: «*, materiali di riporto*».

11.4) E' utile accennare, infine, al D.P.R. 13/06/2017, n. 120, con cui – nel

dettare regole per la disciplina semplificata della gestione delle terre e rocce da scavo – si è avuto cura di precisare (all'art. 3, comma 2) come esso non si applichi ai rifiuti provenienti direttamente dall'esecuzione di interventi di demolizione di edifici o di altri manufatti preesistenti, la cui gestione resta disciplinata ai sensi della Parte IV del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152.

12) Così delineato in sintesi il quadro normativo di riferimento, il Collegio deve, sempre in via preliminare, prendere posizione sulle richieste di parte resistente, come sopra riportate, sub n.7.1.

Si tratta, a ben vedere, di richieste inammissibili, avuto riguardo al prevalente orientamento, che il Collegio condivide, in ordine all'istituto della Conferenza di servizi cd. decisoria, la quale «... *ha struttura dicotomica, ossia è costituita da una fase che si conclude con la determinazione della conferenza, che ha valenza solo endoprocedimentale, e da una successiva fase che si conclude con l'adozione del provvedimento finale, che ha valenza esoprocedimentale ed esterna, determinativa della fattispecie e incidente sulle situazioni degli interessati (Consiglio di Stato, VI, 10 aprile 2014, n. 1718; altresì, 11 dicembre 2008, n. 5620; 9 novembre 2010, n. 7981; 31 gennaio 2011, n. 712; 6 maggio 2013, n. 2417; T.A.R. Lombardia, Milano, III, 2 dicembre 2015, n. 2508; T.A.R. Puglia, Lecce, I, 22 aprile 2015, n. 1315; in senso contrario, tra gli altri, T.A.R. Lazio, Latina, 22 gennaio 2015, n. 69)... Pertanto, l'esito della Conferenza dei servizi costituisce solo un atto preparatorio della fase di emanazione di un nuovo provvedimento dell'Amministrazione che è l'unico ad assumere efficacia immediatamente lesiva, con la conseguenza che eventuali ordini o comandi contenuti nel verbale di approvazione degli atti della Conferenza non hanno alcuna cogenza e non possono essere legittimamente portati ad esecuzione» (T.A.R. Lombardia, Milano, III, 9 dicembre 2015, n. 2586).*

Va, pertanto, disattesa la richiesta del Comune di Milano volta a ottenere



dal Tribunale l'annullamento delle relazione di ARPA e Città Metropolitana e, per tale via, la dichiarazione di improcedibilità quanto all'impugnazione del provvedimento direttoriale del 28 ottobre 2018.

13) Passando all'esame del merito, il Collegio ritiene utile, per comodità espositiva, scrutinare congiuntamente i suesposti motivi di ricorso, trattandosi delle stesse questioni di fondo o, comunque, di questioni strettamente connesse, come confermato dalla trattazione sostanzialmente unitaria dei motivi da parte dello stesso patrocinio ricorrente.

13.1) Seguendo l'impostazione di quest'ultimo, l'essenza del ricorso in epigrafe consisterebbe nella corretta individuazione della definizione e della estensione oggettiva dei materiali di riporto nonché nella corretta interpretazione del concetto di messa in sicurezza permanente (MISP).

13.1.1) Quanto al primo aspetto, ad avviso della ricorrente, la presenza dei materiali contenenti amianto (MCA), così come rinvenuti nel sito in esame, non determinerebbe alcuna variazione rispetto all'assimilazione dei materiali stessi al terreno, così come normativamente cristallizzata. Da tale assimilazione deriverebbe, poi, passando al secondo aspetto suindicato, l'assoggettamento del sito alla disciplina sulle bonifiche dei siti contaminati e, in particolare, l'applicazione della disciplina sulla messa in sicurezza permanente.

Da ciò l'illegittimità del diniego impugnato, in primo luogo, per contrasto con gli artt. 185 e 240 lett. a) TUA, per avere disatteso l'equiparazione dei materiali di riporto al terreno, operata a livello di normativa primaria, proprio al fine di risolvere il dubbio interpretativo che si era posto in relazione alla qualificazione giuridica di tali materiali, classificati secondo alcune amministrazioni come rifiuti. Ove si fosse seguita la predetta equiparazione, non si sarebbe potuta negare l'applicabilità nella fattispecie della disciplina sulle bonifiche anche ai materiali di riporto non scavati da

mantenere in situ. Ciò, tenuto conto che la società avrebbe già previsto che, mentre lo strato di materiali scavati e da rimuovere sarebbe stato gestito come rifiuto, il riporto rimanente in situ sarebbe stato assoggettato alla messa in sicurezza permanente, secondo la disciplina relativa alle bonifiche, richiamata e fatta salva tanto dall'art. 185 del TUA quanto dall'art. 3 del D.L. n. 2 del 2012, in quanto risultato conforme al test di cessione. Dall'esecuzione di quest'ultimo, precisa l'istante, sarebbe stato appurato che la matrice materiale di riporto attualmente esistente sul sito di Via Novate, sia per l'Area A che per l'Area B, non sarebbe fonte di contaminazione, non comportando alcun superamento dei parametri normativi per l'uso residenziale.

In questi casi, si ribadisce, lo stesso art. 3 citato, al comma 2 prevedrebbe la conseguente necessaria applicazione delle norme sui siti contaminati che, nella fattispecie, consentirebbero di realizzare una MISIP la quale, come riconosciuto dall'ATS in tutte le proprie note, consentirebbe il taglio dei percorsi espositivi, rendendo completamente utilizzabile il sito.

13.1.2) L'essenza delle due note, di ARPA e Città Metropolitana, che avrebbero di fatto inibito al Comune di concludere il procedimento, approvando il progetto della ricorrente, avrebbero continuato ad applicare la vecchia definizione di rifiuto ai riporti, ignorando completamente il dettato normativo sopra ricordato e, anzi, vanificandolo. L'interpretazione fornita dall'ARPA e dalla Città Metropolitana e fatta propria dal provvedimento impugnato, nel definire gli MCA rinvenuti nel suolo come rifiuto, isolandoli dal contesto del materiale di riporto, oltre ad essere *contra legem*, non incontrerebbe né i principi della tutela ambientale né quelli della tutela sanitaria, poiché imporrebbe una soluzione – quella del necessario scavo e movimentazione di materiale contenente amianto -, passibile di dispersione di fibre e che non taglierebbe affatto i percorsi

espositivi.

13.1.3) Quanto alla circolare del MATT del 10 novembre 2017, n. 15786 - emanata a seguito della nuova disciplina in materia di terre e rocce da scavo, di cui al DPR 13 giugno 2017, n. 120 - la stessa si occuperebbe esclusivamente dei riporti contenuti nelle terre e rocce prodotte dalle attività di scavo, ammettendo anche per essi, addirittura nel caso in cui non siano risultati conformi al test di cessione (cfr. part III pag. 5/8), la MISP.

Si richiama a tal riguardo la sentenza di questo T.A.R. (sez. III, 14 dicembre 2015, n. 2638, nel noto caso del condominio di Via Savona - Milano) che avrebbe escluso che i riporti, anche ove non conformi, debbano essere trattati come rifiuti, potendosi applicare quindi la procedura di MISP persino nel caso in cui i medesimi siano fonti di contaminazione.

13.2) La difesa comunale, nelle proprie controdeduzioni, dopo avere premesso che gli MCA possono avere una duplice classificazione, potendo costituire rifiuti, qualora rinvenuti nella matrice ambientale del suolo naturale, o riporti, qualora rinvenuti in una miscela eterogenea di terreno e materiali antropici, ha evidenziato che, nella specie, l'ARPA e la Città Metropolitana di Milano avrebbero ripetutamente affermato che gli MCA rinvenuti nello strato di riporto dovrebbero essere configurati quali rifiuti ed assoggettati alla relativa normativa. Gli stessi Enti, prosegue il patrocinio comunale, avrebbero al contempo inquadrato la proposta della ricorrente quale messa in sicurezza permanente di rifiuti che, tuttavia, osserva il Comune, non sarebbe ammessa dalla normativa vigente.

Conseguentemente, il Comune di Milano non avrebbe potuto fare altro che prendere atto del parere sfavorevole degli Enti competenti, posto che, se i materiali presenti nell'area oggetto di intervento sono da considerare come rifiuti, non può trovare per essi applicazione la disciplina dei siti contaminati, in quanto l'art. 239 del TUA dispone che le norme in materia

di bonifica non si applicano all'abbandono dei rifiuti.

Il Comune di Milano, quindi, in qualità di amministrazione precedente avrebbe concluso la conferenza di servizi sulla base della posizione prevalente, così come espressa dalla Città Metropolitana e dall'Arpa. La diversa posizione, manifestata dal Comune sin dalla seduta del 20 luglio 2018 e diretta a qualificare l'intervento come messa in sicurezza permanente, avrebbe richiesto, spiega sempre la difesa civica, l'adesione dell'ARPA e/o di Città Metropolitana alla tesi, ben diversa da quella da loro in concreto seguita, che ravvisa nella fattispecie non già rifiuti ma fonti inquinanti di matrici ambientali. Questo sarebbe stato, chiarisce ancora il Comune di Milano, il presupposto dell'intervento di bonifica del Nuovo Palazzo del Cinema e dei Congressi del Lido di Venezia, che avrebbe trattato gli MCA come riporti e non come rifiuti.

Né potrebbe poi sostenersi, come pure prospettato dalla Città Metropolitana, che il parere dell'ATS sulla gestione sanitaria dell'amianto potrebbe rappresentare la posizione prevalente della Conferenza di servizi, atteso che l'azienda sanitaria è chiamata ad esprimersi in ragione dei soli profili di sua competenza, in materia di tutela della salute e della sicurezza dei futuri utilizzatori del sito e dei lavoratori durante le fasi operative della bonifica e della messa in sicurezza. Detto altrimenti, l'Azienda sanitaria valuterebbe come l'intervento deve essere e non se l'intervento possa o meno essere attuato.

13.3) La Città Metropolitana, dal canto suo, ha ribadito che:

- la campagna di analisi condotta nel 2017 avrebbe accertato la presenza, nei campioni compositi rappresentativi dell'intero sito, di fibre libere di amianto oltre i limiti di cui alla tabella 1 dell'allegato 5 al Titolo V della parte Quarta del D.Lgs. n. 152/06, mentre non sarebbero stati rinvenuti altri superamenti delle CSC per gli altri parametri;

- come comunicato sin dal 15 giugno 2018 (cfr. doc. n. 7 della produzione resistente), *“I frammenti di MCA e la matrice che li ingloba sono da considerarsi rifiuti sia merceologicamente che come origine in quanto derivanti dalle attività di demolizione degli edifici di edilizia popolare, così come affermato da Metropolitana Milanese S.p.A. nella nota prot. DPRI 128 PG 0019894 del 21/02/2014 ... E' stata accertata la presenza di fibre libere, in concentrazioni pari a 4440 mg/Kg s. s. nel campione composito, sottoposto ad analisi; ...»;*

- la presenza di concentrazioni così elevate di fibre libere in un campione composito di materiale terrigeno, contestualmente al quantitativo stimato di MCA intimamente frammisti al rifiuto da vagliare, renderebbe difficile ipotizzare qualsiasi trattamento diverso dalla semplice rimozione;

- sarebbe stato necessario qualificare i materiali interrati quali rifiuti, in quanto non sarebbero soddisfatti né i requisiti di storicità (avuto riguardo all'origine del materiale, da interrimento di residui di demolizione in anni in cui erano già vigenti norme specifiche di settore), né i requisiti merceologici per qualificare gli stessi come riporti, anche sulla base della Circolare n.13338 del 14/05/2014 del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare richiamata da parte avversa;

- in base alle verifiche e alle misurazioni effettuate dalla stessa ricorrente la presenza di MCA distribuiti in maniera non uniforme non integrerebbe la definizione normativa di riporto;

- in ogni caso, essa non avrebbe espresso alcuna valutazione negativa sull'intervento, rimettendosi alle indicazioni e alle prescrizioni di ATS, nonché, alla decisione dell'Amministrazione comunale, in veste di autorità procedente, sul procedimento da applicare per l'approvazione dell'intervento.

14) I motivi non sono fondati.

14.1) Il Collegio non ritiene di potere condividere l'impostazione di parte

ricorrente, laddove, partendo dall'assunto che i materiali contenenti amianto (MCA) sono assimilabili alle matrici materiali di riporto (MMR), ne pretende l'assoggettamento alla disciplina sulle bonifiche (Parte IV, Titolo V, TUA) anziché a quella sui rifiuti (Parte IV, Titolo I, TUA).

Il punto nodale della controversia, in verità, attiene proprio alla dimostrazione della riconducibilità degli MCA rinvenuti nelle aree per cui è causa alle matrici materiali di riporto, ciò di cui lo stesso ricorrente avrebbe dovuto farsi carico, poiché, ai sensi dell'art. 2697 c.c., *onus probandi incumbit ei qui dicit non ei qui negat*, per cui chi agisce in giudizio ha l'onere di provare, in modo rigoroso, i fatti e gli elementi specifici che costituiscono il fondamento della domanda, trovandosi nella posizione migliore per poterlo fare, secondo la regola della cd. vicinanza della prova (cfr., fra le tante, Cons. Stato, Sez. V, 11 maggio 2017, n. 2184; id., Sez. IV, 30 giugno 2011, n. 3887; id., Sez. V, 13 giugno 2008, n. 2967).

Giova, al riguardo, rammentare che il processo amministrativo, pur contemplando alcuni poteri di acquisizione officiosa delle prove da parte del giudice, è fondato sul principio dispositivo dell'onere della prova (di cui all'art. 64 c.p.a), di talché spetta a chi agisce in giudizio indicare e provare i fatti, ogni volta che non ricorra quella disuguaglianza di posizioni tra Amministrazione e privato che giustifica l'applicazione del principio dispositivo con metodo acquisitivo. Tale ultimo principio, peraltro, "*non può, comunque, mai ridursi ad un'assoluta e generale inversione dell'onere della prova e comunque non consente al giudice amministrativo di sostituirsi alla parte onerata quando la ricorrente non si trovi nell'impossibilità di provare il fatto posto a base della sua azione*" (Consiglio Stato, sez. V, 10 novembre 2010, n. 8006; nello stesso senso, ex multis, T.A.R. Lombardia, Milano, III, 9.05.2019, n. 1036; T.A.R. Napoli, sez. IV, 13/02/2019, n.799).

Ebbene, nella fattispecie in esame, il proponente addebita

all'amministrazione una violazione o falsa applicazione del dettato normativo relativo alle matrici materiali di riporto senza, tuttavia, peritarsi di dimostrare che, contrariamente a quanto affermato sul punto nelle note prodotte in conferenza di servizi da ARPA e Città Metropolitana, richiamate nel provvedimento comunale impugnato, i materiali rinvenuti nell'ambito oggetto della sua proposta siano suscettibili fra le predette matrici di riporto.

Senonché, tale verifica preliminare logicamente s'impone, dal momento che lo stesso legislatore, nel delimitare il campo di applicazione della disciplina sulle bonifiche, all'inizio del Titolo ad esse relativo (il V), esclude da tale ambito le ipotesi di abbandono di rifiuti (cfr. art. 239, comma 2 citato).

Ora, contrariamente a quanto affermato dall'esponente, le note tecniche di ARPA e Città Metropolitana, pur non evidenziando un'aprioristica esclusione dalla bonifica dei materiali contenenti amianto, forniscono nondimeno gli elementi per motivare la non riconducibilità degli MCA rinvenuti nel sito per cui è causa fra le MMR, di cui agli artt. 185 e 240 del TUA.

Tali elementi fanno, del tutto legittimamente, leva sull'origine e sulle caratteristiche merceologiche degli MCA.

Quanto alla prima, si ricava dalle contestate note, e il fatto non è oggetto di specifica contestazione, che i materiali in questione provengono dalle *«coperture degli edifici che insistevano in sito fino agli inizi degli anni '90, ora demoliti», «coperture non più utilizzabili per il loro scopo originario e ridotte in pezzi...»* (cfr. il parere ARPA contenente le osservazioni sul verbale della C.d.s. decisoria del 20.07.2018, allegato sub n. 13 della produzione comunale, nonché, nello stesso senso, la nota di Metropolitana Milanese spa datata 21.02.2014, allegata sub n. 1 della produzione della C.M., ma anche lo stesso progetto

di parte ricorrente, allegato sub n.3, ove a pagina 7 riferisce che: *«l'areale di progetto è parte di una più estesa area, in passato destinata ad edilizia popolare...tali edifici risultano poi essere stati demoliti tra la fine degli anni 80 e l'inizio degli anni novanta»*).

La circostanza che i materiali in questione provengono da demolizioni relativamente recenti non può che allontanare, sotto più profili, i materiali stessi dalla categoria delle matrici materiali di riporto.

Va, in tal senso, rammentato che, stando alla norma d'interpretazione autentica dell'articolo 185 del decreto legislativo n. 152 del 2006 (l'art. 3 del D.L. 25.01.2012, e ss.mm.ii.), le matrici suddette sono *«costituite da una miscela eterogenea di materiale di origine antropica, quali residui e scarti di produzione e di consumo, e di terreno, che compone un orizzonte stratigrafico specifico rispetto alle caratteristiche geologiche e stratigrafiche naturali del terreno in un determinato sito, e utilizzate per la realizzazione di riempimenti, di rilevati e di reinterri»*.

Pur non essendo indicata una precisa collocazione temporale dei riporti, si ricava da un'interpretazione complessiva della norma che essi debbono essere risalenti nel tempo, sì da costituire *«un orizzonte stratigrafico specifico»*.

Si deve, cioè, trattare di materiale che, utilizzato nel corso del tempo per la realizzazione di riempimenti, rilevati e reinterri, ha avuto modo di stratificarsi e sedimentarsi nel suolo, a profondità variabili, sino ad assestarsi e compattarsi con il terreno naturale, determinando per tale via un nuovo orizzonte stratigrafico.

Si spiega così l'orientamento della giurisprudenza, secondo cui l'articolo da ultimo citato non si applica a tutti i materiali di riporto *«ma solamente a quelli che compongono "un orizzonte stratigrafico specifico rispetto alle caratteristiche geologiche e stratigrafiche naturali del terreno in un determinato sito", ovvero sia a quelli che - oramai risalenti nel tempo - si sono integrati fino a farne un tutt'uno con la matrice suolo preesistente»* (cfr., T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, Sent., 04-10-2018, n.



2216; id., sentenza n. 1222/2016).

Anche la finalizzazione del materiale al riempimento, rilevato e reinterro, ben puntualizzata nella su richiamata norma, dà adeguatamente conto della rilevanza che l'origine del riporto assume a mente del legislatore, atteso che non ogni materiale rinvenuto nel sottosuolo può costituire MMR, ai sensi e per gli effetti di cui al succitato art. 3, ma solo quello ivi collocato in quanto utilizzato per la realizzazione di riempimenti, di rilevati e di reinterri.

14.2) Applicando le suesposte coordinate ermeneutiche al caso di specie si ricava che, l'aver stigmatizzato l'origine del materiale in esame, siccome proveniente dalla demolizione delle «*case minime*», avvenuta agli inizi degli anni 90, rappresenta una logica e coerente premessa al parere sfavorevole al progetto tanto da parte di ARPA quanto da parte di Città Metropolitana, non consentendo la stessa origine dei materiali presenti nel sito d'interesse della ricorrente la loro riconducibilità alla nozione di MMR.

La collocazione relativamente recente del materiale e la sua provenienza dalla demolizione delle case preesistenti sono, in altri termini, due aspetti convergenti nel denotare la mancanza, nella fattispecie, di quell'orizzonte stratigrafico specifico richiesto dalla sopra specificata normativa per le MMR.

14.3) Ad abundantiam, si può solo accennare che, occupandosi della disciplina della gestione delle terre e rocce da scavo – le quali, ai sensi dell'art. 186 comma 1 TUA possono, a determinate condizioni, essere «*utilizzate per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati*» - il D.P.R. 13/06/2017 n. 120 lascia espressamente fuori dal suo ambito applicativo «*i rifiuti provenienti direttamente dall'esecuzione di interventi di demolizione di edifici o di altri manufatti preesistenti, la cui gestione è disciplinata ai sensi della Parte IV del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152*» (così, l'art. 3, comma 2 del DPR citato). Tale previsione è coerente con la chiara classificazione come rifiuto

speciale, ex art. 184, comma 3 TUA, dei «*rifiuti derivanti dalle attività di demolizione*».

14.4) Né si può trascurare il profilo, pure evidenziato negli atti dell'ARPA e della Città Metropolitana, delle caratteristiche merceologiche dei materiali de quibus, evidentemente da riferire alla circostanza che nei materiali in questione è presente l'amianto.

Come noto, la normativa specifica sull'amianto si occupa dei rimedi per arginare i rischi ad esso potenzialmente riconducibili fintanto che è in uso, mentre, nei casi in cui esso non assolve più all'uso a cui è preordinato, il legislatore si premura di qualificarlo come rifiuto speciale pericoloso, con tutte le conseguenze a ciò riconducibili.

Più in dettaglio, la legge 27/03/1992, n. 257, nel dettare le norme relative alla cessazione dell'uso dell'amianto e alla sua rimozione, classifica espressamente i rifiuti d'amianto «*tra i rifiuti speciali, tossici e nocivi, ai sensi dell'articolo 2 del decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1982, n. 915, in base alle caratteristiche fisiche che ne determinano la pericolosità, come la friabilità e la densità*» (art. 12, comma 6).

A sua volta, l'art. 2 della medesima legge n. 257/1992 chiarisce cosa deve intendersi per «*rifiuti di amianto*», facendo riferimento, fra l'altro, a «*qualsiasi sostanza o qualsiasi oggetto contenente amianto che abbia perso la sua destinazione d'uso e che possa disperdere fibre di amianto nell'ambiente in concentrazioni superiori a quelle ammesse dall'articolo 3*».

Si ricava da ciò che, quando l'amianto perde la sua destinazione d'uso e rischia di disperdere fibre nell'ambiente in concentrazioni superiori a quelle ammesse dall'articolo 3 della legge n. 257/1992, lo stesso può essere oggetto soltanto di smaltimento e non più di bonifica (cfr. Cass. pen. Sez. III, Sent., 08-03-2016, n. 9458, secondo cui: «*...Il ricorrente deduce l'applicabilità alla fattispecie dell'allegato 3, D.M. Min. Sanità 6 settembre 1994 che*

*descrivere le tecniche di bonifica dell'amianto (dalla sua rimozione, all'incapsulamento, al confinamento) e fornisce le indicazioni per la scelta del metodo da utilizzare.*

*3.2.Osserva il Collegio che tali soluzioni presuppongono l'incorporazione dell'amianto nella struttura fissa da bonificare e non si applicano ai casi in cui non vi sia più nulla da bonificare per essere andata distrutta, come nel caso in esame, la struttura incorporante. In tal caso, infatti, l'amianto costituisce rifiuto speciale pericoloso, soggetto solo a smaltimento e non più a "bonifica"»).*

Facendo applicazione di tali coordinate ermeneutiche al caso di specie, laddove è indubbio che l'amianto presente sul sito ha perso la sua originaria destinazione, essendo state demolite le case di cui costituiva il rivestimento, se ne ricava come la stessa normativa speciale sull'amianto suggerisca la classificazione del materiale in parola come rifiuto speciale pericoloso, non assoggettabile a bonifica.

In siffatte evenienze, poi, si rivela del tutto inconferente la circostanza che il materiale del sito in questione sia risultato conforme al test di cessione, di cui all'art. 3 citato, atteso che il test presuppone che si sia in presenza, ciò che nella specie va escluso, di materiale qualificabile come matrice materiale di riporto.

Su tale aspetto va, poi, soggiunto che, sussistono seri dubbi sull'applicabilità, sotto il profilo tecnico ancora prima che giuridico, del predetto test di cessione al parametro amianto, tenuto conto che detto test è espressamente escluso per l'amianto presente allo stato naturale all'interno delle terre e rocce da scavo, dall'art. 4, comma 4 del D.P.R. n. 120/2017, che richiama invece il valore limite (di 1.000 mg/kg, di cui alla Tabella 1, in Allegato 5 alla parte IV del D.Lgs. n. 152/2006).

14.5) È, altresì, inconferente il richiamo a quanto accaduto in occasione della realizzazione del nuovo Palazzo del Cinema al lido di Venezia, non disponendo il Collegio di elementi sufficienti per stabilire che, anche in quel

caso, la fattispecie non fosse sussumibile nella previsione del più volte citato art. 3, dovendosi, anzi, presumere il contrario, stante la presunzione di legittimità dei provvedimenti amministrativi.

14.6) Risultano, poi, inammissibili per genericità, prima ancora che infondate, le censure di violazione e falsa applicazione dell'art. 3 quater, commi 3 e 4 del D. Lgs. n. 152/06 e di violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della legge n. 241/90.

Il rispetto del principio dello sviluppo sostenibile come pure del principio di proporzionalità intanto può essere imposto alla pubblica amministrazione in quanto si tratti di ambiti connotati da discrezionalità amministrativa e non anche, come pretenderebbe l'istante, di ambiti astretti al rispetto di leggi che racchiudono scelte già effettuate, a monte, dallo stesso legislatore.

15) Conclusivamente, quindi, il ricorso in epigrafe specificato va respinto.

16) La novità delle questioni e il comportamento non perspicuo delle amministrazioni coinvolte nella vicenda, sia in sede processuale che extraprocessuale, giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 22 ottobre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Consigliere

Concetta Plantamura, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Concetta Plantamura**

**IL PRESIDENTE**  
**Ugo Di Benedetto**

IL SEGRETARIO