

Contaminazione di acque sotterranee da Freon 141b e individuazione del soggetto responsabile dell'inquinamento ambientale (canone civilistico del «più probabile che non»)

T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. I 25 marzo 2022, n. 280 - Gabbricci, pres.; Zampicinini, est. - (*Omissis*) 1-S.r.l. (avv.ti Vrespa e Cappello) c. Provincia di Bergamo (avv.ti Vavassori e Nava) ed a.

Acque - Contaminazione delle acque sotterranee da Freon 141b - Dismissione degli impianti produttivi e cessazione dell'attività di impresa - Individuazione del soggetto responsabile dell'inquinamento ambientale - Canone civilistico del «più probabile che non».

(*Omissis*)

FATTO

1. Nel Comune di -OMISSIS 1- è stato attivo, sin dal 1967, un insediamento industriale di proprietà della società -OMISSIS- destinato alla produzione di accessori per l'arredamento, ove venivano eseguiti trattamenti galvanici, durante i quali venivano impiegate sostanze chimiche, tra le quali l'1,1-Dicloro-1Fluoretane comunemente indicato come Freon 141b;
2. In data -OMISSIS-, la società allora proprietaria dell'insediamento industriale - la -OMISSIS-, poi fusasi per incorporazione nella -OMISSIS 1-S.p.A., divenuta infine -OMISSIS 1-S.r.l., odierna ricorrente – ha comunicato alle Amministrazioni competenti la cessazione delle attività produttive e l'intenzione di procedere allo smantellamento degli impianti.
3. In data -OMISSIS-, ARPA, ai sensi dell'art. 29 decies D. Lgs. 152/06, ha eseguito un sopralluogo ispettivo in occasione del quale non ha rilevato alcuna criticità ambientale; ARPA, per l'effetto, ha certificato la corretta dismissione degli impianti produttivi e l'intervenuta cessazione dell'attività di impresa.
4. In data -OMISSIS-la società ha comunicato agli Enti la definitiva chiusura dell'attività produttiva dello stabilimento e la conseguente cessazione dell'attività.
5. In ragione dell'avvenuta dismissione degli impianti ed in forza delle prescrizioni imposte dal Decreto AIA -OMISSIS- la Provincia di Bergamo ha chiesto alla -OMISSIS 1-S.p.A. di depositare un resoconto dettagliato delle attività di dismissione nonché di elaborare un piano di indagine ambientale volto all'individuazione di eventuali situazioni di contaminazione.
6. In risposta a tali richieste, la Società -OMISSIS 2- S.r.l.- divenuta proprietaria del sito giusta scissione dalla -OMISSIS 1-S.p.A. nel -OMISSIS-ha trasmesso agli Enti sia la relazione sulle attività di messa in sicurezza svolte in situ ai fini dello smantellamento degli impianti sia il piano di indagine ambientale preliminare.
7. Parallelamente alle vicende richiamate, il Dipartimento di Prevenzione dell'ASL di Bergamo, a seguito di segnalazione in data -OMISSIS-ricevuta dalla società -OMISSIS 4- S.p.A., ha comunicato, con la nota del 13.04.2005, la presenza di Freon 141b nell'acqua distribuita nei Comuni di -OMISSIS 5-e -OMISSIS 6-.
8. A seguito della segnalazione, allo scopo di individuare il responsabile della contaminazione, è stata avviata un'indagine sullo stato complessivo della falda nell'-OMISSIS 3-e, quindi, anche nel Comune di -OMISSIS 1-; in particolare, nell'ambito territoriale di tale comune, sono stati realizzati, nel settembre 2013, alcuni piezometri, di cui, per quel che qui rileva, uno in via -OMISSIS- ed un altro in via -OMISSIS-.
9. In data -OMISSIS-2013, alla luce delle risultanze emerse dai piezometri da ultimo citati, si è tenuto un incontro presso gli uffici della Provincia (al quale hanno partecipato anche i rappresentanti della società -OMISSIS 2- S.r.l.) a seguito del quale, considerato che nel piezometro di Via -OMISSIS- era stata rilevata una concentrazione di Freon 141b pari a 21,4 ug/l (mentre il piezometro di Via -OMISSIS- posto più a ovest era risultato pulito) e che il flusso della falda nell'area era indicativamente nord est - sud ovest e, quindi, rispetto a tale direzione l'insediamento produttivo -OMISSIS-era posto idrogeologicamente a monte del piezometro provinciale di via -OMISSIS-, è stato chiesto alla società -OMISSIS 2- S.r.l. che, nell'ambito della presentazione del piano di caratterizzazione ai sensi dell'art. 242 del D.lgs. 152/2006, fosse prevista anche la caratterizzazione delle acque sotterranee, tenendo conto della problematica relativa al Freon 141b in falda.
10. In data 13.01.2014, la società -OMISSIS 2- S.r.l., con nota a firma del Presidente -OMISSIS-, acquisita agli atti provinciali con prot. n.-OMISSIS-, ha inviato il "piano di caratterizzazione".
11. Il Comune di -OMISSIS 1-, con determinazione n. -OMISSIS-, ha approvato il piano di caratterizzazione previo recepimento delle richieste, formulate da ARPA e dalla Provincia di Bergamo nei pareri resi, della necessità di realizzare per la caratterizzazione ambientale dell'area la terebrazione – ovvero, la perforazione - di 3 piezometri.
12. Nell'ambito dell'esecuzione del "Piano di caratterizzazione" approvato dal Comune di -OMISSIS 1-, la società -



OMISSIS 2- S.r.l. ha, tra l'altro, proceduto alla realizzazione dei 3 piezometri di cui alle richieste integrative sopra richiamate (denominati Pz3, Pz4, Pz5); va segnalato che per il monitoraggio sono stati utilizzati, oltre ai sopraddetti 3 nuovi piezometri (Pz3, Pz4, Pz5), interni al sito, anche i 2 piezometri già esistenti, esterni al sito (Pz1, Pz2), realizzati in precedenza dalla Provincia di Bergamo a valle del sito in Via -OMISSIS- ed in Via -OMISSIS- in comune di -OMISSIS 1-.

Gli esiti del piano di caratterizzazione prodotti dalla società -OMISSIS 2- S.r.l., acquisiti in atti provinciali ai prot. n. -OMISSIS-, hanno evidenziato: - nei campioni di terreno, con riferimento ai limiti di cui alla Parte IV Titolo V allegato 5 Tabella 1 Colonna B del D. Lgs.152/2006, il supero nel campione PC1(0-1m) per il parametro Rame; - per quanto riguarda le acque sotterranee la presenza di Freon 141b superiore ai valori di riferimento dell'Istituto Superiore di Sanità (0,2 ug/l) in Pz3 (8,39 ug/l), Pz4 (2,60 ug/l) e Pz5 (39,3 ug/l) e l'assenza in Pz1 e Pz2.

13. ARPA Dipartimento di Bergamo ha trasmesso alla Provincia di Bergamo, con nota acquisita al prot. prov. -OMISSIS-, le risultanze delle analisi effettuate evidenziando, per quanto riguarda le acque prelevate dai piezometri (Pz3, Pz4, Pz5): - il supero dei limiti in Pz3 per 1,1 Dicloroetilene; - il supero dei limiti in Pz4 per 1,1 Dicloroetilene, Tratracloroetilene; - il supero dei limiti in Pz5 per 1,1 Dicloroetilene, Triclorometano; - concentrazioni di Freon 141b superiori al valore di riferimento indicato dall'Istituto Superiore di Sanità in Pz3 (4,1 ug/l)m, in Pz4 (10 ug/l) e in Pz5 (67,4 ug/l).

Ciò evidenziato, ARPA ha rilevato nella relazione allegata alla predetta nota: - un incremento delle concentrazioni di Freon 141b nei piezometri posti a valle idrogeologica (Pz4 ePz5) rispetto al piezometro a monte (Pz3); - che Pz3 è ubicato all'interno dell'area di proprietà, pertanto "non si esclude che: l'area in cui è stato realizzato sia stata interessata in passato da eventuali sversamenti e/o altre attività svolte nell'area; che il pompaggio delle acque abbia creato un cono di richiamo di un'eventuale sorgente ubicata nell'area produttiva della ditta, ad oggi non riscontrata"; - ha evidenziato nell'area una direzione di flusso della falda da N/NE a S/SW.

14. Preso atto delle osservazioni di ARPA, la Provincia di Bergamo, con nota prot. -OMISSIS-ha richiesto alla società -OMISSIS 2- S.r.l. di presentare una proposta integrativa per la caratterizzazione della falda, "volta sia a verificare l'effettivo flusso di falda che ad acquisire maggiori informazioni circa la contaminazione da Freon141B rilevata, alla luce dell'incremento di concentrazione tra il piezometro di monte e quelli di valle del sito e considerato che il piezometro di monte è ubicato all'interno del sito medesimo".

15. In data 10.11.2014 si è tenuto un incontro presso il Comune di -OMISSIS 1-, nel corso del quale gli Enti hanno, tra l'altro, ribadito "quanto evidenziato in Conferenza di Servizi del 25.02.2014 (per quanto non verbalizzato) in merito alla necessità di individuare ulteriori punti di monitoraggio esternamente al sito"; inoltre, si sono concordate con la società -OMISSIS 2- S.r.l. tanto la realizzazione di una campagna di monitoraggio delle acque sotterranee in contraddittorio con ARPA, sui piezometri sia esterni che interni al sito, quanto, alla luce degli esiti delle analisi, la presentazione di una proposta di integrazione del Piano di caratterizzazione da parte della società.

16. Con nota in atti con prot. n. -OMISSIS-la società -OMISSIS 2- S.r.l. ha trasmesso:

a) i certificati analitici relativi ai campioni di acque sotterranee prelevati il 3.12.2014 in contraddittorio con ARPA dai n. 3 piezometri interni al sito e dai piezometri esterni della Provincia, che evidenziano, tra l'altro, il supero del valore limite di riferimento proposto dall'ISS per il Freon 141b (0,2 ug/l) in: - Pz3 (monte insediamento): 0,42 ug/l; - Pz4 (valle insediamento): 11,5 ug/l; -Pz5 (valle insediamento): 43,47 ug/l; - Pz2 Provincia Via -OMISSIS-: 28,4 ug/l.; b) una ricostruzione della piezometria locale, che evidenzia una sostanziale conferma del modello precedentemente proposto, avendo riscontrato un innalzamento medio pressoché costante in tutti i piezometri, variabile tra 2 e 3m, ad esclusione del piezometro Pz5 dove la variazione positiva si è limitata a ca. 0.6m; c) una proposta di indagini integrative.

17. Con nota del-OMISSIS-ARPA ha trasmesso i certificati analitici relativi ai campioni di acque sotterranee prelevati dai piezometri Pz3, Pz4, Pz5, Pz2 Provincia Via -OMISSIS-, evidenziando il supero del valore limite di riferimento proposto dall'ISS per il Freon 141b in: Pz3 (monte insediamento): 0,4 ug/l; Pz4 (valle insediamento): 12,0 ug/l; Pz5 (valle insediamento): 76,1 ug/l; Pz2 Provincia Via -OMISSIS-: 48,4 ug/l; b) superi dei limiti di Tabella 2 Allegato 5 Parte Quarta del D.Lgs 152/06 per 1,1Dicloroetilene in Pz2, Pz3, PZ4 e PZ5, per Tetracloroetilene in Pz2, Pz4 e Pz5 e per Triclorometano in Pz2 e Pz5. ARPA ha inoltre indicato che il 3.12.2014, "in accordo con le argomentazioni trattate in sede di incontro del 23.10.14", è stato eseguito un sopralluogo alla presenza di tecnici dei Comuni di -OMISSIS 1- e -OMISSIS 7-finalizzato ad ubicare eventuali piezometri esterni al sito.

18. La Provincia di Bergamo con nota prot. -OMISSIS-, nel prendere atto degli esiti della campagna di monitoraggio delle acque sotterranee del 3.02.2014, ha valutato favorevolmente la proposta di caratterizzazione integrativa delle acque sotterranee presentata dalla società, "ribadendo la necessità - già indicata nella nota provinciale dell'8.10.14 e confermata nel corso dell'incontro del 10.11.14 - di realizzare punti di monitoraggio esternamente al sito"; precisamente, la Provincia ha indicato di ritenere "necessaria la realizzazione di un piezometro esternamente al sito in direzione nord-ovest".

19. Il Comune di -OMISSIS 1-, con determinazione n. -OMISSIS-, ha approvato la proposta di integrazione delle indagini formulata dalla società -OMISSIS 2- S.r.l., prescrivendo che "sia realizzato almeno un piezometro esterno al sito - direzione nord-ovest - così come disposto nell'incontro tenutosi in data -OMISSIS- e richiesto dalla Provincia di Bergamo con propria nota del 8 ottobre 2014 e nuovamente ribadito con ultima nota del -OMISSIS-: tale prescrizione veniva contestata dalla società avanti con ricorso n.r. -OMISSIS-.



20. Le nuove analisi hanno confermato la presenza della contaminazione da Freon 141b. Non è stato tuttavia possibile eseguire il piezometro esterno per mancanza di consenso da parte del proprietario del terreno individuato dalle Amministrazioni quale punto di prelievo esterno delle acque di falda.

21. In data -OMISSIS- si è tenuto un incontro presso la Provincia di Bergamo (al quale ha partecipato il dott. -OMISSIS- in veste di rappresentante della società -OMISSIS 2- S.r.l. in Liquidazione e della società -OMISSIS 1-S.r.l.) a conclusione del quale gli Enti hanno richiesto la presentazione di un documento progettuale contenente una proposta integrativa di indagine delle acque sotterranee e di prosecuzione del monitoraggio della falda e una proposta per l'attuazione di misure di prevenzione e messa in sicurezza della falda.

22. La società -OMISSIS 2- S.r.l. in liquidazione, con nota pervenuta il -OMISSIS-, ha comunicato che con contratto del -OMISSIS- la medesima società era stata promessa in vendita alla -OMISSIS 3- S.r.l. e ha precisato che la medesima -OMISSIS 3- S.r.l. avrebbe preso contatto con gli Enti al fine di procedere con gli incombenti tecnici ed amministrativi sino ad oggi discussi e concordati.

23. In data -OMISSIS-, -OMISSIS 3- S.r.l. ha trasmesso una nota, sottoscritta "Per condivisione" dalla -OMISSIS 2- S.r.l. e dalla -OMISSIS 1-S.r.l., nella quale è formulata una proposta di attività comprendente la realizzazione opere di bonifica e di messa in sicurezza della falda.

24. In data -OMISSIS-2017, si è tenuto un incontro tra la Provincia di Bergamo e il Comune di -OMISSIS 1- all'esito del quale gli stessi hanno convenuto che la situazione riscontrata nel sito di via -OMISSIS- in Comune di -OMISSIS 1-, di potenziale contaminazione della matrice suolo insaturo per i parametri Nichel e Rame, della matrice acque sotterranee per il parametro Freon 141b in relazione al valore limite indicato dall'Istituto Superiore di Sanità (ISS) con parere prot. -OMISSIS-.2007, e per i parametri Tetracloroetilene e 1,1Dicloroetilene, ed il relativo plume di contaminazione generato esternamente all'insediamento, fossero da ricondurre alle attività industriali svolte in sito dalla ricorrente; il Servizio Rifiuti provinciale, con nota pec prot. n. -OMISSIS- del 12.12.2017 ha comunicato, pertanto, alle società -OMISSIS 1-S.r.l., -OMISSIS 2- S.r.l. in Liquidazione e -OMISSIS 3- S.r.l., nonché agli Enti interessati, l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 244 e dell'art. 245 del D. Lgs. 152/2006 volto all'assunzione di un provvedimento nei confronti della società -OMISSIS 1-S.r.l. di individuazione quale soggetto responsabile della contaminazione presso il sito in via -OMISSIS- 22 in Comune di -OMISSIS 1-, segnalando che, qualora la società -OMISSIS 3- S.r.l. o altro soggetto interessato non provvedessero a proseguire/completare le procedure di cui al Titolo V del D.lgs. 152/2006 e alla D.G.R. 8/2838 del 27.06.2006, sarebbe stato assunto un provvedimento di diffida con ordinanza a procedere agli interventi di bonifica nei confronti della stessa società -OMISSIS 1-S.r.l.

25. Con ricorso la società -OMISSIS 1-S.r.l. ha chiesto l'annullamento dei provvedimenti in epigrafe.

A giustificazione del ricorso la società ricorrente ha addotto i seguenti motivi in diritto:

1) "Violazione degli artt. 240, 242, 244 e 245 del D.lgs. 152/06 nonché dell'allegato V Parte Quinta del D. Lgs. 152/06, Tabella 1. Eccesso di potere per travisamento dei presupposti di fatto e difetto di istruttoria".

Con il presente motivo di ricorso la società ricorrente lamenta: a) l'assenza del presupposto dei provvedimenti adottati ossia l'essere in presenza di un "sito potenzialmente contaminato", non essendo stato riscontrato presso lo stabilimento alcun superamento dei valori della c.d. "Concentrazione soglia di contaminazione" (CSC) per il parametro Freon 141b nelle acque sotterranee, anche perché il Codice dell'Ambiente non prevedrebbe alcun valore soglia con riferimento al medesimo parametro; b) la erroneità del valore indicato dall'Istituto Superiore di Sanità (I.S.S.) per il parametro Freon 141b rilevandone l'irragionevolezza, in quanto la P.A. avrebbe scelto di non utilizzare il limite previsto per la sostanza più affine, ma avrebbe indicato un valore-soglia più basso di quello previsto per un contaminante cancerogeno (0,2 mg/l contro 3mg/l riferito all'1,2-Dicloroetano), mentre il Freon 141b è un idrocarburo alifatico non cancerogeno appartenente ad una "classe di pericolosità" inferiore e non paragonabile, quanto ai potenziali rischi sull'uomo, alle c.d. "sostanze cancerogene", comunque appartenenti alla categoria dei contaminanti "alifatici", così che se l'Amministrazione avesse utilizzato i parametri corretti posto che i valori rinvenuti nei piezometri sono molto al di sotto degli 810 mg/l previsti dal Codice dell'Ambiente per tali categorie di sostanze non vi sarebbe alcuna potenziale contaminazione.

2) "Violazione e falsa applicazione degli artt. 244 e ss. D.lgs. 152/06, dell'art. 7 e ss. della L. 241/90. Violazione del principio di contraddittorio ed elusione delle garanzie partecipative. Violazione del principio "chi inquina paga".

Con il presente motivo di ricorso parte ricorrente lamenta, invece, la violazione delle garanzie partecipative previste dalla L. 241/1990 e dal Codice dell'Ambiente.

3) "Eccesso di potere per manifesta illogicità, difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, irragionevolezza e contraddittorietà "intrinseca". Violazione dell'art. 3 della L. 241/1990 per difetto di motivazione".

Sintetizzando, per la ricorrente l'attività istruttoria non ha consentito di individuare e stabilire che la sorgente della contaminazione da Freon 141b sia ascrivibile allo stabilimento ex -OMISSIS-S.p.A. di -OMISSIS 1-.

26. Si è costituita la Provincia di Bergamo chiedendo la reiezione del ricorso evidenziandone, oltre l'inammissibilità e/o improcedibilità, nonché l'infondatezza sia in fatto che in diritto, la sussistenza di una serie di eccezioni pregiudiziali e preliminari.

Precisamente la Provincia di Bergamo ha eccepito:

1) la inammissibilità del ricorso in quanto avente ad oggetto un atto endoprocedimentale, di per sé non lesivo della

posizione giuridica del ricorrente;

2) l'irricevibilità del ricorso limitatamente agli atti connessi e presupposti per essere perento il termine per la loro impugnazione.

27. Nel frattempo, il Servizio Rifiuti provinciale, con nota del -OMISSIS- ha individuato la società -OMISSIS 1-S.r.l. quale soggetto responsabile della contaminazione del sito, avvertendo che, qualora i soggetti interessati non provvedessero a proseguire/completare le procedure di cui al Titolo V del D. Lgs. 152/2006 e alla D.G.R. 8/2838 del 27.06.2006, verrà assunto un provvedimento di diffida con ordinanza a procedere agli interventi di bonifica nei confronti della società -OMISSIS 1-S.r.l.

28. La società -OMISSIS 1-S.r.l., con un primo ricorso per motivi aggiunti, ha impugnato anche tale provvedimento, deducendo gli stessi identici motivi in diritto con i quali ha censurato gli atti impugnati con il ricorso introduttivo, e la Provincia di Bergamo con memoria di replica in data 14 maggio 2018 ha contestato la fondatezza dei primi motivi aggiunti di ricorso.

29. Con un secondo ricorso per motivi aggiunti, notificato alla Provincia di Bergamo il 12 giugno 2018, parte ricorrente ha, invece, impugnato il parere prot. n. -OMISSIS-.2007 dell'Istituto Superiore di Sanità, essendo venuta a conoscenza dello stesso solamente con il deposito in data 13 aprile 2018 da parte della Provincia di Bergamo. Con tale ricorso parte ricorrente ha riproposto i medesimi tre motivi di impugnazione dedotti con il ricorso introduttivo, e, dall'altro lato aggiungendo il vizio proprio rappresentato dalla "Violazione degli artt. 240, 242, 244 e 245 del D. Lgs. 152/06 nonché dell'Allegato V alla Parte Quinta del D. Lgs. 152/06, Tabella 1. Eccesso di potere per irragionevolezza, contraddittorietà e difetto di motivazione. Eccesso di potere per violazione del principio di proporzionalità".

Su questo secondo ricorso per motivi aggiunti prendono posizione sia la Provincia, che ne eccepisce la tardività e ne contesta la fondatezza, sia l'Istituto Superiore di Sanità, che parimenti contesta in fatto ed in diritto quanto dedotto dalla ricorrente.

30. Infine, la società -OMISSIS 1-S.r.l. ha impugnato con il terzo ricorso per motivi aggiunti, notificato alla Provincia di Bergamo il 5 dicembre 2018, anche la nota prot. n. -OMISSIS- emessa dalla Provincia di Bergamo in data -OMISSIS- avente ad oggetto "Contaminazione delle acque sotterranee originata dall'area ex -OMISSIS- di Via -OMISSIS- in Comune di -OMISSIS 1-. Richiesta di restituzione delle spese sostenute", evidenziandone l'invalidità sia derivata, dai medesimi vizi individuati con il ricorso introduttivo, che propria, rappresentata dalla asserita "Violazione degli artt. 242 e ss. D.Lgs. 152/06. Eccesso di potere per perplessità, irragionevolezza manifesta e contraddittorietà intrinseca."

Precisamente, parte ricorrente, con il presente motivo di ricorso: a) lamenta la genericità della richiesta di rimborso per impossibilità di comprendere, dalle fatture e dai documenti contabili, quali siano le spese che si riferiscono specificamente alle attività di indagine e caratterizzazione delle acque di falda, dato che le stesse ineriscono non solo all'attività i cui costi si vorrebbero addebitare alla ricorrente ma anche a diverse ed ulteriori attività estranee a quest'ultima; b) si duole della mancata indicazione delle operazioni aritmetiche che hanno portato alla quantificazione delle somme richieste alla ricorrente; c) eccepisce la prescrizione del credito per decorso del termine quinquennale di prescrizione previsto dal combinato disposto degli artt. 2947 e 2953 c.c.

31. La causa è stata chiamata alla camera di consiglio decisoria del 9 febbraio 2022 a seguito della quale il Collegio – con ordinanza pubblicata in data 11.2.2022 – rilevato che "parte ricorrente ha impugnato con il terzo ricorso per motivi aggiunti la nota prot. n. -OMISSIS- emessa dalla Provincia di Bergamo in data -OMISSIS-..." e che l'impugnazione di tale atto concerne "... diritti soggettivi di contenuto patrimoniale, senza che sia implicata la spendita di poteri autoritativi..." ha prospettato la sussistenza di un possibile difetto di giurisdizione con conseguente inammissibilità in parte qua del predetto gravame, assegnando alle parti un termine per il deposito di memorie.

32. La causa è, infine, stata riconvocata per la camera di consiglio decisoria del 9 marzo 2022 ed ivi trattenuta in decisione.

DIRITTO

0. Come evidenziato nella parte in fatto, la Provincia di Bergamo solleva una serie di questioni in rito.

0.1. In primis, eccepisce la inammissibilità del ricorso principale avendo lo stesso ad oggetto la comunicazione di avvio del procedimento di cui all'art. 244 comma 2 del D. Lgs. 152/06.

0.1.1. L'eccezione non può essere accolta.

0.1.2. Invero, la stessa risulta superata dalla successiva impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, fatto oggetto di impugnazione con il primo ricorso per motivi aggiunti.

0.2. In secondo luogo, la Provincia rileva la tardività del ricorso in relazione ai restanti atti impugnati con il ricorso introduttivo (ossia: a) il verbale dell'incontro tecnico in data -OMISSIS-2013; b) la Determina Dirigenziale del Comune di -OMISSIS 1- n. -OMISSIS- nonché l'allegato verbale della Conferenza di Servizi del -OMISSIS-; c) il verbale del tavolo tecnico del -OMISSIS-; d) la Determinazione del Comune di -OMISSIS 1- n. -OMISSIS-; e) il verbale dell'incontro tecnico del 20.10.2015; f) la nota tecnica ARPA del -OMISSIS-; g) il verbale dell'incontro tecnico del -OMISSIS-; h) il verbale dell'incontro tecnico del -OMISSIS-; i) la Determina Dirigenziale del Comune di -OMISSIS 1- n. -OMISSIS- nonché l'allegato verbale della Conferenza di Servizi del -OMISSIS-) giacché gli stessi sarebbero



autonomamente lesivi nonché perfettamente conosciuti e noti al Sig. -OMISSIS- nella sua qualità di legale rappresentante delle due società -OMISSIS 1-S.r.l. (già -OMISSIS-S.p.A.) e -OMISSIS 2- S.r.l.; analoga eccezione è stata formulata dalla Provincia in relazione al parere prot. n. -OMISSIS-.2007 dell'Istituto Superiore di Sanità, impugnato con il secondo ricorso per motivi aggiunti, in quanto atto già noto alla ricorrente nella sua astratta potenzialità lesiva ed i cui motivi di ritenuta illegittimità avrebbero potuto essere rilevati tempestivamente se solo quest'ultima avesse esercitato il diritto di accesso.

0.2.1. L'eccezione non è fondata.

0.2.2. Quanto agli atti fatti oggetto del ricorso introduttivo va evidenziato che la portata lesiva degli stessi viene in rilievo solamente con l'adozione del provvedimento conclusivo del procedimento con il quale l'amministrazione, operando una scelta discrezionale, ha attualizzato la lesività in fieri degli atti presupposti; quanto al parere, il suo contenuto non provvedimentale esclude un onere d'immediata e autonoma impugnazione e, ancor prima, di richiesta d'accesso.

.1 Nel merito, ritiene il Collegio, in assenza di graduazione espressa, di iniziare dal secondo motivo del ricorso introduttivo con il quale, si ricorda, parte ricorrente lamenta la violazione delle garanzie partecipative previste dalla L. 241/1990 e dal Codice dell'Ambiente.

.1.1. Il motivo è infondato.

.1.2. Giova premettere che, come ricordato nella parte in fatto, la Società -OMISSIS 2- S.r.l. è divenuta proprietaria del sito giusta scissione dalla -OMISSIS 1-S.p.A. nel -OMISSIS-e che da tale momento l'attività d'indagine compiuta fino alla comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 244 e dell'art. 245 del D. Lgs. 152/2006, di cui alla nota prot. n. -OMISSIS- del 12.12.2017 (effettuata anche nei confronti della -OMISSIS 1-S.r.l.), ha visto coinvolta solo la -OMISSIS 2- S.r.l. e non la ricorrente.

.1.3. Ciò premesso, le ragioni dell'infondatezza del presente motivo di ricorso risiedono nel fatto che:

a) risulta pacifico che la -OMISSIS 1-S.p.A. abbia partecipato all'attività d'indagine nella fase precedente alla scissione e successive alla comunicazione di avvio del procedimento;

b) alla richiesta avanzata dalla Provincia di Bergamo sulla base del Decreto AIA -OMISSIS- indirizzata alla -OMISSIS 1-S.p.A. di depositare un resoconto dettagliato delle attività di dismissione nonché di elaborare un piano di indagine ambientale volto all'individuazione di eventuali situazioni di contaminazione ha risposto la Società -OMISSIS 2- S.r.l. (divenuta proprietaria del sito giusta scissione dalla -OMISSIS 1-S.p.A.) e, quindi, risulta per tabulas che la -OMISSIS 1-S.p.A. si è autonomamente sottratta all'attività di indagine nonostante sia stata coinvolta dalla Provincia (si richiamano al riguardo i paragrafi 5 e 6 della parte in fatto);

c) attraverso la proposizione del motivo di ricorso in esame la parte si pone in contrasto con il divieto di "venire contra factum proprium" manifestando una evidente contraddizione con il comportamento dalla stessa assunto in precedenza (e descritto alla lettera b));

d) le società -OMISSIS 2- S.r.l. e -OMISSIS 1-S.r.l. hanno la medesima composizione societaria, circostanza che, per un verso, spiega la ragione per cui ad una richiesta avanzata dalla Provincia di Bergamo sulla base del Decreto AIA -OMISSIS- indirizzata alla -OMISSIS 1-S.p.A. abbia risposto la Società -OMISSIS 2- S.r.l. e, per altro verso, palesa l'assenza del pregiudizio partecipativo lamentato dalla ricorrente.

2. Con il primo motivo di ricorso ed il secondo dei motivi aggiunti, invece, la società ricorrente, come evidenziato nella parte in fatto, da un lato lamenta l'assenza del presupposto dei provvedimenti adottati ossia l'essere in presenza di un "sito potenzialmente contaminato", non essendo stato riscontrato presso lo stabilimento alcun superamento dei valori della c.d. "Concentrazione soglia di contaminazione" (CSC) per il parametro Freon 141b nelle acque sotterranee, dall'altro evidenzia, così contraddicendo l'affermazione circa la mancanza del presupposto appena evidenziata, la erroneità del valore indicato dall'Istituto Superiore di Sanità (I.S.S.) per il parametro Freon 141b rilevandone l'irragionevolezza.

2. 1. I motivi richiamati sono infondati.

2.2. Quanto al primo aspetto le ragioni dell'infondatezza risiedono nel fatto che per le sostanze non tabellate, come il Freon 141b, la giurisprudenza ha già chiarito che l'individuazione del tasso soglia deve avvenire "... sulla base di un giudizio di equivalenza che richiede l'individuazione della sostanza tossicologicamente più affine" (Cons. Stato, Sez. VI, 10 maggio 2014, n. 2526); il supero della soglia di contaminazione così individuato vale ai fini della qualifica del sito come "potenzialmente contaminato".

Uniformandosi al richiamato orientamento giurisprudenziale, nel caso di specie l'Istituto Superiore di Sanità ha provveduto alla determinazione della soglia del Freon 141 effettuando una valutazione di affinità con altre sostanze e ritenuto che l'elemento più affine fosse il Freon 113 ha applicato i parametri previsti per quest'ultimo.

Ciò posto, nel caso di specie, gli accertamenti compiuti hanno evidenziato il superamento del valore così individuato dall'Istituto Superiore di Sanità per il parametro Freon 141b; risulta pertanto pacifica la natura di sito potenzialmente contaminato dell'area di cui si discorre e, quindi, integrato il presupposto di cui la ricorrente invoca il difetto.

2.3. Quanto, invece, alla asserita irragionevolezza della valutazione tecnico discrezionale operata dall'Istituto Superiore di Sanità (I.S.S.) occorre evidenziare che la giurisprudenza ha già individuato i parametri che l'A.G. deve considerare nel vaglio critico del parere reso circa i criteri da seguire ai fini del sindacato intorno alla eterodeterminazione del tasso.

Precisamente la giurisprudenza ha affermato che: “Va, al riguardo, ulteriormente rilevato che la valutazione di "affinità" presenta in sé un ineliminabile grado di fisiologica opinabilità (lo riconosce lo stesso Istituto superiore di Sanità nel suo parere). Devono allora richiamarsi i principi che, secondo una pacifica giurisprudenza, delimitano l'ambito del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecnico-discrezionali dell'Amministrazione. Come hanno recentemente affermato anche le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sentenza 20 gennaio 2014, n. 1103)...quando in siffatti profili tecnici siano coinvolti valutazioni ed apprezzamenti che presentano un oggettivo margine di opinabilità - come nel caso in esame - detto sindacato, oltre che in un controllo di ragionevolezza, logicità e coerenza della motivazione del provvedimento impugnato, è limitato alla verifica che quel medesimo provvedimento non abbia esorbitato dai margini di opinabilità sopra richiamati, non potendo il giudice sostituire il proprio apprezzamento a quello Amministrazione ove questa si sia mantenuta entro i suddetti margini” (Cons. Stato Sez. VI, 20/05/2014, n. 2526).

Facendo applicazione di tali principi pare ragionevole utilizzare per una sostanza non tabellata i parametri previsti per una sostanza appartenente alla medesima famiglia della prima, ossia quella dei Freon.

L'affermazione di parte ricorrente per cui il Freon 141b sarebbe stato oggetto di eccessiva attenzione da parte dell'Istituto, con la fissazione di limiti cautelativi, spiegabili più per gli aspetti relativi all'aria che per quelli relativi all'acqua, evincibile dalla relazione tecnica del Dott. -OMISSIS-, il quale “ritiene di avanzare la considerazione per cui il limite attribuito al freon 141b possa essere stato espresso in termini cautelativi in considerazione della pericolosità della sostanza per l'ozono stratosferico sull'onda della fase di regolamentazione che tali sostanze hanno avuto nel primo decennio degli anni 2000”, non pare, infine tener in debita considerazione il principio di precauzione.

Come noto il principio di precauzione si iscrive nel quadro dell'analisi del rischio e viene in rilievo nel momento in cui, in relazione a determinate sostanze o processi produttivi, pur mancando una legge scientifica, universale o probabilistica, in ordine alla produzione di pregiudizi, reali o potenziali, per un determinato bene della vita, sussistono tuttavia delle evidenze in ordine alla possibile pericolosità della materia o dell'attività presa in considerazione.

Ciò posto, un parere “espresso in termini cautelativi” risulta ragionevolmente coerente con tale principio.

Questo Tribunale che ha del resto già chiarito che “Il principio di precauzione, applicato dalla giurisprudenza anche a un inquinante non codificato come l'MtBE (v. CS Sez. III 16 gennaio 2012 n. 124), esige che la dispersione nell'ambiente di una sostanza con proprietà tossiche venga limitata in modo rigoroso, utilizzando una soglia di concentrazione rassicurante e conservativa” (Sez. I, Sent. 630/2015).

3. Con il terzo motivo di ricorso nonché con il primo e secondo dei ricorsi per motivi aggiunti nella parte in cui fanno valere la invalidità derivata degli atti/provvedimenti rispettivamente impugnati per vizi che ereditano dall'atto impugnato con il ricorso introduttivo, la ricorrente afferma che l'attività istruttoria non avrebbe consentito di individuare e stabilire che la “sorgente della contaminazione” da Freon 141b sia ascrivibile allo stabilimento ex -OMISSIS-S.p.A. di -OMISSIS 1-.

3.1. Il motivo di ricorso è infondato.

3.2. Occorre premettere che, ai fini dell'individuazione del soggetto responsabile dell'inquinamento ambientale, la giurisprudenza amministrativa, ritiene utilizzabile, ai fini dell'accertamento della sussistenza del nesso di causalità tra attività industriale svolta nell'area e inquinamento dell'area medesima, il canone civilistico del “più probabile che non”. L'individuazione del responsabile, quindi, può basarsi anche su elementi indiziari, giacché la prova può essere data in via diretta o indiretta, potendo cioè, in quest'ultimo caso, l'Amministrazione preposta alla tutela ambientale avvalersi anche di presunzioni semplici di cui all'art. 2727 c.c. (cfr., ex multis, T.A.R. Brescia, Sez. I, 6 marzo 2020, n. 202; T.A.R. Bologna, Sez. II, 29 ottobre 2020, n. 677).

Laddove l'Amministrazione abbia fornito elementi indiziari sufficienti a dimostrare, sebbene in via presuntiva, l'ascrivibilità dell'inquinamento a un soggetto, spetta a quest'ultimo l'onere di fornire una prova liberatoria, per la quale non è sufficiente ventilare genericamente il dubbio di una possibile responsabilità di terzi o di un'incidenza di eventi esterni alla propria attività, bensì è necessario provare – con pari analiticità – la reale dinamica degli avvenimenti e indicare lo specifico fattore cui debba addebitarsi la causazione dell'inquinamento (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 4 dicembre 2017, n. 5668).

3.3. Tanto premesso, dall'analisi del provvedimento impugnato e degli atti istruttori emerge come l'attribuzione della responsabilità da potenziale contaminazione poggi su plurimi elementi indiziari concordanti e complessivamente sufficienti a raggiungere il canone civilistico del “più probabile che non”, i quali a loro volta resistono ai tentativi di confutazione di parte ricorrente.

Riepilogando gli indizi a sostegno della ricostruzione alla base dell'impugnato provvedimento sono:

- la circostanza per cui nel piezometro di Via -OMISSIS- del comune di -OMISSIS 1-, adiacente al sito di cui si discorre, è stata rilevata una concentrazione di Freon 141b pari a 21,4 ug/l;
- il piezometro di Via -OMISSIS- del Comune di -OMISSIS 1-, posto più a ovest rispetto a Via -OMISSIS-, è risultato pulito;
- il flusso della falda che intercetta Via -OMISSIS- è indicativamente nord est - sud ovest e, quindi, rispetto a tale direzione l'insediamento produttivo -OMISSIS- è posto idrogeologicamente a monte del piezometro di cui si discorre (si richiama il paragrafo 12 della parte in fatto);



- i piezometri realizzati all'interno dell'insediamento produttivo evidenziano la presenza dell'agente contaminante (si rinvia al riguardo ai paragrafi 11,12,15, 16 e 20 della parte in fatto);

- risulta, per espresso ammissione della ricorrente, l'impiego, all'interno dell'area contaminata del Freon 141b.

Trattasi, a ben vedere, di indizi precisi, ossia dotati di rilievo, gravi, in quanto particolarmente significativi, e concordanti tra di loro, convergendo tutti verso un unico risultato ossia la riconducibilità dell'inquinamento in capo alla ricorrente.

Il quadro sinteticamente descritto non risulta, peraltro, scalfito dalle considerazioni svolte dalla ricorrente per confutare l'origine interna della contaminazione.

In particolare non risulta determinante la mancata realizzazione del piezometro esterno al sito - direzione nord-ovest, quindi in una zona a monte rispetto al sito dove era ubicato lo stabilimento della ricorrente, giacché, va evidenziato come lo stesso si concreta in un accertamento sovrabbondante rispetto al quadro indiziario delineato; in ogni caso si tratta di un accertamento rispetto al quale la società si è opposta, con il ricorso n.r. -OMISSIS- (di cui al paragrafo 19 della parte in fatto) e, quindi, non può essere eccessivamente valorizzato, pena la violazione del principio di non contraddizione da cui il divieto di "venire contra factum proprium".

4. Quanto al terzo ricorso per motivi aggiunti, come si poteva intuire dall'ordinanza collegiale adottata, non sussiste la giurisdizione del G.A.; la posizione giuridica del ricorrente, che si concreta in una pretesa di natura meramente economica, ha natura di diritto soggettivo e, pertanto, soggetta alla giurisdizione del G.O.

5. Per le esposte considerazioni, il ricorso va respinto, in quanto in parte infondato ed in parte inammissibile; ciononostante la peculiarità della controversia consente la compensazione delle spese.

(Omissis)

