

Publicato il 31/03/2022
N. 02370/2022REG.PROV.COLL.
N. 06825/2021 REG.RIC.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6825 del 2021, proposto dalla società Ferrovie del sud est e servizi automobilistici S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Riccardo Pezzuto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

la Città Metropolitana di Bari, in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Vittorio Nardelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

della curatela del fallimento della società Immoberdan S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Gennaro Rocco Notarnicola e Vito Aurelio Pappalepore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Regione Puglia, Arpa Puglia, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (Sezione Prima) n. 629 del 13 aprile 2021, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Città Metropolitana di Bari e della curatela del fallimento della società Immoberdan S.r.l.;

Visto l'appello incidentale della curatela del fallimento della società Immoberdan S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 febbraio 2022 il Cons. Alessandro Verrico;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso dinanzi al T.a.r. per la Puglia (r.g. n. 740/2015), la società Ferrovie del sud est e servizi automobilistici (FSE) s.r.l., impugnava la determinazione del dirigente della Città Metropolitana di Bari, Servizio edilizia pubblica territorio e ambientale, n. 1567 del 24 marzo 2015, recante la comunicazione della conclusione del procedimento *ex art. 244 del d.lgs. 152/2006* e l'individuazione di "*Ferrovie del Sud Est e Servizi Automobilistici (...) quale responsabile della contaminazione dell'area di proprietà di Immoberdan s.r.l. ubicata in Via Caldarola, 1, Bari*".

1.1. Con ulteriore e autonomo ricorso (r.g. n. 962/2019) la medesima società impugnava altresì l'ordinanza emessa, ai sensi dell'art. 244 del d.lgs. 152/2006, dalla Città Metropolitana di Bari in data 21 maggio 2019, recante l'ordine di "*provvedere alla attuazione degli interventi necessari ai sensi delle disposizioni di cui alla Parte IV, Titolo V, del decreto legislativo n. 152/2006 e smi, ovvero secondo le procedure e gli interventi dettati dall'art. 242 relativamente all'area aggregata del sito Immoberdan e del sito FSE*", nonché i "*contributi istruttori rilasciati da ARPA-Puglia DAP-Bari, con nota prot. 20352, 16/04/2019*" e le note inviate dalla Città Metropolitana di Bari in data 11/17 luglio 2019 (PG 0080366) e in data 19 luglio 2019 (PG 0081276).

2. Il T.a.r., dopo aver respinto la domanda cautelare con l'ordinanza n. 367 del 25 giugno 2015, con la sentenza 13 aprile 2021 n. 629 ha riunito ed ha respinto i due ricorsi, compensando le spese di giudizio tra le parti. Il Tribunale, in particolare:

a) ha riunito i ricorsi r.g. n. 740/2015 e r.g. n. 962/2019;

b) ha respinto l'eccezione di estinzione del giudizio opposta dalla controinteressata curatela fallimentare e dall'Amministrazione provinciale per omessa riassunzione del procedimento nei termini di legge successivamente alla dichiarazione di fallimento della società Immoberdam;

c) ha rilevato, quanto al primo ricorso, che:

c.1) nell'ambito dell'istruttoria condotta dall'Amministrazione provinciale, è stata accertata in modo puntuale la corrispondenza e la connessione tra la tipologia di prodotti utilizzati nel ciclo produttivo delle FSE e la presenza di precise fonti primarie di contaminazione;

c.2) i rilievi di cui alla perizia di parte ricorrente non conducono ad una spiegazione causale in grado di sostanziare una prova liberatoria della responsabilità trasfusa nella determinazione impugnata, né, d'altro canto, provano allo stato un inquinamento diffuso;

c.3) la presenza di fattori esterni di contaminazione (riconducibili all'attività esercitata da altre industrie operanti nella medesima area) e la mancata valutazione di essi in sede d'indagine è circostanza inidonea ad annullare le evidenze a carico della ricorrente quale responsabile dell'inquinamento, ancorché nella particolare posizione di avente causa dalle gestioni pregresse;

c.4) la successione universale della ricorrente nei rapporti facenti capo ai soggetti che precedentemente hanno condotto la medesima attività depone per l'attendibilità di quanto ammesso nel piano di caratterizzazione FSE, ossia che lungo *“un periodo pari ad almeno un trentennio (...) possano essersi verificati i citati sversamenti, sia a causa di passate lacune legislative sia a causa della minore attenzione globale nei confronti degli scarichi industriali e in generale delle tematiche ambientali”*;

d) ha rilevato, quanto al secondo ricorso, che:

d.1) alla luce dell'attività di bonifica e messa in sicurezza permanente effettuata dalla società Immoberdan, si deve escludere la materiale esecuzione di interventi sull'area di proprietà della curatela fallimentare controinteressata;

d.2) non è ravvisabile il dedotto difetto d'istruttoria e la lesione delle prerogative di partecipazione al contraddittorio procedimentale da parte dell'Amministrazione provinciale, così come le spiegazioni fornite dalla ricorrente potrebbero, al più, fondare un supplemento di verifica per individuare una concausa, non essendo stata fornita una spiegazione causale in grado di sostanziare una prova liberatoria della responsabilità trasfusa nella determinazione impugnata.

3. L'originaria ricorrente ha proposto appello, per ottenere la riforma della sentenza impugnata e il conseguente accoglimento integrale del ricorso originario. In particolare, l'appellante ha sostenuto le censure riassumibili nei seguenti termini:

1) *“Sul rigetto del primo motivo del ricorso R.G. 740/2015 relativo alla “violazione e falsa applicazione dell'art. 244 D.Lgs. 152/2006. Difetto dei presupposti. Violazione di legge. Difetto di istruttoria. Error in procedendo” e del secondo motivo del medesimo ricorso attinente a “violazione e falsa applicazione dell'art. 244 D.Lgs. 152/2006. Difetto dei presupposti. Difetto di istruttoria sotto diverso profilo di omesso accertamento istruttorio”*: la gravata sentenza andrebbe riformata perché fondata sull'erroneo assunto secondo cui FSE avrebbe sostanzialmente riconosciuto il proprio concorso nella determinazione della contaminazione; al contrario, FSE ha dedotto che l'inquinamento da idrocarburi riscontrato è solo di carattere storico ovvero provocato dalla sussistenza di cause esterne, rilevando:

- che nell'area F.S.E. s.r.l. non sono state riscontrate fonti primarie di inquinamento attive, ad eccezione della presenza di surnatante oleoso nel sottosuolo riversatosi nel passato;
- che non sono state riscontrate perdite negli impianti della F.S.E. s.r.l.;
- che alcuni degli inquinanti per i quali è stato rilevato il superamento di CSC (cloroformio, etc.) non hanno alcuna attinenza con l'attività caratteristica e con quelle collaterali esercitate dalla F.S.E. s.r.l.;
- che rilevamenti esterni a monte idrogeologico dell'area F.S.E. s.r.l. hanno riscontrato superamenti di CSC;
- che lo stesso Comune di Bari, con la comunicazione del 2 luglio 2019, prot. 186658, ha sollecitato la Città Metropolitana affinché disponga una prosecuzione delle attività di indagine, *“volte ad identificare il responsabile dell'inquinamento”*, tenendo conto che in prossimità delle aree in questione operavano da molto tempo due punti vendita di carburante di proprietà di ENI S.p.A. (uno dei quali tuttora in attività).

Ad avviso dell'appellante, l'impugnato provvedimento sarebbe pertanto contraddittorio ed emesso all'esito di un'istruttoria del tutto lacunosa, anche perché nessuna indagine sarebbe stata svolta in ordine alle attività storicamente esercitate sui suoli della Immoberdan s.r.l. (l'ex stabilimento Sacelit e l'ex stabilimento Feltrinelli Legnami). In considerazione dell'eterogeneità degli agenti per i quali è stato rilevato il superamento di CSC, non riconducibili all'espletamento di un'unica attività produttiva, della certa produzione di alcuni agenti inquinanti (*in primis* gli idrocarburi) in più siti inquinati e della successione nel tempo di diversi soggetti giuridici avvicendatisi nell'esercizio delle medesime attività, sarebbe pertanto più

appropriato sussumere il fenomeno in questione nella categoria dell'inquinamento diffuso ex art. 240, co. 1, lett. r), come riconosciuto dalla medesima Città Metropolitana di Bari con nota del 21 maggio 2019 con riferimento all'area del SIN ex-Fibronit.

II) *“Sul secondo motivo di appello: sul rigetto del terzo motivo del ricorso R.G. 740/2015 relativo alla “violazione e falsa applicazione dell’art. 244 D.Lgs. 152/2006. Mancata individuazione del soggetto responsabile”*”: sarebbe errata l’affermazione del primo giudice per cui la FSE sarebbe *“succeduta a titolo universale”* alla Gestione commissariale governativa delle ferrovie sud est (a sua volta succeduta alla Ferrovie del Sud Est S.p.A.), *“in forza dell’art. 11, comma 3, L. 166/2002”*; al contrario, secondo l’appellante, dovrebbe rilevarsi, sulla base dell’analisi della vicenda successoria avutasi nella gestione dell’attività ferroviaria di interesse, che la FSE non è subentrata nell’universalità dei diritti e degli obblighi già in capo alla Gestione commissariale, trattandosi di fenomeno successorio a titolo particolare, e che, conseguentemente, ad essa non può essere *tout court* ascritta la responsabilità ex art. 244 d.lgs. 152/06 per la contaminazione delle aree, imputabile ai diversi soggetti che, in passato, hanno esercitato attività inquinanti;

III) *“Sul terzo motivo di appello: sul rigetto del primo motivo del ricorso R.G. 962/2019 relativo alla “Violazione e falsa applicazione degli artt. 242 e ss. d.lgs. 152/06 - Eccesso di potere - Difetto di adeguata istruttoria - Erronea presupposizione, illogicità e contraddittorietà manifesta - Motivazione inesistente o, in subordine, generica inadeguata e irragionevole - Violazione del principio del giusto procedimento e di buon andamento dell’attività amministrativa ex art. 97 Cost. – Sviamento”*, nonché del secondo motivo del medesimo ricorso attinente a *“Violazione e falsa applicazione degli artt. 240 e 242 d.lgs. 152/06 - Eccesso di potere - Erronea presupposizione, illogicità e contraddittorietà manifesta - Motivazione inesistente o, in subordine, generica inadeguata e irragionevole - Violazione del principio del giusto procedimento e di buon andamento dell’attività amministrativa ex art. 97 Cost. – Sviamento”*”: l’impugnata ordinanza provinciale, per quanto riguarda l’area Immoberdan, avrebbe natura integrativa rispetto alla determina dirigenziale del 24 marzo 2015, n. 1567, facendo illegittimamente regredire alla fase iniziale un procedimento ambientale giunto all’approvazione del progetto definitivo di bonifica ed alla certificazione del completamento degli interventi di bonifica/messa in sicurezza; per altro verso, la medesima ordinanza sarebbe illegittima per aver disposto una regressione alla fase iniziale dell’*iter* relativo all’area F.S.E. s.r.l., per il quale, con determinazione regionale del 14 novembre 2018, era stata approvata l’analisi di rischio ed erano stati fissati gli obiettivi di bonifica, e per aver individuato arbitrariamente un *“ambito territoriale aggregato”* in assenza dei relativi presupposti;

IV) *“Sul quarto motivo di appello: sul rigetto del terzo motivo del ricorso R.G. 962/2019 relativo alla “Violazione e falsa applicazione dell’art. 244 d.lgs. 152/06 - Eccesso di potere - Difetto di istruttoria, erronea valutazione e travisamento dei fatti - Erronea presupposizione, illogicità e contraddittorietà manifesta - Motivazione inesistente o, in subordine, insufficiente, inadeguata e irragionevole - Violazione del principio del giusto procedimento e di buon andamento dell’attività amministrativa ex art. 97 Cost. – Sviamento - Illegittimità derivata da quella che affligge la determinazione di responsabilità in relazione al suolo Immoberdan ed articolata nel ricorso n. 740/2015”*”: l’appellante insiste nell’evidenziare che la fonte del rilevato inquinamento sarebbe dipesa da cause diverse, riconducibili anche ad attività svolte da terzi su fondi attigui e che, anche laddove fosse acclarata la correlazione tra contaminazione e attività ferroviaria, l’inquinamento si sarebbe determinato per effetto di azioni e omissioni verificatesi prima ancora che la ricorrente fosse costituita, cosicché la relativa responsabilità sarebbe, in ogni caso, ascrivibile ai diversi soggetti che in precedenza l’hanno esercitata.

3.1. Si è costituita in giudizio la Città Metropolitana di Bari, la quale si è opposta all’appello e ne ha chiesto l’integrale rigetto.

L’Amministrazione metropolitana in seguito, depositando memoria difensiva in data 1° ottobre 2021, ha riproposto ex art. 101, comma 2, c.p.a. l’eccezione, già sollevata in primo grado con la memoria difensiva del 20 giugno 2015 (pagine 3-5) depositata nel giudizio r.g. n. 740/2015 ma non esaminata dal T.a.r. Puglia Bari, di inammissibilità del ricorso in ragione della mancata impugnazione di un capo autonomo della determinazione dirigenziale n. 1567 del 24 marzo 2015 (pagina 4 ultimo capoverso), a mezzo del quale l’Amministrazione ha ritenuto che in virtù del principio del *“più probabile che non”* la FSE dovesse essere individuata quale responsabile della contaminazione.

3.2. Si è altresì costituita in giudizio per resistere all’appello la curatela del fallimento della società Immoberdan s.r.l., la quale, con appello incidentale depositato in data 1° ottobre 2021, ha a sua volta impugnato la gravata pronuncia nella parte in cui è stata respinta l’eccezione di intervenuta estinzione del giudizio r.g. n. 740/2015, sollevata in primo grado. In particolare, l’appellante incidentale, con un’unica censura, ha rilevato che il primo giudice non avrebbe fatto corretta applicazione del principio secondo cui,

nei casi d'interruzione automatica del processo (artt. 299, 300, comma 3, 301, comma 1, c.p.c. e art. 80, comma 3, c.p.a.), il termine per la riassunzione decorre non già dal giorno in cui l'evento interruttivo si verifica, bensì dal giorno in cui di esso è venuta a conoscenza la parte interessata alla riassunzione medesima, come affermato dalla Corte costituzionale con sentenza n. 17 del 21 gennaio 2010.

3.3. Con successive memorie la medesima curatela, oltre ad opporsi nel merito alle censure dell'appellante principale, ha riproposto, ai sensi dell'art. 101, c. 2 c.p.a., le eccezioni sollevate in primo grado ritenute assorbite dal T.a.r., con specifico riferimento al giudizio n. 962/2019 ed ha altresì sollevato l'eccezione di inammissibilità della produzione documentale effettuata da parte appellante in data 13 gennaio 2022 per la prima volta in grado d'appello. L'appellante incidentale ha inoltre insistito nella eccezione di intervenuta estinzione del giudizio di cui al ricorso r.g. n. 740/2015, deducendo che la declaratoria di inammissibilità dovrebbe estendersi anche all'ulteriore ricorso r.g. n. 962/2019, quantomeno nella parte in cui con esso si deduce l'illegittimità derivata e, conseguentemente, dovrebbe estendersi all'appello principale nel suo complesso.

3.4. Con memoria *ex art. 73 c.p.a. FSE*, oltre ad opporsi alle avverse deduzioni ed eccezioni:

- a) ha eccepito l'inammissibilità dell'appello incidentale proposto dalla curatela del fallimento della società Immoberdan s.r.l. in quanto tardivo, perché proposto con atto successivo a quello di costituzione in giudizio;
- b) ad ogni modo, ha eccepito l'inammissibilità del motivo di appello, per mancanza di specificità nel censurare la sentenza gravata, e ne ha rilevato l'infondatezza;
- c) ha quindi eccepito l'inammissibilità dell'eccezione di inammissibilità del ricorso r.g. n. 740/2015 riproposta dall'appellante incidentale;
- d) ha infine eccepito l'inammissibilità dell'eccezione di inammissibilità del ricorso in ragione della mancata impugnazione di un capo autonomo della determinazione dirigenziale riproposta dalla Città metropolitana.

3.2. Con ulteriori memorie le parti hanno rispettivamente replicato alle avverse deduzioni, insistendo nelle censure dedotte. In particolare:

- a) la curatela fallimentare si è opposta all'eccezione di inammissibilità dell'appello incidentale, sottolineando l'applicabilità dell'art. 96 c.p.a. al caso di specie;
- b) la Città metropolitana si è opposta all'eccezione di inammissibilità dell'eccezione di inammissibilità del ricorso avversario di prime cure dalla stessa riproposta, ritenendo sufficiente a tal fine la riproposizione con memoria stante il disposto dell'art. 101, comma 2, c.p.a.;
- c) FSE si è opposta all'eccezione di inammissibilità della produzione documentale, sostenendone l'indispensabilità ai fini della decisione e comunque l'impossibilità di produrla nel corso del primo grado di giudizio.

4. All'udienza del 24 febbraio 2022 la causa è stata trattenuta in decisione dal Collegio.

5. L'appello è infondato e deve pertanto essere respinto.

6. Ai fini di una migliore comprensione della vicenda oggetto del presente giudizio in fatto si precisa quanto segue:

i) con nota del 19 aprile 2010 la società Italcementi s.p.a., originaria proprietaria dell'area oggetto del contendere, comunicava alla Provincia di Bari, ai sensi dell'art. 245, comma 2, del d.lgs. n. 152/2006, di aver riscontrato la presenza di idrocarburi in campioni di terreno prelevati presso il sito di proprietà e di aver posto in essere le misure di prevenzione di cui all'art. 242 del citato decreto; in seguito, in data 10 maggio 2010, la società trasmetteva inoltre ulteriore documentazione tecnica comprovante una potenziale contaminazione della matrice terreno a causa di idrocarburi e di alcuni metalli pesanti e, a seguito di ulteriori indagini ambientali, anche della matrice acqua di falda;

ii) in data 30 gennaio 2012 la società Immoberdan s.r.l., nel frattempo subentrata nella proprietà dell'immobile, trasmetteva alla Provincia di Bari un piano di caratterizzazione dell'area;

iii) in occasione della conferenza di servizi presso la Regione Puglia, tenutasi in data 10 marzo 2012, si decideva, tra l'altro, di estendere le indagini ambientali anche all'area di proprietà delle Ferrovie Sud Est, "*al fine di comprendere l'origine della presenza in particolare dei contaminanti arsenico e idrocarburi*", di determinare le linee di deflusso della falda e di definire la provenienza dell'inquinamento e dei fenomeni di migrazione dei contaminanti;

iv) in ragione della conferma di una potenziale contaminazione sulla base dell'accertato superamento dei valori relativi agli idrocarburi, risultante dalle indagini eseguite in esecuzione del piano di caratterizzazione dell'area di proprietà della società Immoberdan, la Regione Puglia, con determinazione dirigenziale n. 133 del 30 luglio 2013, approvava il piano di caratterizzazione presentato, a tale specifico fine, dalla società Ferrovie del Sud Est e Servizi Automobilistici; in data 7 ottobre 2014 veniva avviato il procedimento di verifica ai sensi dell'art. 244 del d.lgs. 152/2006 sull'area FSE;

v) la Immoberdan effettuava le operazioni di bonifica e messa in sicurezza del sito, il cui completamento veniva comunicato in data 25 agosto 2014; in data 3 dicembre 2014 l'Amministrazione provinciale, con determinazione dirigenziale n. 8890, rilasciava la relativa certificazione; la ricorrente ha, in particolare, evidenziato che, per l'area di proprietà della società Immoberdan, quest'ultima avrebbe provveduto alla bonifica del sito inquinato, ai sensi dell'art. 245 d.lgs. n. 152/2006, avendo trasmesso, in data 25 agosto 2014, alla Provincia di Bari la relazione di fine lavori e avendo chiesto il rilascio del certificato di avvenuta bonifica, disposto con *“determinazione dirigenziale del 3.12.2014, n. 8890, ove si attesta il completamento degli interventi di bonifica/messa in sicurezza permanente dell'Area Immoberdan in via Caldarola 1 Bari, fg. 33, mappali 324 parte, 326 parte, 327, 328 e 329”*.

vi) con determina dirigenziale n. 278 del 14 novembre 2018 la Regione Puglia, Sezione ciclo dei rifiuti e bonifica, a valle della conferenza di servizi del 14 settembre 2018 e di un successivo incontro del 4 ottobre 2018, approvava l'analisi di rischio del sito gestito dalle FSE e fissava gli obiettivi di bonifica;

vii) in esito ad un supplemento istruttorio dell'ARPA Puglia (nota del 16 aprile 2019), si accertava il superamento delle concentrazioni delle soglie di contaminazione (CSC) per il *“sito Immoberdan - suolo/sottosuolo - superamenti rispetto alla colonna A: idrocarburi leggeri - idrocarburi pesanti - IPA - fenolo e i suoi composti - stagno (da ricercare insieme a tutti gli altri metalli)”*; *“sito Immoberdan - acque sotterranee: arsenico - piombo nichel - ferro - manganese (da ricercare insieme a tutti gli altri metalli)”*; *“sito FSE - suolo/sottosuolo - superamenti rispetto alla colonna A: arsenico - zinco - mercurio - rame - stagno - piombo (da ricercare insieme a tutti gli altri metalli) idrocarburi leggeri - idrocarburi pesanti - IPA - TriCloroFenolo - PentaCloroFenolo – PCB”*; *“sito FSE - acque sotterranee: mercurio - piombo - nichel - ferro - manganese - arsenico (da ricercare insieme a tutti gli altri metalli) - sommatoria organo-alogenati - CloroMetano - TetraCloroEtilene (da ricercare con tutti gli altri composti organici clorurati) - idrocarburi totali – solfati”*;

viii) pertanto, la Città Metropolitana di Bari, sulla base della responsabilità accertata e trasfusa nella determinazione dirigenziale del 24 marzo 2015, ordinava alla società FSE:

- di *“provvedere alla attuazione degli interventi necessari ai sensi delle disposizioni di cui alla Parte IV, Titolo V, del decreto legislativo n. 152/2006 e smi, ovvero secondo le procedure e gli interventi dettati dall'art. 242 relativamente all'area aggregata del sito Immoberdan e del sito FSE, così come meglio identificati agli atti dei due procedimenti ambientali, ovvero area catastalmente identificata al Fg. 33, p.lle 324, parte 326, 327, 328, 329 e p.lle 15 e 56”*;

- di conseguenza, di *“attuare gli interventi richiesti di cui al precedente punto I, il cui primo atto si concretizza con l'attuazione delle necessarie misure di prevenzione e di messa in sicurezza di emergenza nonché alla presentazione alle competenti amministrazioni del piano di caratterizzazione redatto con i requisiti di cui all'Allegato 2, alla Parte IV del dec.leg.vo n. 152/2006 e smi”*;

- nonché di *“ottemperare alle disposizioni della presente ordinanza entro il termine di tempo perentorio di novanta (90) giorni dalla sua emanazione, tenuto conto della dimensione dell'area aggregata impattata e della complessità delle dinamiche di contaminazione in atto”*;

- e, da ultimo, di *“dare atto della ottemperanza di quanto disposto”*.

7. Ciò considerato in punto di fatto, il Collegio preliminarmente:

a) respinge l'eccezione di inammissibilità dell'eccezione di inammissibilità del ricorso di prime cure in ragione della mancata impugnazione di un capo autonomo della determinazione dirigenziale riproposta dalla Città metropolitana (sostenendosi che debba essere proposto a tal fine appello incidentale), atteso che il primo giudice, in ragione dell'infondatezza del ricorso nel merito, non si pronunciava su tale eccezione; pertanto, l'eccezione riproposta nella presenta sede dall'Amministrazione provinciale deve considerarsi ammissibile, atteso che, per costante giurisprudenza, *“nel processo amministrativo d'appello, ai sensi degli artt. 101 e 46 c.p.a. i motivi assorbiti possono essere riproposti incidentalmente con memoria depositata entro il termine di costituzione in giudizio (id est, sessanta giorni dal perfezionamento nei propri confronti della notifica del gravame)”* (Cons. Stato, sez. VI, 29 novembre 2019, n. 8180; sez. IV, 6 aprile 2016, n. 1379);

b) ad ogni modo, respinge nel merito detta eccezione dell'Amministrazione metropolitana di inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione di un capo autonomo, rilevandosi che le difese svolte in primo grado dalla società FSE si incentravano proprio sull'errata applicazione del principio del *“più probabile che non”* di cui all'impugnata determinazione dirigenziale n. 1567/2015;

c) respinge l'eccezione di inammissibilità dell'appello incidentale, in quanto, facendo applicazione dell'art. 96, comma 3, c.p.a. (secondo cui *“l'impugnazione incidentale di cui all'articolo 333 del codice di procedura civile ... deve essere proposta dalla parte entro sessanta giorni dalla notificazione della sentenza o, se*

anteriore, entro sessanta giorni dalla prima notificazione nei suoi confronti di altra impugnazione”), a nulla rileva se la costituzione in giudizio della parte sia avvenuta in un momento precedente e senza fare menzione dell’intenzione di proporre l’impugnazione incidentale;

d) respinge l’eccezione di inammissibilità del motivo di cui all’appello incidentale, stante la sufficiente specificità dell’atto nel censurare la sentenza gravata;

c) accoglie l’eccezione di inammissibilità della produzione documentale effettuata dalla parte appellante in data 13 gennaio 2022 per la prima volta in grado d’appello, in violazione dell’art. 104 c.p.a.;

e) ritiene di poter prescindere dall’esame dell’appello incidentale, e in particolare dell’eccezione di estinzione del giudizio di cui al ricorso r.g. n. 740/2015, nonché dall’esame delle eccezioni sollevate in primo grado e ritenute assorbite dal T.a.r., riproposte, ai sensi dell’art. 101, c. 2 c.p.a., dalla curatela fallimentare, stante l’infondatezza dell’appello nel merito.

8. Nel merito, l’appello è infondato e deve pertanto essere respinto.

9. *In primis* si rileva l’infondatezza del primo e del secondo motivo di appello, corrispondenti ai motivi primo, secondo e terzo dell’originario ricorso r.g. n. 740/2015.

9.1. Preliminarmente, il Collegio intende richiamare i principi applicabili in materia, recentemente ribaditi da questa Sezione con la sentenza n. 217 del 12 gennaio 2022, dai quali non si intende discostare, secondo cui:

“a) l’autorità amministrativa nei casi di inquinamento ambientale, trattandosi di risolvere questioni tecniche di particolare complessità consistenti in valutazioni sottese ai provvedimenti in materia di MISE, caratterizzazione e bonifiche, dispone nell’individuare le soluzioni applicabili di una discrezionalità molto ampia, sindacabile in sede giurisdizionale solo nel caso di risultati abnormi, o comunque manifestamente illogici (da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2021, n. 1658);

b) l’individuazione della responsabilità per l’inquinamento di un sito si basa sul criterio causale del “più probabile che non”, sicché è sufficiente perché il responsabile si intenda legittimamente accertato che il nesso eziologico ipotizzato dall’Amministrazione sia più probabile della sua negazione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 7121 del 2018 e n. 5668 del 2018), potendosi pertanto a tali fini accedere anche alla prova per presunzioni (al riguardo, per una recente applicazione pratica dell’accertamento per presunzioni del nesso causale, secondo il criterio del “più probabile che non”, cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 dicembre 2021, n. 8033)”;

...

d) l’articolo 242, comma 1, del codice dell’ambiente, nel fare riferimento specifico anche alle “contaminazioni storiche”, ha inteso affermare il principio per cui la condotta inquinante, anche se risalente nel tempo e verificatasi (rectius: conclusasi) in momenti storici passati, non esclude il sorgere di obblighi di bonifica in capo a colui che ha inquinato il sito, ove il pericolo di “aggravamento della situazione” sia ancora attuale (sul tema, cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 8033 del 2021 cit., ove, in relazione ad una fattispecie di inquinamento storico, viene affermato il carattere permanente dell’illecito ambientale); del resto, accedere alla tesi secondo la quale le contaminazioni “storiche” non potrebbero mai porre in capo al loro autore un obbligo di bonifica, determinerebbe la paradossale conclusione che tali necessarie attività, a tutela della salute e dell’ambiente, debbano essere poste a carico della collettività e non del soggetto che le ha poste in essere e ne ha beneficiato; ne consegue che “è del tutto ragionevole porre l’obbligo di eseguire le opere di bonifica a carico del soggetto che tale contaminazione ebbe in passato a cagionare, avendo questi beneficiato, di converso, dei corrispondenti vantaggi economici (sub specie, in particolare, dell’omissione delle spese necessarie per eliminare o, quanto meno, arginare l’immissione nell’ambiente di sostanze inquinanti)” (Cons. Stato, sez. IV, 6 aprile 2020, n. 2301); e) la responsabilità dell’impresa per l’inquinamento va intesa in termini sostanziali, considerando che i fenomeni societari relativi ai gruppi, alle forme di successione e al trasferimento d’azienda danno luogo ad una successione universale inter vivos che, secondo i principi espressi dalla recente pronuncia dell’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 10 del 2019 (avente ad oggetto la bonifica di siti inquinati ex art. 244 del d.lgs. n. 152 del 2006, per un inquinamento di origine industriale risalente nel tempo e nei confronti di una società non responsabile dell’inquinamento, ma da questa avente causa per effetto di successive operazioni di fusione di società per incorporazione), generano la responsabilità dell’acquirente”.

9.2. Ciò premesso in termini generali, si osserva che dall’esame delle relazioni prodotte dalla stessa FSE nel corso del procedimento di approvazione della caratterizzazione e di analisi di rischio emerge che gran parte delle fonti di inquinamento del sito FSE sono interne. In particolare, nel piano di caratterizzazione redatto dalle FSE ed approvato con determinazione dirigenziale n. 133 del 30 luglio 2013 dalla Regione si desume con evidenza la stretta connessione – si dice “almeno in linea teorica” – tra l’inquinamento riscontrato e la tipologia di prodotti utilizzati nel ciclo produttivo della FSE, costituiti essenzialmente da gasolio ed olio

lubrificante (cfr. paragrafo 3.3.5, pagg. 14-16 della relazione conclusiva sulla caratterizzazione ambientale). Peraltro, in ordine alle fonti primarie della contaminazione, nella medesima relazione conclusiva la FSE, considerando i contaminanti rilevati per i terreni e per le acque sotterranee, conclude nel senso per cui le cause interne dell'inquinamento riscontrato in sito sono ricollegabili a sversamenti avvenuti in passato di gasolio, olio lubrificante e acque di lavaggio industriali (cfr. paragrafo 8.2, pagg. 65-66 della relazione conclusiva sulla caratterizzazione ambientale, ove peraltro vengono indicati ulteriori riferimenti in merito alle fonti secondarie della contaminazione).

9.3. La conferma di tali conclusioni e della direzione del deflusso sotterraneo deriva inoltre:

- a) dalle ulteriori indagini effettuate dalla società Immoberdan nel proprio piano di caratterizzazione ambientale, ove emerge che la fonte primaria di contaminazione è costituita dalla presenza nelle aree poste a monte idraulico rispetto all'area Immoberdan di stoccaggi di idrocarburi, fuori terra o interrati;
- b) dalle misurazioni piezometriche eseguite nel corso dei lavori di bonifica del suolo nonché dalla relazione idrogeologica della caratterizzazione ambientale, da cui risulta che la direzione di deflusso sotterraneo preferenziale è da sud-ovest a nord-est, cioè perpendicolare alla linea di costa e che la contaminazione è connessa e conseguente alla migrazione nel suolo profondo del sito di idrocarburi veicolati dal flusso preferenziale delle acque da sud-ovest a nord-est, quindi proveniente dal confinante sito utilizzato dai servizi logistici delle Ferrovie Sud Est;
- c) dalla *“Relazione di fine dei lavori al raggiungimento degli obiettivi di bonifica”* redatta il 23 agosto 2014 dalla direzione dei lavori, nonché dal verbale della conferenza dei servizi del 10 aprile 2013 allegato alla determina dirigenziale n. 64 del 6 maggio 2013 di approvazione del documento di analisi di rischio presentato dalla società Immoberdan, ove viene rivelato che *“in relazione agli specifici impianti ed attività (deposito carburanti, rifornimento locomotive, lavaggio treni, officine di riparazione e manutenzione, ecc.), presenti ed operanti nel confinante insediamento delle Ferrovie Sud-Est, ubicato a SO del Sito Immoberdan, quindi a monte del deflusso preferenziale della falda che, si ripete, è da SO verso NE, che è molto plausibile, in quanto più probabile, data la ubicazione dei siti e della qualità degli inquinanti accertati, che l'inquinamento provenga dagli insediamenti presenti a SO del Sito Immoberdan”*;
- d) dalle indagini condotte dagli enti coinvolti nel procedimento, tra cui la Polizia provinciale, che, in esito ai riscontri e ai sopralluoghi effettuati, ha accertato la presenza nelle aree indagate di rilevanti esalazioni di gasolio compatibile con il tipo di attività esercitato in area FSE. Tale evidenza, peraltro, è stata confermata dalle indagini svolte dall'ARPA Puglia.

9.4. Peraltro, il riscontrato inquinamento non presenta un carattere esclusivamente “storico”, essendo stato accertato dalle autorità competenti che le fonti inquinanti erano ancora operative in tempi recenti.

Di tali circostanze si ha dimostrazione, come riportato nel gravato provvedimento, in quanto rilevate dall'ARPA Puglia in sede di sopralluogo effettuato in data 1° aprile 2014, ove si appurava che solo di recente FSE aveva provveduto a svuotare e bonificare la cisterna di gasolio per riscaldamento rotabili ferroviari (c.d. “gasolio nazionale”) (cfr. pag. 13 piano di caratterizzazione FSE) e si riscontravano problemi nel sistema di stoccaggio ed adduzione del gasolio per alimentazione convogli (c.d. “agevolato”). Del resto, l'ulteriore conferma di tali circostanze si rinviene nel parere dell'ARPA, allegato al verbale della conferenza di servizi del 10 febbraio 2015 sulla relazione conclusiva sulla caratterizzazione ambientale dell'area FSE, nonché nell'analisi di rischio sito-specifica della stessa FSE, ove si individuano tra le potenziali sorgenti di contaminazione: *“area rifornimento gasolio agevolato (sia nella zona in cui sono ubicate le colonnine R1, R2, R3 ed R5 sia nella zona dove è ubicata la colonnina R4) area Grandi riparazioni, area depuratore interno, zone del sottosuolo interessate dalla condotta di adduzione del gasolio agevolato, zona lavaggio treni e zona deposito olii” ... zone del sottosuolo interessate dalla condotta di adduzione delle acque di lavaggio fino al depuratore”*.

9.5. Ad ogni modo, a tale ultimo riguardo, rileva altresì la successione *ex lege* di FSE nella totalità dei rapporti attivi e passivi delle precedenti gestioni commissariali, che sin dal d.m. 20 settembre 1985 avevano assunto la gestione dei servizi ferroviari (e dei servizi automobilistici integrativi) della preesistente Società ferrovie del sud-est.

In questo senso depone chiaramente il disposto dell'art. 11, comma 3, della legge n. 166/2002 (c.d. collegato alla legge finanziaria 2002), secondo cui *“le società costituite ai sensi dell'articolo 31 della legge 17 maggio 1999, n. 144, subentrano in tutti i rapporti attivi e passivi imputabili alle corrispondenti gestioni commissariali governative alla data del 31 dicembre 2000”*: l'ampiezza di tale dizione, non limitata ai rapporti contrattuali, non può non comprendere anche i rapporti passivi conseguenti a precedenti condotte di inquinamento poste in essere dai danti causa (cfr., *amplius*, Ad. Plen. n. 10 del 2019).

Ebbene, tra tali società di gestione dei servizi ferroviari figurava anche la Ferrovie del sud est e servizi automobilistici s.r.l., costituita in data 6 aprile 2000 dal Ministero dei trasporti, il quale, anche al fine di regolare la gestione delle ferrovie regionali, aveva sottoscritto in data 23 marzo 2000 un accordo di programma con la Regione Puglia, a cui faceva seguito, in data 1° gennaio 2001, la stipula del contratto di servizio con la società FSE per l'esercizio dell'attività ferroviaria in precedenza facente capo alla Gestione commissariale governativa.

Non residua pertanto alcun dubbio in ordine al rapporto successorio intervenuto tra le gestioni commissariali governative e la società appellante, posto a fondamento della responsabilità in merito ai rilevati sversamenti risalenti ad un periodo "*pari ad almeno un trentennio*" (cfr. relazione presentata dalla società FSE), non rinvenendosi alcun elemento che possa qualificare a titolo particolare il fenomeno successorio.

9.6. Parimenti insostenibile è il dedotto inquadramento del fenomeno in questione nella categoria dell'inquinamento diffuso *ex art. 240, co. 1, lett. r)*, atteso che, come chiaramente precisato nella determina gravata, è dalle stesse indagini effettuate da FSE e riportate nel piano di caratterizzazione che emerge come all'interno del sito FSE le concentrazioni di analiti siano state riscontrate a livelli superiori rispetto a quelli verificati all'esterno, dove peraltro - per gran parte - non sono stati trovati gli elementi inquinanti rinvenuti nel sito FSE.

10. Sono infondate anche la terza e la quarta censura, a mezzo delle quali vengono sostanzialmente riproposti i motivi primo, secondo e terzo del ricorso r.g. n. 962/2019, considerato che essi, *in primis*, sono volti a dimostrare l'illegittimità derivata di cui soffrirebbe l'ordinanza del 21 maggio 2019 della Città Metropolitana di Bari in conseguenza dei denunciati vizi della determinazione n. 1567 del 24 marzo 2015, esse essendo basate sul medesimo presupposto della individuazione di FSE come soggetto responsabile dell'inquinamento.

10.1. Pertanto, in primo luogo deve ritenersi non condivisibile la tesi dell'appellante in ragione di quanto esposto *sub § 9* in merito alla responsabilità della società FSE per il riscontrato inquinamento.

10.2. Peraltro, risulta infondata la censura con cui l'appellante deduce che l'ordinanza del 2019 avrebbe determinato una illegittima regressione del procedimento alla fase iniziale dell'*iter* relativo all'area FSE e avrebbe individuato, al fine di ordinare di attuare le necessarie misure di prevenzione e messa in sicurezza nonché gli "*interventi necessari*", un "*ambito territoriale aggregato*" in assenza dei relativi presupposti.

10.2.1. Al riguardo, il Collegio non ravvisa alcuna contraddittorietà nell'attività della Città metropolitana, che dava avvio al procedimento *ex art. 244 del d.lgs. n. 152/2006* al fine di porre in immediata sicurezza le aree oggetto di contaminazione e garantirne la successiva bonifica, in quanto giustificata dall'avvenuto accertamento, nel corso delle verifiche finalizzate all'approvazione del piano di rischio relativo al solo sito FSE (avvenuta con d.d. n. 278 del 14 novembre 2018), del superamento delle soglie di contaminazione nell'area aggregata FSE – Immoberdan.

Invero, la necessità di interessare l'intera area al procedimento *de quo* era motivata dal riscontro di criticità successive ed ulteriori inerenti la stessa (cfr. tavolo tecnico del 24 gennaio 2019), come confermato dall'ARPA, su specifica richiesta della Città metropolitana, nel quadro di sintesi, fornito con nota prot. 18 aprile 2019, dei contaminanti rilevati in concentrazione eccedenti i valori limite di riferimento in entrambi i siti. Del resto, comprensibilmente si riteneva che tale stato di contaminazione non poteva trovare soluzione esclusivamente con l'attuazione della bonifica della sola area F.S.E., considerato che si estendeva anche all'area Immoberdan, in relazione alla quale la precedente bonifica non aveva interessato le acque sotterranee, ma solo la matrice del sottosuolo.

Pertanto, l'ordinanza del 2019, piuttosto che porsi in contrasto con gli atti adottati nel corso dei procedimenti relativi ai siti "Immoberdan" e "Ferrovie Sud Est", si coordina con essi ed implementa la precedente ordinanza n. 1567/2015, in quanto, sul comune presupposto dell'individuazione di FSE quale soggetto responsabile dell'inquinamento, estende gli interventi di cui all'art. 242 d.lgs. n. 152/2006 all'intero sito aggregato "Immoberdan-F.S.E.", da considerare come un *unicum* in ragione sia delle caratteristiche che della provenienza dell'inquinamento.

La scelta di estendere l'area di intervento, unificando i siti già oggetto dei precedenti procedimenti, oltre ad essere ampiamente giustificata, risulta peraltro adeguatamente motivata dall'Amministrazione nel provvedimento gravato. Invero, la Città metropolitana, nell'indicare le ragioni della individuazione della c.d. "area aggregata", ha ricostruito l'*iter* dei procedimenti che hanno riguardato le aree F.S.E. ed Immoberdan, ha dato conto dei contributi istruttori tenuti in considerazione per l'emanazione dell'atto e ha richiamato i provvedimenti presupposti su cui lo stesso si fonda (segnatamente la d.d. n. 1567/2015).

11. In conclusione, in ragione di quanto esposto, l'appello deve essere respinto.

12. Il rigetto dell'appello principale determina l'improcedibilità dell'appello incidentale proposta dalla curatela del fallimento della società Immoberdan S.r.l.

13. Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando:

a) respinge l'appello principale;

b) dichiara improcedibile l'appello incidentale;

c) condanna la società Ferrovie del sud est e servizi automobilistici S.r.l. al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, nella misura di euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge se dovuti, in favore della Città Metropolitana di Bari e di euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge se dovuti, in favore della curatela del fallimento della società Immoberdan S.r.l.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2022, con l'intervento dei magistrati:

Luca Lamberti, Presidente FF

Alessandro Verrico, Consigliere, Estensore

Silvia Martino, Consigliere

Michele Pizzi, Consigliere

Claudio Tucciarelli, Consigliere

L'ESTENSORE

Alessandro Verrico

IL PRESIDENTE

Luca Lamberti

IL SEGRETARIO