ILL.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA LOMBARDIA – MILANO – SEZ- II –

R.G. 1203/2011

* * *

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

della Soc. FIRST ATLANTIC REAL ESTATE SGR S.p.A., P.IVA 04807030962, in qualità di gestore del Fondo Atlantic 6, con sede in Milano, Galleria Sala dei Longobardi 2, in persona dell'Amministratore delegato e legale rappresentante sig. Daniel Buaron, rappresentata e difesa dal Prof. Avv. Guido Greco (C.F. GRCGDU46S18C351B), dall'Avv. Manuela Muscardini (C.F. MSCMNL54L46B615Y) e dall'Avv. Gian Maria Menzani (C.F. MNZGMR44P03L897S), con domicilio eletto presso lo Studio del primo in Milano, Piazza Lavater 5, giusta delega apposta a margine del ricorso introduttivo ribadita a margine del presente atto (ai sensi dell'art. 136, c. 1, del D.Lgs. 104/2010, il recapito di fax dei suddetti difensori è 0229406687, e gli indirizzi di pec: *guido.greco@cert.ordineavvocatimilano.it*, *manuela.muscardini@cert.ordineavvocatimilano.it*. *gianmaria.menzani@avvocatilodi.it*

DELEGA

Io sottoscritto Dott. Daniel BUARON, in qualità di Amministratore delegato e legale rappresentante di FIRST ATLANTIC RE SGR S.p.A., delego a rappresentare e difendere la Società nel presente giudizio gli avv.ti prof. Guido Greco, Manuela Muscardini, Gabriele Tricamo e Gian Maria Menzani, conferendo loro, anche disgiuntamente, ogni più ampio potere di legge e di prassi, ivi compreso quello di sottoscrivere il presente atto e gli ulteriori atti di causa, di proporre istanze cautelari, istruttorie e motivi aggiunti, eventualmente anche avverso nuovi provvedimenti che fossero adottati dall'Amministrazione nel corso del procedimento nonché di farsi sostituire, di transigere, conciliare e rinunciare alla causa. Eleggo domicilio presso lo studio dei primi due in Milano, P.le Lavater 5.

Ai sensi del D.Lgs. 196/03, autorizzo i suddetti difensori al trattamento dei miei dati personali e di quelli della Società, nei limiti pertinenti all'incarico conferito.

(Dott. Daniel BUARON)

È autentica

CONTRO

- il Ministero degli Interni – Dipartimento dei Vigili del Fuoco del Soccorso pubblico e della difesa civile – Direzione Regionale della Lombardia, in persona del rappresentate legale *pro-tempore*, con sede in Milano, Via Asperto n. 4, con l'Avvocatura Distrettuale dello Stato;

- il Comune di Peschiera Borromeo, in persona del Sindaco *pro tempore*, con sede in Peschiera Borromeo, in Via XXV Aprile n. 1, con l'Avv. Mario Viviani

NONCHE' CONTRO

- la Provincia di Milano, in persona del Presidente pro-tempore, ed avente sede in Milano, Via Vivaio 1, con gli Avv.ti Angela Bartolomeo, Maria Luisa Ferrari, Alessandra Zimmitti e Nadia Marina Gabigliani;

E NEI CONFRONTI

- della MAPEI S.p.A. ITALIA, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, con gli Avv.ti Laura Squinzi, Mario Bassani, Mara Boffa e Cristina Bassani

per l'annullamento

del parere di compatibilità territoriale ai sensi del D.M. 09.05.2001 "Requisiti minimi di sicurezza in materia di pianificazione urbanistica e territoriale per le zone interessate da stabilimenti a rischio di incidente rilevante", espresso su richiesta del Comune di Peschiera Borromeo dal Comitato Tecnico Regionale della Lombardia (C.T.R.) in data 11 maggio 2011 con verbale n. 8-4 e trasmesso dal Comune di Peschiera Borromeo, via fax, in data 23 maggio 2011 (ns. doc. 32).

* * *

BREVEMENTE IN FATTO

1. E' pendente innanzi a codesto Ill.mo Tribunale (Sez. II, R.G. n. 1203/2011) ricorso della FIRST ATLANTIC s.p.a. nei confronti della Provincia di Milano per la mancata nomina disposta con provvedimento n.42324 del 09.03.2011 del richiesto Commissario ad acta per il rilascio del permesso di costruire le opere di urbanizzazione primaria del Programma Integrato di Intervento (P.I.I.) Bellaria, nonché dell'atto del Comune di Peschiera Borromeo n.3697 dell'8.2.2011, con il quale era stato comunicato l'avvio di procedimento di annullamento del P.I.I. Bellaria e di tutti i titoli edilizi già da tempo assentiti (Lotto 1 – Edifici A, B, C, D, E, F) per possibili rischi di incendio e di esplosioni derivanti dalle lavorazioni della Ditta MAPEI soggette alla disciplina di cui al D.Lgs. 17.08.1994 n.334 ed al D.M. 9.5.2001.

A seguito dell'Ordinanza n.793 del 05.05.2011 di accoglimento dell'istanza di sospensiva in merito al primo dei due provvedimenti impugnati, il Comune di Peschiera Borromeo ha rilasciato in data 27 maggio 2011 il permesso di costruire le opere di urbanizzazione primaria. Sicché, almeno per il primo dei due profili di impugnazione, si è registrato un risultato positivo.

2. L'oggetto del presente ricorso si inserisce nel secondo profilo di impugnazione e, dunque, nell'ambito di quella parte del ricorso R.G.1203/2011 Sez. II, avente ad oggetto l'atto di avvio del

procedimento di annullamento del P.I.I. e dei titoli edilizi, promosso dalla Amministrazione Comunale (entrata in carica successivamente a quella che aveva approvato il P.I.I. e rilasciato i titoli edilizi) per asserite illegittimità/carenze connesse al rispetto delle normative in tema di (a) compatibilità acustica e (b) di pianificazione urbanistica per le zone interessate da stabilimenti a rischio di incidente rilevante.

In particolare, il Comune con l'avvio del ridetto procedimento n.3697 dell'8.2.2011 (ns. doc. 2) aveva evidenziato presunte criticità per tre ordini di possibili rischi, e precisamente:

- rischi di pool-fire, ossia incendi di liquidi infiammabili;
- rischi di flash-fire, ossia esplosione di liquidi infiammabili;
- rischi di esplosione di sostanze (perossidi) utilizzate nelle lavorazioni della Ditta Mapei.

A tal fine si era riservato l'adozione dei preannunciati provvedimenti di autotutela all'esito di ulteriori verifiche acustiche e dei conseguenti pareri conclusivi di ARPA, per quanto riguardante il profilo della compatibilità acustica e del parere del Comitato Tecnico Regionale (C.T.R.) per la Lombardia costituito presso la Direzione Regionale dei Vigili del Fuoco per quanto attinente al profilo di cui alla precedente lettera b), oggetto specifico dell'attuale ricorso per motivi aggiunti.

3. A miglior illustrazione del presente ricorso si premette ancora:

3.1 First Atlantic, è una Società di gestione del risparmio sottoposta alla Banca d'Italia, che gestisce il Fondo di investimento

immobiliare chiuso "Atlantic 6": proprio per la particolare natura della Società e per la delicata funzione di gestione del risparmio, First Atlantic opera nel mercato immobiliare con la massima prudenza, rifuggendo operazioni speculative ad elevato tasso di alearietà ed in coerenza a tale linea di condotta aveva acquistato parte delle aree oggetto del P.I.I. **solo ad avvenuta approvazione e stipula del P.I.I. stesso da parte del soggetto proponente\ e previa accurata "Due diligence" di carattere ambientale redatta da primaria Società di Consulenza (doc. 33)** che aveva concluso per la piena conformità di quanto deliberato dal Comune alle normative vigenti, atteso che il Comune aveva ritualmente richiesto prima dell'approvazione del P.I.I. la produzione e la verifica da parte di ARPA della apposita "Scheda di informazione sui rischi di incidente rilevante per i cittadini e per i lavoratori" (ns. doc. 34) redatto dalla Ditta MAPEI, ai sensi del D.Lgs. 334/99, e nella quale erano illustrati ed asseverati gli scenari incidentali, le misure di prevenzione e protezione messe in atto, nonché le aree di danno individuate, il tutto compatibile perfettamente con la piena realizzazione delle previsioni del P.I.I.: infatti, ivi si legge che "*gli effetti degli scenari incidentali ipotizzati... interessano aree all'interno dello stabilimento*" e, pur facendo riferimento a "*rilasci di sostanze infiammabili ... che interessano solo leggermente con la seconda zona di danno, l'area esterna limitrofa al confine aziendale*", ricollega tale pericolo all'area "*parco serbatoi interessati*" e non certo al bunker perossidi su cui ampiamente si diffonde l'ultimo

parere C.T.R. dell'11 maggio 2011 (in questa sede specificamente impugnato).

Già tale primo rilievo destituisce del ben che minimo fondamento il procedimento di autotutela per l'annullamento del P.I.I., avviato a quasi quattro anni distanza dall'adozione del medesimo e quando la massima parte delle opere e degli edifici in esso contemplati risultano ormai realizzati e conclusi.

3.2. First Atlantic – pertanto - in sede di "osservazioni" all'avvio del procedimento di annullamento e con successiva diffida al Comune alla conclusione dello stesso (in relazione ai gravissimi danni patrimoniali e di immagine alla propria iniziativa imprenditoriale causati dall'avvio di un procedimento di autotutela) aveva così formalizzato le ragioni per le quali l'avvio del procedimento di autotutela si appalesava come illegittimo ed infondato:

- perché nel procedimento di approvazione del P.I.I. era stato acquisito il parere favorevole di ARPA in data 14 febbraio 2007 (ns. doc. 24), allegato al P.I.I. *sub* "HH", con il quale detta Agenzia, dopo aver preso atto nel paragrafo intitolato "*trasformazione urbanistica*" che "*è stata prodotta la documentazione richiesta in merito alla ditta MAPEI*" (e cioè la Scheda "Rischi", di cui si è detto, ns. doc. 34), si è espressa in senso favorevole all'adottando P.I.I.;

- perché in data **26 maggio 2008** la *"Visita ispettiva presso lo stabilimento Mapei di Mediglia ai sensi del D.Lgs. 334/99 s.m.i. e L.R. 19/2001"* effettuata da ARPA non aveva rilevato preclusioni in

relazione alle aree contigue interessate dal P.I.I. A pag. 6 della relazione si legge: *"Al confine nord dello stabilimento .... per quanto risulta agli atti della scrivente Agenzia, è prevista la realizzazione di un'area residenziale in comune di Peschiera Borromeo e, all'interno di questa, di una scuola materna che verrà a situarsi a circa 200 m dallo stabilimento"*.

Si produce (ns. doc. 35) copia di tale documento significando che le prescrizioni in esso contenute risultano condivise dal CTR, come da espressa indicazione apposta sulla lettera di trasmissione;

- perché l'ERIR (Elaborato rischi incidente rilevante) del Comune di Mediglia, sede dello Stabilimento, escludeva riflessi negativi sulle aree facenti parte del Comune di Peschiera (ns. doc. 22);

- perché nell'ERIR del Comune di Peschiera Borromeo (ns. doc. 21) l'unico scenario incidentale in merito alla scheda rischi Mapei 2006 era il flash fire, peraltro senza riflessi negativi sulle aree del P.I.I. A pag. 67 della Relazione si legge: *".... tali effetti potrebbero manifestarsi solo in una porzione ridotta del terreno agricolo al confine con Peschiera Borromeo, in una fascia non superiore ai 7 m dal perimetro aziendale. La maggior parte del danno si avrebbe all'interno dello stabilimento, seppure con distanze di danno contenute (23 e 36 m)"*. Poiché il confine Mapei è recintato con un muro in c.a. alto circa 3 m e, all'esterno del muro, la recinzione metallica del Parco dista circa 8 m dal muro, nessun possibile

incidente era conseguentemente stato ipotizzato, men che meno in relazione al deposito di perossidi;

- perché in data **1 Aprile 2010** la Giunta Comunale del Comune di Peschiera Borromeo (peraltro espressione della nuova maggioranza comunale) aveva altresì adottato la delibera n. 77/10 avente ad oggetto: *"Protezione civile – Pianificazione comunale di emergenza. Approvazione aggiornamento del piano di emergenza comunale in conformità alla direttiva regionale"*(ns doc. 36). Tra i documenti approvati ed allegati a tale delibera vi era l'elaborato tecnico Mapei aggiornato (Aggiornamento 2009) della "scheda di informazione rischi Mapei" del dicembre 2006 (allegato al ns. doc. 36). L'unico incidente possibile riportato è il flash fire così come identificato nell'ERIR di cui al punto precedente. Anche in tale nuovo Studio nessun possibile incidente era stato ipotizzato in relazione al deposito di perossidi.

4. Nell'anno 2011 e nel corso del procedimento di autotutela, di cui si è detto, il C.T.R., interpellato dal Comune di Peschiera e con la partecipazione ai lavori della stessa di n.4 rappresentanti del Comune stesso, con verbale n.3/3 del 17.02.2011 (ns doc. 37) ha richiesto alla Ditta Mapei una ulteriore "INTEGRAZIONE" dell'"Analisi di rischio" (già peraltro – come visto - aggiornata nell'anno 2009) con riferimento al locale H "deposito perossidi" ed alla capacità di stoccaggio massimo di Kg.500 e con l'applicazione "per analogia" della normativa sugli esplosivi di cui al R.D. 635/1940, invitando

MAPEI ad indicare al riguardo le distanze di sicurezza con riferimento alla precitata normativa sugli esplosivi.

4.1 - Tale integrazione è stata predisposta da MAPEI in data 07.04.2011, come si legge nel "parere" impugnato (ns. doc. 32, pag. 2). Dal quale si evince che la MAPEI avrebbe pure provveduto ad indicare le distanze di sicurezza "*assumendo per i perossidi utilizzati (perossido di benzoile) la categoria n. 1 di cui al T.U. 18/6/1931 n. 773 "polveri" e prodotti affini negli effetti esplodenti".*

4.2. A seguito della produzione della predetta integrazione dell'"Analisi di rischio", il C.T.R. ha espresso (ns. doc. 32) con verbale n.8-4 dell'11.05.2011 il proprio parere conclusivo – oggetto della presente impugnativa - in base al quale:

- la destinazione a Parco Pubblico è "parzialmente" incompatibile con lo stabilimento MAPEI limitatamente alle distanze dalla sorgente così come da TAB.1 riportata nel testo del parere stesso per effetto della dichiarazione del Sindaco così messa a verbale: "*…la Giunta Comunale in data 24.03.2009 ha deliberato la presa d'atto dell'ERIR ed al punto 3 del dispositivo ha dato mandato esecutivo ai tecnici del settore pianificazione del territorio di adottare tutti gli atti necessari a rendere efficace la citata presa d'atto curandone l'inserimento nell'elaborazione dell'adottato P.G.T. Avendo perso efficacia il predetto P.G.T., si conferma che ad oggi quanto sopra disposto non ha trovato ancora attuazione* ***e pertanto si è in assenza di variante urbanistica ai fini dell'applicazione del D.M. 09.05.2001****….";*

- non risultano rispettate "…*le distanze di sicurezza derivanti dalla applicazione ANALOGICA del R.D. n.635 del 06.05.1940 limitatamente alle distanze ivi indicate in altra e successiva Tabella riportata nel parere* ***secondo buona tecnica e secondo un criterio cautelativo***…".

5. Il predetto parere, in quanto tale, non può essere qualificato come atto lesivo. Tuttavia, in considerazione della circostanza che di esso ha già fatto richiamo il Comune di Peschiera Borromeo (ns. doc. 38), ritenendolo rilevante nel quadro del pendente procedimento di autotutela, l'esponente Società è costretta, sia pur cautelativamente, a proporre impugnazione.

Vero è che tale parere è giuridicamente irrilevante ai fini della legittimità del P.I.I., che va valutata all'atto della sua adozione e approvazione, ed è pacifico che nessun ostacolo sussistesse all'epoca -come si è visto- in relazione alla questione perossidi. Vero è che si vuole evitare il rischio che il Comune di Peschiera Borromeo trovi nuovi motivi per ostacolare la piena realizzazione del Programma Integrato, in via di completamento.

D I R I T T O

1.Violazione dell'art. 19, c. 2 del D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334. Illegittimità della composizione del CTR.

L'art.19, 2° c., del D.Lgs. disciplina la composizione ed il funzionamento del Comitato Tecnico Regionale (CTR) e prevede che oltre ai membri di cui all'art.20 del D.P.R. 577/1982 ne facciano parte

soggetti dotati di specifica competenza nel settore, che individua in rappresentanti dell'ARPA, dell'ISPELS, della REGIONE e della PROVINCIA territorialmente competente, oltrechè in un rappresentante del COMUNE territorialmente competente.

Il parere del CTR è stato richiesto dal Comune che, al di fuori da qualsiasi segnalazione di terzi e/o degli Enti di controllo, aveva attivato un procedimento di autotutela la cui conclusione si era riservata all'esito anche del parere del C.T.R.

A quanto consta alla ricorrente, il C.T.R. ha svolto due riunioni, e precisamente in data 17.02.2011 ed 11.05.2011, come da doc. 37 e da doc. 32.

Alla prima riunione avevano partecipato per il Comune di Peschiera Borromeo, oltre al Sindaco, membro di diritto, altri tre rappresentanti, tra i quali il Presidente del Consiglio Comunale, quale secondo rappresentante del Comune (peraltro di estrazione politica e non certo dotato di quella "specifica competenza nel settore" di cui alla norma dianzi richiamata), mentre alla seconda – e decisiva riunione – oltre al Sindaco altri tre rappresentanti del Comune, due dei quali diversi dai precedenti e, come terzo, sempre il Presidente del Consiglio Comunale.

Scorrendo il testo del conclusivo verbale dell'11.05.2011 si constata la "costante presenza" ai lavori del Comitato di detti tre componenti non previsti dal D.Lgs.334/1991, oltretutto anche quali "…*componenti di un Gruppo di Lavoro*…". Presenza protrattasi per

tutto il corso della discussione, valutazione, delle finali conclusioni e perfino della firma del verbale, di talchè l'unica distinzione che "visivamente" è possibile trarre tra membri ufficiali e membri "ufficiosi" è solo quella che questi ultimi hanno firmato il verbale attestante lo svolgimento delle operazioni di cui sopra a mezzo di una semplice "sigla" apposta accanto alla "firma per esteso" dei primi.

Non risulta essere stato invitato a partecipare il Sindaco del Comune di Mediglia, sede dello Stabilimento MAPEI. Il che di per sé inficia la composizione del CTR, tenuto conto che le istruttorie di competenza del Comitato riguardano "*gli stabilimenti*" (e non le aree circostanti), sicché il "*rappresentante del Comune territorialmente competente*" (art. 19, c. 2) era il Comune di Mediglia (non partecipante) e non il Comune di Peschiera Borromeo (viceversa partecipante che con una folta delegazione).

Tutto ciò inficia il parere impugnato, anche perché hanno collegialmente partecipato allo svolgimento delle operazioni sia in sede di "Gruppo di lavoro" che in sede di "Comitato istituzionale" numerose persone estranee al Comitato stesso, **alcune delle quali oltretutto non di estrazione tecnica, bensì solo politica**. Ed è chiaro che tale partecipazione non può non avere condizionato l'andamento dei lavori, l'impostazione e la conclusione degli stessi.

2.Violazione dell'art. 19, c. 1 del D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334 e dell'art. 5, c. 1, lett. a) del D.M. 9 maggio 2001. Violazione degli artt. 3 e 5 della Legge regionale 23 novembre 2001, n. 19.

<u>Incompetenza del CTR. Violazione degli artt. 7 e ss. della L. 241/90.</u>

Ai sensi dell'art. 19, c. 1 del D.Lgs. 334/1999, il CTR "*provvede a svolgere le istruttorie per gli stabilimenti soggetti alla presentazione del rapporto di sicurezza* ***ai sensi dell'art. 8*** *e a formulare le relative conclusioni con le modalità previste all'art. 21*". Ai sensi dell'art. 5, c. 1, lett. a) "*le autorità competenti in materia di pianificazione territoriale urbanistica utilizzano, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e finalità ... per gli stabilimenti* ***soggetti all'art. 8*** *del decreto legislativo 17 agosto 1999 n. 334 le valutazioni effettuate dall'autorità competente di cui all'art. 21 del medesimo decreto legislativo*".

Orbene, a quanto consta -ma la circostanza è pacifica- lo stabilimento MAPEI è assoggettato alla disciplina degli artt. 6 e 7 del D.Lgs. 334/1999 (cfr., ad es., ns. doc. 36, pag. 3). Non risulta viceversa assoggettato alla disciplina di cui all'art. 8 del medesimo D.Lgs..

Ne deriva che competente a svolgere l'istruttoria per gli stabilimenti di cui agli artt. 6 e 7 non è il Comitato Tecnico Regionale (organo periferico dello Stato), sibbene la Regione Lombardia (artt. 3 e 5, l.r. 19/2001) e in particolare l'Agenzia regionale per la protezione ambientale (ARPA), nelle sue varie articolazioni territoriali. Di ciò si trova conferma nel ns. doc. 35, ove l'attività ispettiva, ai sensi del D.Lgs. 334/1999 nei confronti dello stabilimento MAPEI, è stata

svolta proprio dall'ARPA e suo è il "rapporto conclusivo", che si basa sulla classificazione dell'attività dello stabilimento MAPEI come "*soggetta all'art. 6 del D.Lgs. 334/99*" (ns. doc. 35, pag. 1 dell'allegato).

La medesima ARPA ha poi fornito, come si è esposto in fatto, il parere favorevole sul Programma Integrato di Intervento (ns. doc. 24), dopo aver acquisito "*la documentazione richiesta in merito alla ditta MAPEI spa*".

In tal quadro il parere reso dal CTR (ns. doc. 32) ed oggetto specifico della presente impugnativa per motivi aggiunti risulta inficiato in radice per le ragioni di incompetenza testé esposte.

3. Nel "merito" del parere impugnato. Eccesso di potere per travisamento dei fatti, illogicità e contrasto-contraddittorietà con la delibera consiliare di approvazione del P.I.I. Carenza e/o insufficienza di istruttoria.

L'esponente Società non intende certo entrare nel merito tecnico delle valutazioni operate nell'impugnato parere del CTR. Non si può peraltro astenere dal censurare gli erronei presupposti giuridici, sulla base dei quali sono state indicate le categorie territoriali compatibili con gli stabilimenti: infatti, in base alle tabelle 3a e 3b, allegate al già richiamato D.M. 9 maggio 2001, tali categorie risultano differenziate, a seconda che vi sia stata o meno variante urbanistica nella zona.

Si legge nel parere impugnato che "*Le categorie di cui all'ultima colonna sono state estrapolate dalla tabella 3b del DM 09/05/2001*

per effetto della dichiarazione resa dal Sig. Sindaco di seguito riportata:

"La Giunta Comunale, in data 24/03/2009, ha deliberato la presa d'atto dell'ERIR e al punto 3 del dispositivo ha dato mandato esecutivo ai tecnici del settore pianificazione del territorio di adottare tutti gli atti necessari a rendere efficace la citata presa d'atto, curandone l'inserimento nell'elaborazione dell'adottato PGT. Avendo perso efficacia il predetto PGT, si conferma che ad oggi quanto sopra disposto non ha trovato ancora attuazione e pertanto si è in assenza di variante urbanistica ai fini dell'applicazione del DM 09/05/2001" (ns. doc. 32, pag. 3).

Senonché si tratta di informazione totalmente errata, come il Sindaco di Peschiera Borromeo avrebbe dovuto sapere. Le aree del P.I.I. Bellaria sono state da tempo oggetto di variante urbanistica, dato che -come si legge nella relativa delibera di approvazione (ns. doc. 39)- il P.I.I. medesimo risulta "*in variante allo strumento urbanistico comunale vigente*" (ns. doc. 39, pag. 6).

E tale variante presenta tutti i caratteri stabiliti dall'art. 5, c. 2 del D.M. 9 maggio 2001, dato che risulta acquisito al P.I.I. la "*Scheda di informazione sui rischi di incidente rilevante ... della Società MAPEI*" (ns. doc. 39, all. lett. z), nonché il parere tecnico dell'ARPA (ns. doc. 39, all. lett. hh), il quale a sua volta (ns. doc. 24) ha fornito parere favorevole dopo aver ottenuto la documentazione richiesta alla ditta MAPEI. Risulta altresì acquisito il parere di compatibilità da

parte della Provincia, la cui approvazione condizionata ha comportato le conseguenti modifiche del P.I.I. medesimo (ns. doc. 39, pag. 3).

Si tratta, dunque, di variante, che ha tenuto conto delle "informazioni fornite dal gestore" (unico documento, all'uopo, disponibile), nonché del P.T.C.P. approvato dal Consiglio Provinviale con delibera n. 55 del 14 ottobre 2003 (e quindi in vigore all'epoca dell'approvazione del P.I.I.), che con riferimento al Comune di Peschiera Borromeo non indicava alcuna area interessata dalla presenza di stabilimenti soggetti alla disciplina del D.lgs. 334/1999. Una variante perfettamente in linea, pertanto, con quanto disposto dal D.M. 9 maggio 2001 (allegato, punto 3).

Tutto ciò sarebbe stato facilmente dedotto e provato, se fosse stato consentito all'esponente Società il contraddittorio, *ex* art. 7 e ss. della legge 241 del 1990. Il che sarebbe stato tanto più necessario, se si considera che in deroga a quanto previsto dall'art. 19, le aree indagate non riguardano il perimetro interno dello stabilimento MAPEI, sibbene proprio le aree del P.I.I. Bellaria.

In tal quadro, il recepimento, nel parere impugnato, di una dichiarazione resa oralmente a verbale da un singolo componente del Collegio, <u>senza alcuna verifica istruttoria</u>, è sintomatico dei vizi denunciati in rubrica. Tale dichiarazione, inoltre, risulta del tutto illogica e inconferente, se si considera che il richiamo in essa operato all'"adottando PGT" non poteva che riferirsi genericamente a tutti gli stabilimenti a rischio rilevante analizzati dall'ERIR comunale, che

avessero reso necessarie varianti urbanistiche, mentre l'area in questione -come si è visto- era già stata interessata da anni da una variante urbanistica di carattere definitivo (anche perché il TAR Lombardia, sez. II, con sentenza n. 899/2011 ha respinto il ricorso promosso dalla ditta MAPEI avverso l'approvazione del predetto P.I.I. ed i relativi titoli edilizi).

Del resto il riferimento alla mancata attuazione dell'ERIR comunale, "*avendo perso efficacia il PGT adottato*", risulta ancora una volta illogico e inconferente, atteso che sia l'ERIR (ns. doc. 21 pag. 76), sia il Piano di Emergenza Comunale (ns. doc. 36) sono stati elaborati successivamente all'approvazione del P.I.I. e risultano totalmente compatibili con detto P.I.I., attestandone anzi la già intervenuta urbanizzazione per effetto dell'approvazione del P.I.I. medesimo.

Conclusivamente, **quanto alle Categorie Territoriali**: le attribuzioni categoriali assegnate dal C.T.R. con riferimento alla Tabella 3b dell'art.6.3.1 del D.M. 9.5.2001 "Categorie Territoriali compatibili in assenza di variante urbanistica" sono erronee, in quanto nel caso specifico deve applicarsi la Tabella 3a dello stesso articolo 6.3.1 "Categorie Territoriali compatibili in presenza di variante urbanistica", come chiaramente si evince dall'ERIR dello stesso Comune di Peschiera Borromeo (ns. doc. 21 pag. 76) e come riconfermato nella "**Verifica di compatibilità territoriale – Aggiornamento giugno 2011"** redatto dal Dott. Ing. Giuseppina

Vignola, qui prodotto sotto doc. 40, Studio che alle pag. 12, 13 e 14 fornisce un quadro sinottico delle distanze di sicurezza e delle diverse Categorie Territoriali ammissibili.

4. Eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà. Violazione dell'art. 21 del D.lgs 334/1999. Violazione del capitolo IV dell'allegato B del R.D. 6 maggio 1940 n. 635.

Si è esposto in fatto che né la MAPEI prima, né l'E.R.I.R. di Mediglia (ns. doc. 22), né l'E.R.I.R. di Peschiera Borromeo (ns. doc. 21), né infine il Piano di emergenza comunale della stessa Peschiera Borromeo (ns. doc. 36, *sub* Sezione 6) hanno previsto rischi esterni al confine aziendale della MAPEI, con riferimento al deposito dei perossidi. E ciò, nonostante si desse atto in tali elaborati che lo stabilimento è confinante a nord con la "*lottizzazione P.I.I. Bellaria*", ove è "*prevista la realizzazione di una Scuola materna"* (ns. doc. 36, pag. 4).

In tutti questi elaborati i perossidi non sono mai stati inquadrati nella categoria degli "*esplosivi*" (o, comunque, tra i prodotti con effetti "esplodenti"). E la mancata previsione di rischi esterni allo stabilimento contenuta in varie autocertificazioni ai sensi dell'art. 6, comma 2 lett. f), del D.lgs. 334/1999 scaturiva con ogni probabilità proprio da tale inquadramento.

Con determinazione in data 17 febbraio 2011 (ns. doc. 37) il CTR ha, viceversa, richiesto per la prima volta di valutare le distanze di sicurezza, sempre relative al richiamato deposito dei perossidi,

applicando per analogia la normativa sugli esplosivi (R.D. 635/1940) (ns. doc. 37 pag. 3).

A tale richiesta di applicazione analogica (mai peraltro risultante da nessun testo normativo e/o di applicazione regolamentare e neppure richiesto nella visita ispettiva ARPA 26.05.2008, le cui prescrizioni operative indirizzate erano state previamente condivise con il predetto CTR – ns. doc.35) ha ottemperato la MAPEI che, come si è esposto (ns. doc. 32), ha calcolato le distanze di sicurezza "*in analogia ai criteri di sicurezza sugli esplosivi di cui al R.D. n.635 del 6/5/1940 e s.m.i.*".

Il parere in questa sede specificamente impugnato si è discostato radicalmente dalle originarie valutazioni della MAPEI, inquadrando per analogia e senza alcuna esitazione i perossidi utilizzati nell'ambito delle "*"polveri" e prodotti affini negli effetti esplodenti*" (ns. doc. 32 pag. 3). Ed ha pertanto indicato tutta una serie di distanze che devono essere rispettate in tale contesto.

L'esponente Società non intende entrare nel merito di tali valutazioni tecniche, anche se appare singolare il radicale mutamento nella qualificazione dei perossidi, che finisce per confutare non solo le autocertificazioni della MAPEI, ma anche i numerosi elaborati tecnici del Comune di Mediglia, del Comune di Peschiera Borromeo, dell'ARPA, ecc., di cui si è fatto sopra più volte cenno.

Quel che viceversa non può essere accettato, ed anzi deve essere espressamente censurato, è la conclusione del parere impugnato

secondo la quale "*l'eventuale destinazione a parco pubblico dell'area P.I.I. Bellaria*" sarebbe "*parzialmente incompatibile con lo stabilimento MAPEI confinante*" (ns. doc. 32, pag. 3).

Tale conclusione, infatti, risulta totalmente illogica e contraddittoria con le premesse.

Se, infatti, non è mai stato evidenziato prima in tutti gli atti ufficiali, di cui si è detto, un pericolo di rischi esterni allo stabilimento MAPEI per quel che concerne i perossidi, è chiaro che tale rischio non è giuridicamente opponibile ex post e per analogia interpretativa al P.I.I. Bellaria, nel frattempo adottato ed approvato, nonché nella massima parte realizzato.

In altri termini, è la nuova assimilazione, per analogia, dei perossidi alle "polveri esplosive" di cui al R.D. 635/1940, che deve fare i conti con l'area urbanizzata del P.I.I. Bellaria, alla stessa stregua di un nuovo impianto, che si volesse ora attivare. Sicché non è il parco pubblico incompatibile con lo stabilimento MAPEI, ma è viceversa il deposito dei perossidi dello stabilimento MAPEI –così come oggi classificato dal CTR- incompatibile col parco pubblico formalmente approvato, dotato di espresso titolo edilizio tuttora vigente ed i cui lavori sono in corso.

Di più. Sempre nell'ottica di qualificare i perossidi come materiale esplosivo (o con effetti esplodenti) ai sensi e per gli effetti del R.D. 635/1940, il CTR, anziché valutare le conseguenze che erroneamente ritiene di far scaturire nei confronti del parco pubblico, avrebbe

anzitutto -essendo questo il suo compito istituzionale ex artt. 19 e 21 del D.Lgs. 334/1999- dovuto trarne le conseguenze nei confronti del deposito della MAPEI. Il quale, contenendo esplosivi in quantità superiore ai 200Kg., è subordinato a specifica autorizzazione, ai sensi del capitolo IV dell'allegato B al R.D. 6 maggio 1940 n. 635: **autorizzazione** di cui non v'è taccia nel parere impugnato e, a quel che consta, non esiste affatto.

Il che sotto altro profilo conferma l'incompatibilità del deposito dei perossidi con il parco pubblico Bellaria (e non viceversa). Anzitutto perché non trattandosi –a questa analogica stregua- di deposito autorizzato, esso non può limitare in nessun caso le aree limitrofe e in secondo luogo perché il rilascio dell'autorizzazione mancante è a sua volta subordinato all'osservanza di distanze minime, che il deposito medesimo deve osservare, rispetto ai luoghi abitati, alle strade pubbliche e simili, ai sensi sempre del capitolo IV dell'allegato B citato.

Quel che in ogni caso non può essere ammesso, sul piano logico e giuridico, è che il deposito di perossidi, nella valutazione degli effetti esterni al perimetro aziendale, venga assimilato per analogia alle sostanze esplodenti di cui al R.D. 635/1940, e che viceversa non sia considerato come tale nella valutazione dei requisiti dello stabilimento MAPEI. La scelta tecnica, quale che essa sia, non può comunque condurre a due differenti regimi, a seconda della convenienza del caso.

Da qui la palese illogicità e contraddittorietà delle conclusioni del CTR. Che, capovolgendo i termini logici, le priorità (anche giuridiche) e le responsabilità, ha qualificato, come si è visto, incompatibile il parco pubblico, anziché, come detto, il deposito di perossidi della MAPEI.

In conclusione, i vincoli di distanza che il CTR prima e il Comune di Peschiera poi (ns. doc. 38) hanno ritenuto di poter individuare per il parco del P.I.I. Bellaria non esistono e sono comunque totalmente illegittimi.

Non esistono, se si accede alla impostazione tradizionale della MAPEI che i perossidi non possono essere considerati, a questi fini, come esplosivi.

Ma non esistono, neppure se si accede alla opposta tesi ora accolta dal CTR. E infatti:

-non essendo stati evidenziati nella Scheda di valutazione tecnica MAPEI, essi non sono certo opponibili alla esponente Società e al P.I.I. Bellaria per le ragioni già esposte;

-non sussistendo l'autorizzazione al deposito di perossidi, il deposito stesso risulta privo di titolo giuridico e, come tale, del tutto inidoneo a limitare aree esterne al perimetro aziendale.

P.Q.M.

FIRST ATLANTIC REAL ESTATE, *ut supra* rappresentata e difesa, con la più ampia riserva di ulteriori deduzioni e produzioni, conferma le conclusioni già rassegnate in sede di ricorso introduttivo

e, inoltre, chiede l'annullamento del parere di compatibilità territoriale reso dal Comitato Tecnico Regionale ai sensi del D.M. 9 maggio 2011, impugnato con i presenti motivi aggiunti.

Con vittoria di spese e onorari di giudizio.

Si producono:

32.Verbale CTR in data 11 maggio 2011;

33.Due Diligence Ambientale di un terreno a Peschiera Borromeo

34.Scheda Informazione sui rischi di incidente rilevante dell'azienda MAPEI del dicembre 2006;

35.Lettera della Regione Lombardia in data 28.11.2008;

36. Piano di Emergenza Comunale allegato alla Del. n.77 del 2010;

37. Verbale CTR in data 17 febbraio 2011;

38.Nota del Comune di Peschiera Borromeo in data 11.7.2011;

39.Delibera di approvazione del P.I.I. Bellaria

40.Verifica di compatibilità territoriale – Aggiornamento Giugno 2011.

Ai sensi dell'art. 13, comma 6 *bis*, D.P.R. 30/5/2002 n. 115 (così come modificato dall'art. 37 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98) si dichiara che sarà versato il contributo unificato nella misura fissa di Euro 600.

Milano, 20 luglio 2011

(Avv. Manuela Muscardini)

(Avv. Gian Maria Menzani)

(Avv. prof. Guido Greco)

RELAZIONE DI NOTIFICA

Ad istanza di **FIRST ATLANTIC RE SGR S.P.A.,** *ut supra,* io sottoscritto Ufficiale giudiziario, addetto all'UNEP presso la Corte d'Appello di Milano, ho notificato copia conforme all'originale in mio possesso del suesteso ricorso al T.A.R. Lombardia a:

MINISTERO DEGLI INTERNI – DIPARTIMENTO DEI VIGILI DEL FUOCO DEL SOCCORSO PUBBLICO E DELLA DIFESA CIVILE – DIREZIONE REGIONALE DELLA LOMBARDIA, in persona del rappresentante legale *pro-tempore*, con sede in Milano, Via Asperto n. 4, nel domicilio per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato, in Milano, Via Freguglia 1, ivi recandomi ed ivi a mani di

COMUNE DI PESCHIERA BORROMEO (MI), in persona del Sindaco *pro tempore*, elettivamente domiciliato a Milano, in Galleria San Babila n.4/A, presso lo studio dell'Avv. Mario Viviani, ivi recandomi ed ivi a mani di

PROVINCIA DI MILANO, in persona del Presidente *pro tempore*, nella nota sede in Milano, Via Vivaio n.1, presso gli Avv.ti Angela Bartolomeo, Maria Luisa Ferrari, Alessandra Zimmitti e Nadia Marina Gabigliani, ivi recandomi e ivi a mani di

MAPEI S.P.A. ITALIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato a Milano, in Piazza Borromeo 12, presso gli Avv.ti Mario Bassani, Laura Squinzi, Mara Boffa e Cristina Bassani, ivi recandomi ed ivi a mani di

Nonché, per quanto occorrer possa:

IMMOBILIARE SANTILO S.R.L., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Milano Viale Majno n. 17 – 20122 - ivi recandomi ed ivi a mani di

REGIONE LOMBARDIA, in persona del Presidente *pro tempore,* con sede in Milano, in Piazza Città di Lombardia n. 1, ivi recandomi ed ivi a mani di