REPUBBLICA ITALIANA **197/2023**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE PRIMA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai seguenti magistrati:

Enrico Torri	Presidente
Fabio Gaetano Galeffi	Consigliere
Pierpaolo Grasso	Consigliere
Stefania Petrucci	Consigliere relatore
Beatrice Meniconi	Consigliere

ha adottato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di appello, in materia di responsabilità, iscritto al **n. 59467** del registro di segreteria, promosso dal **Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Toscana**

contro

Turba Cava Romana società a responsabilità limitata (Partita IVA 00660200452), con sede legale in Massa, alla via Fosse del Frigido n. 9, in persona del legale rappresentante *pro tempore* Luigi Turba, (c.f. TRBLGU79E30G628C), nato a Pietrasanta (LU), il 30.05.1979 e residente in Seravezza (LU), località Querceta, Via Fortunato Federigi, n. 791/3, rappresentato e difeso, dall'Avv. Prof. Laura Buffoni, (pec: studiolegalebuffonicardone@pec.it), con domicilio eletto presso il suo domicilio digitale, in virtù di procura in calce alla memoria di costituzione;

e

Turba Giorgio, (c.f. TRBGRG47P23F023Q) nato a Massa, il 23.09.1947 ed ivi residente alla via Fosse del Frigido, n. 9, rappresentato e difeso, dall'Avv. Prof. Laura Buffoni, (pec: studiolegalebuffonicardone@pec.it), con domicilio eletto presso il suo domicilio digitale, in virtù di procura in calce alla memoria di costituzione

avverso

la sentenza n. 282/2021 depositata in data 27 luglio 2021 della Sezione Giurisdizionale per la Regione Toscana

Esaminati gli atti e i documenti di causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 24 marzo 2023, con l'assistenza del segretario di udienza Maria Vittoria Zotta, il relatore Cons. Stefania Petrucci, l'Avv. Rosa Carlo, in sostituzione dell'Avv. Laura Buffoni per le parti appellate ed il V.P.G. Marco Smiroldo, in rappresentanza della Procura generale.

FATTO

Con atto di citazione depositato in data 28 ottobre 2020, la Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Toscana, conveniva in giudizio la società Turba Cava Romana Srl ed il legale rappresentante *pro tempore* della stessa, sig. Giorgio Turba, per sentirli condannare, a titolo di dolo ed in solido, in favore del Comune di Massa, al risarcimento dell'importo di euro 259.683,80 quantificato sulla base del presunto omesso versamento del canone comunale e della tassa sul trasporto dei marmi, dovuti in seguito alla ritenuta sottrazione di parte di quantitativi di pregiato marmo bianco "P", estratti, in violazione della concessione che autorizzava la predetta società all'estrazione di blocchi e scaglie di marmo dalla cava sita in località Forno nel bacino marmifero del Comune, all'interno dell'area del Parco regionale delle Alpi

Apuane, presso il sito estrattivo M11-M13 denominato Romana-Rava.

Il Procuratore regionale, all'esito delle attività istruttorie delegate alla Guardia di Finanza, reputava sussistente il rapporto di servizio tra la società e l'ente locale in ragione della sottoscrizione di un atto concessorio-autorizzativo avente ad oggetto un bene pubblico e contestava alla società Turba Cava Romana Srl di aver effettuato l'estrazione di marmo in misura superiore a quanto autorizzato ed anche in aree non autorizzate, così determinando un consistente pregiudizio patrimoniale che risultava dolosamente occultato in quanto scoperto in virtù di sopralluogo effettuato, in data 12 aprile 2016, dal personale del Parco regionale delle Alpi Apuane e del Settore Cave del Comune di Massa, che riscontravano l'esistenza di lavorazioni in sotterraneo eseguite in difformità al nulla osta rilasciato alla società.

Con sentenza n. 282/2021, depositata in data 27 luglio 2021, la Sezione Giurisdizionale per la Toscana dichiarava il difetto di giurisdizione indicando, ai fini della riassunzione, il Giudice civile. Secondo la Sezione di primo grado, l'esclusione della giurisdizione contabile deriverebbe non, come eccepito dalle parti appellate, dal carattere lucrativo dell'impresa concessionaria, ma dall'elemento decisivo costituito dalla posta economica azionata dalla Procura regionale ed afferente al mancato versamento del canone sul marmo e della tassa sul trasporto dei marmi, prestazioni di prevalente carattere privatistico e sinallagmatico rese in dipendenza del complesso coacervo normativo che disciplina il regime giuridico della titolarità dei diritti di estrazione dalla cave apuane, fondato sulla legislazione estense pre-unitaria, poi confluita nel R.D. 29 luglio 1927, n. 1443 e nell'articolo 27 della legge regionale 14 aprile 2015, n. 35.

Avverso tale sentenza ha interposto appello il Procuratore regionale per la Toscana

lamentando la violazione dell'art. 103 Cost., dell'art. 1, comma 1, della L. n. 20/1994 e dell'art. 52 del R.D. n. 1214/1934 nella parte in cui il Giudice di *prime cure* ha escluso la sussistenza della giurisdizione contabile con riferimento alla natura della posta economica azionata dalla Procura erariale, dolendosi, in particolare, dell'insufficienza e contraddittorietà logica della motivazione resa dalla Sezione territoriale che, pur configurando la sussistenza di un rapporto di servizio tra la società concessionaria e l'amministrazione comunale, ha concluso che tale posta economica non è strettamente correlata all'esistenza di un rapporto di servizio.

Ad avviso del Procuratore regionale, la posta economica azionata sarebbe, invece, avvinta da un nesso funzionale all'esistenza del rapporto di servizio con la pubblica amministrazione e l'affermazione del Giudice di primo grado secondo cui le prestazioni patrimoniali dovute dall'impresa "*non (sono) correlate strictu sensu all'esistenza di un rapporto di servizio, pure in astratto argomentabile, ma allo stesso parallele e non sovrapponibili*", si porrebbe in contrasto con il ragionamento del medesimo Giudice secondo cui tale posta economica è "*prevista nei soli confronti dei titolari di un diritto di esclusiva, il cui esercizio determina un oggettivo depauperamento dell'ente pubblico titolare di un bene, nonché ulteriori spese per il ripristino ambientale*".

Al riguardo, il Requirente contabile reputa che, secondo l'orientamento della giurisprudenza amministrativa, il connotato che accomuna tanto l'autorizzazione, quanto la concessione sta nell'accordare al privato una posizione che altrimenti non avrebbe nell'ambito dell'ordinamento poiché, con la concessione, si "*instaura un rapporto di diritto pubblico fra Amministrazione concedente e concessionario*" tant'è che "*l'ordinamento assegna all'attore pubblico una particolare posizione di tutela di un certo interesse, consentendogli di poter coinvolgere un soggetto terzo nella relativa gestione*", con la

conseguenza che il "*il connubio fra i due soggetti è tale che il concessionario risponde a titolo di responsabilità erariale acquisendo così un connotato pubblicistico*".

Il Procuratore regionale appellante ritiene, inoltre, che il canone di estrazione del marmo assuma natura pubblicistica posto che il rapporto di servizio, instaurato con un atto autorizzativo o concessorio, è connotato anche da profili patrimoniali inscindibilmente correlati all'attività svolta. Si tratterebbe, più precisamente, al pari dell'imposta di soggiorno, *di* "*imposte di scopo poiché funzionali al ripianamento delle esternalità negative che l'attività di estrazione del marmo cagiona all'ambiente ed ai beni demaniali di cui è titolare la Pubblica Amministrazione*", con la conseguenza che il mancato introito del canone estrattivo cagiona un danno all'amministrazione nella parte in cui quest'ultima non è in grado di ridurre il complesso delle esternalità che ricadono negativamente sull'intera collettività.

Peraltro, secondo la Procura erariale, l'omessa percezione delle poste economiche lede, oltre agli interessi dell'amministrazione comunale, anche gli interessi dell'amministrazione sanitaria in quanto, ai sensi dell'art. 27 della Legge della Regione Toscana 14 aprile 2015, n 35, il contributo di estrazione è versato in percentuale all'unità sanitaria locale competente per territorio.

In conclusione, il Procuratore regionale chiede che, in accoglimento dell'atto di gravame ed in riforma della sentenza impugnata, sia dichiarata la sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti, con rimessione al Giudice di *prime cure* della trattazione della causa per la decisione nel merito.

Con memoria depositata in data 3 marzo 2023, si sono costituiti nel presente giudizio gli appellati che hanno preliminarmente eccepito l'inammissibilità dell'atto di appello per violazione dell'art. 190 c.g.c. per assenza di specificità delle ragioni poste a

fondamento.

Inoltre, secondo la prospettazione degli odierni appellati, correttamente il Giudice di primo grado ha escluso la sussistenza della giurisdizione contabile poiché la società concessionaria di cave comunali svolge attività imprenditoriale ed è tenuta al pagamento nei confronti del Comune sia di un canone costituente il corrispettivo della concessione del bene appartenente al patrimonio dell'Ente, assimilabile al canone di affitto di cosa produttiva e rapportato ai mq. di terreno in concessione, sia di un contributo regionale previsto come corrispettivo del peso urbanistico, ambientale ed infrastrutturale dell'attività estrattiva sul territorio ed il cui provento è destinato a coprire le spese per gli interventi infrastrutturali e per le opere di tutela ambientale comunque correlati alle attività estrattive.

Dall'esame della giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, le parti appellate desumono che, per poter incardinare la giurisdizione contabile nei confronti di un concessionario privato di un pubblico servizio o di un'opera pubblica, occorre che la concessione investa il privato dell'esercizio di funzioni obiettivamente pubbliche, attribuendogli la qualifica di organo indiretto dell'amministrazione, onde egli agisca per le finalità proprie di quest'ultima, come avviene per le società concessionarie del servizio di riscossione tributi, mentre nella fattispecie in esame non sarebbe ipotizzabile un rapporto di servizio poiché "*l'estrazione lapidea e/o l'esercizio di qualsivoglia attività imprenditoriale mediante lo sfruttamento di un bene pubblico non è un servizio pubblico, né una funzione amministrativa ma è un'attività imprenditoriale pura, che infatti può essere svolta anche ove la cava insiste in terreni di proprietà privata e non pubblica*".

Aggiungono gli appellati che la tassa di soggiorno non sarebbe equiparabile alle poste in esame in quanto qualificata come entrata tributaria avente quale soggetto passivo

non il gestore della struttura ricettiva deputato alla riscossione ed al riversamento nelle casse comunali, ma il cliente della struttura stessa e che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Procura regionale, la società ed il Comune non hanno provveduto alla *"sottoscrizione annuale di un atto concessorio-autorizzativo"* poiché i titoli concessori delle due cave, Rava e Romana, risalgono alla seconda metà del 1800 e sono stati oggetto di successivi rinnovi e cessioni, secondo l'antica normativa estense, fino all'entrata in vigore della L.R. n. 35/2015 quando la società ha chiesto le proroghe previste dalla disciplina transitoria.

L'amministrazione non avrebbe, quindi, affidato alla società lo svolgimento di un servizio di interesse pubblico che essa è chiamata a svolgere, ma le avrebbe concesso a titolo oneroso il diritto temporaneo di sfruttamento economico di un bene pubblico all'esclusivo fine, per il privato e per l'ente concedente, di realizzare entrate economiche.

Peraltro, ad avviso degli appellati, il Comune di Massa, qualificando l'attività come svolta in assenza di autorizzazione ed applicando la sanzione prevista dall'art. 52 comma 4, della citata L.R. n. 35/2015, per il materiale estratto in difformità dalla stessa, avrebbe esercitato e consumato il proprio potere sanzionatorio.

In via subordinata, gli appellati eccepiscono che il presunto danno erariale risulterebbe prescritto, posto che la società Turba Cava Romana Srl aveva sospeso l'estrazione lapidea dalle cave prima del dicembre 2015 poiché era scaduta la pronuncia di compatibilità ambientale rilasciata nel 2010 con efficacia quinquennale; e comunque non sarebbe possibile determinare la data o l'anno in cui si sarebbe verificata l'asserita estrazione di materiale non assoggettato al contributo ed al canone di concessione, né sussisterebbero gli elementi per ravvisare un occultamento doloso del danno, come

sostenuto dalla Procura appellante, poiché il Comune di Massa avrebbe sempre potuto verificare lo stato della coltivazione della cava ed il quantitativo di materiale estratto annualmente. Non sussisterebbe, poi, la prova che sia stata aggirata la pesa comunale apposta sull'unica via di collegamento tra la cava ed il centro cittadino.

In via ulteriormente subordinata, le parti appellate insistono per l'insussistenza del danno come ricostruito dalla Guardia di Finanza con modalità integralmente induttive, aggiungendo che il procedimento penale, basato sui medesimi accertamenti, è stato archiviato.

Inoltre, la perizia di stima redatta dal precedente geologo della società, Dott. Corniani e che costituirebbe l'unica fonte del convincimento della Procura regionale, sarebbe fondata su un giudizio di natura prognostica rispetto alla resa di una cava e risulterebbe smentita da atti provenienti dalla stessa pubblica amministrazione interessata, quali la perizia che richiama lo studio dell'Università di Siena che ha verificato che la reale resa della cava Romana è compresa tra il 10 ed il 15%.

Infine, secondo gli appellati, non può assumere valore confessorio la conciliazione, prevista dall'art. 48, comma 5, del d.lgs. n. 546/1992 in sede di giudizio tributario, trattandosi solo di un istituto deflattivo di tipo negoziale a cui ha aderito la società che, nel sottoscrivere l'atto ha poi precisato che l'accettazione della conciliazione, per mera convenienza economica, non comporta alcun riconoscimento della validità dei presupposti dell'accertamento fiscale.

In conclusione, le parti appellate chiedono che l'atto di gravame del Procuratore regionale per la Toscana sia dichiarato inammissibile o rigettato ed, in via subordinata, che sia rigettata la domanda della Procura contabile, insistendo nella richiesta di prova testimoniale, così come avanzata in primo grado.

All'udienza di discussione della causa del 24 marzo 2023, le parti presenti hanno brevemente illustrato oralmente le proprie argomentazioni insistendo per l'accoglimento delle rispettive conclusioni.

La causa è stata, quindi, trattenuta in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, il Collegio è chiamato ad esaminare l'eccezione delle parti appellate secondo cui l'atto di impugnazione del Procuratore regionale per la Toscana risulterebbe privo del requisito della necessaria specificità dei motivi di gravame, previsto, a pena di inammissibilità, dall'art. 190 c.g.c.

La doglianza si appalesa infondata.

L'impugnazione proposta dalla Procura regionale per la Toscana risulta, infatti, conforme al dettato dei commi primo e secondo dell'art. 190 c.g.c. avendo specificato il capo della decisione che si intendeva appellare (profilo volitivo) attinente, nella fattispecie, alla declaratoria di difetto di giurisdizione ed avendo, poi, espressamente indicato le ragioni in fatto ed in diritto, le violazioni prospettate e la loro rilevanza ai fini della decisione (profilo argomentativo).

Deve, al riguardo, rammentarsi, in conformità alla consolidata giurisprudenza, che il giudizio di appello ha natura di *revisio prioris istantiae,* quale rimedio ordinario a critica libera caratterizzato dalla chiara, ancorché eventualmente sommaria, esposizione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e delle relative doglianze con indicazione delle argomentazioni che confutano il percorso logico-giuridico seguito dal primo Giudice (Terza Sez. Giur. Centr. App., sent. n. 117/2021, Seconda Sez. Giur. Centr. App., sent. n. 100/2020).

Peraltro, come già chiarito da questa Sezione, il suddetto gravame non deve rivestire

particolari forme sacramentali o contenere la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado (Prima Sez. Giur. Centr. App., sent. n. 390/2022).

Passando all'esame dei motivi di gravame sollevati dal Procuratore regionale avverso la decisione del Giudice di *prime cure* che ha concluso per il difetto di giurisdizione contabile ritenendo elemento decisivo il carattere privatistico e sinallagmatico delle prestazioni dovute dalla società appellata, in quanto non correlate *strictu sensu* al rapporto di servizio, occorre innanzitutto premettere che l'odierna fattispecie attiene ad un'ipotesi di danno erariale contestato alla società Turba Cava Romana Srl per aver estratto quantitativi di pregiato marmo bianco "P" in misura superiore a quella autorizzata.

Reputa il Collegio che, ai fini dell'accertamento del radicarsi o meno della giurisdizione contabile, assumono valore dirimente sia il rapporto concessorio-autorizzatorio sussistente tra l'ente locale e la società, che la natura del danno richiesto dalla Procura regionale a titolo di risarcimento.

Occorre, pertanto, procedere, in primo luogo, all'analisi del predetto rapporto concessorio-autorizzatorio intercorrente tra il Comune di Massa e la società, odierna appellata, alla luce del quadro normativo e dei provvedimenti ampliativi rilasciati alla predetta società.

Dalla documentazione agli atti del giudizio, emerge che la società Turba Cava Romana Srl ha ottenuto in concessione dal Comune di Massa il complesso estrattivo composto dalle cave "Rava" M13 e "Romana" M11, ubicato nel bacino marmifero di Forno e che, in virtù di appositi provvedimenti di autorizzazione (n. 5026/2005, n. 1652/2011) rilasciati dall'ente locale, previa pronuncia di compatibilità ambientale e nulla osta

dell'Ente Parco regionale delle Alpi Apuane, è stata consentita la prosecuzione delle attività di coltivazione delle cave.

Secondo l'articolata normativa in materia rappresentata, dapprima, dalla legislazione estense pre-unitaria e poi dal R. D. 29 luglio 1927, n. 1443 (legge mineraria), nonché dalla legge della Regione Toscana 14 aprile 2015, n. 35, la coltivazione e l'utilizzazione degli agri marmiferi si esercitano mediante il rilascio, a tempo determinato ed a titolo oneroso, di una concessione amministrativa che costituisce il titolo di disponibilità giuridica delle aree indispensabile per ottenere le autorizzazioni comunali all'esercizio dell'attività estrattiva.

Gli agri marmiferi in questione appartengono al patrimonio indisponibile del Comune di Massa (art. 32 L.R. n. 35/2015), come espressamente specificato nel contratto di concessione del 15 settembre 1975 (rep. n. 10814) depositato dalla società appellata.

D'altronde, secondo il disposto dell'art. 826, comma 2, del codice civile, le cave e torbiere sono annoverate nel patrimonio indisponibile dello Stato, quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo.

Reputa, dunque, il Collegio, in conformità alla consolidata giurisprudenza amministrativa, che l'attribuzione ai privati di beni del patrimonio indisponibile, qualunque sia la terminologia adottata nella convenzione ed ancorché essa abbia connotazioni privatistiche, vada ricondotta esclusivamente alla figura della concessione-contratto, atteso che il godimento di beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene soltanto mediante concessione amministrativa (Cons. Stato, sentenze n. 965/2021, n. 6638/2020, n. 3924/2013).

Trattandosi, infatti, di beni del patrimonio indisponibile la concessione può essere disposta dalla pubblica amministrazione solo previo accertamento che la stessa permetta comunque di realizzare una funzione primaria o comprimaria del bene pubblico e non per il conseguimento di interessi meramente privati (Tar Calabria, sentenza n. 271/2016).

Tant'è che, sin dalla appena citata legge mineraria del 1927 (art. 45 che richiama l'art. 32) è rilevabile tale funzione pubblica essendo posto, a carico del concessionario, l'obbligo di risarcire ogni danno derivante dall'esercizio della cava, come emerge dal combinato disposto degli articoli 45 e 31 della citata normativa ed essendo considerate di pubblica utilità le opere necessarie per il deposito, il trasporto e la elaborazione dei materiali ed in genere per la coltivazione da svolgersi entro il perimetro della concessione.

Come chiarito, infatti, dalla Corte Costituzionale, con sentenza n. 488/1995, "*la disciplina delle cave nella legge mineraria del 1927, al pari di quella delle miniere, ha un'impronta schiettamente pubblicistica, direttamente ordinata a fini di utilità generale e comportante l'assoggettamento della coltivazione della cava alla vigilanza della pubblica amministrazione tendente a controllare che essa si svolga con modalità tecniche e con mezzi economici adeguati (cfr. sentenze nn. 20 del 1967 e 7 del 1982), con obbligo dell'imprenditore sia lo stesso proprietario del suolo o il terzo concessionario nel caso previsto dall'art. 45, secondo comma di mettere a disposizione dei funzionari delegati tutti i mezzi necessari per ispezionare i lavori (art. 29, richiamato per le cave dall'art. 45, ultimo comma).*

Nella fattispecie in esame, come peraltro correttamente rilevato dal Giudice di *prime cure,* mediante lo strumento concessorio, lo sfruttamento delle cave è assegnato al privato in via esclusiva.

Tuttavia, tale attribuzione del diritto di sfruttamento ed escavazione, in via esclusiva, è correlata all'assunzione di fondamentali obblighi e prescrizioni, sussistendo evidenti esigenze di pubblico interesse volte alla salvaguardia dell'ambiente e del territorio, a fronte della scarsità delle risorse naturali.

Infatti, ai fini del rilascio della concessione, è prevista (art. 35 L. R. n. 35/2015) la presentazione di un progetto di fattibilità tecnica ed economica che deve contenere, tra l'altro, il progetto di coltivazione, il progetto di risistemazione per la definitiva messa in sicurezza ed il reinserimento ambientale dell'area.

Ed è proprio sulla base della valutazione comparativa dei predetti progetti di fattibilità tecnica ed economica che il Comune effettua, mediante procedure ad evidenza pubblica, la selezione dei soggetti concessionari valutando prioritariamente le ricadute ambientali ed il possesso di certificazioni che qualificano il processo produttivo e la gestione ambientale e sociale dell'impresa.

La sussistenza di molteplici prescrizioni e condizioni di matrice ambientale emerge, chiaramente dall'autorizzazione alla prosecuzione dei lavori di coltivazione delle cave "Rava" e "Romana" rilasciata alla società, odierna appellata, con determinazione dirigenziale n. 1652 del 22/04/2011, ove, nell'apposita sezione "*prescrizioni, obblighi e responsabilità del titolare dell'autorizzazione*", è espressamente richiamata la disciplina all'epoca vigente dettata dall'art. 12 della L. R. n. 78/1998, ai sensi del quale la domanda di autorizzazione all'escavazione doveva essere corredata da un apposito progetto redatto da uno o più professionisti e contenere, tra l'altro, il piano di coltivazione, il progetto di risistemazione per la definitiva messa in sicurezza ed il reinserimento ambientale dell'area, nonché una specifica relazione tecnica illustrativa recante i contenuti progettuali anche in relazione alla destinazione urbanistica, agli

altri vincoli e limitazioni d'uso del territorio interessato, con particolare riferimento alle risorse naturali ed ai criteri adottati per il loro rispetto e le misure di tutela sanitaria e ambientale previste.

Ed infatti, quando il Comune di Massa, con apposito processo verbale di contestazione, provvedeva, in seguito agli esiti del sopralluogo, ad irrogare la sanzione pecuniaria per l'esecuzione di scavi in violazione dell'autorizzazione comunale specificava, in sede di preambolo, che la citata determinazione dirigenziale n. 1652/2011 prevedeva lavori di escavazione della cava "*secondo le modalità descritte nel Piano di Coltivazione approvato*" risultando così evidente il perseguimento di interessi generali connessi all'esercizio dell'attività estrattiva.

Ai fini della rilevanza delle funzioni di natura obiettivamente pubblica rivestite dal privato concessionario delle cave pubbliche, deve aggiungersi, come già accennato, che il provvedimento concessorio, come sancito dall'art. 33 della L. R. n. 35/2015, deve essere rilasciato dall'ente comunale, previo esperimento di una procedura di gara ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi comunitari di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza tra gli operatori economici e pubblicità, a tutela della concorrenza e della libertà di stabilimento.

Inoltre, ai sensi dell'art. 16 della L. n. 78/1998, il titolare dell'autorizzazione è tenuto a fornire al Comune, alla Provincia e alla Giunta regionale ogni informazione richiesta in ordine all'attività di coltivazione, anche in relazione al vincolo idrogeologico, ai fini del monitoraggio della pianificazione di settore ed ha l'obbligo di presentare al Comune con frequenza biennale la documentazione relativa all'effettivo stato dei lavori di escavazione.

L'art. 10 del regolamento comunale degli agri marmiferi, approvato con delibera n.

219/2020 e depositato, peraltro, agli atti del giudizio dagli appellati, aggiunge che il concessionario, al fine di garantire un adeguato sfruttamento della risorsa, ha l'obbligo di mantenere in attività la cava, mentre l'art. 16 prescrive che ogni concessionario deve fornire annualmente ai competenti uffici comunali veritiere rilevazioni tridimensionali, dello stato dell'escavazione, attraverso l'utilizzo di droni e laser scanner, contenute in apposito supporto elettronico.

Né può assumere rilevanza la circostanza che il citato regolamento sia intervenuto solo nel 2020, posto che il perseguimento di interessi pubblici emerge chiaramente anche dalla legge della Regione Toscana riapprovata il 28 febbraio 1995, recante la disciplina degli agri marmiferi di proprietà dei Comuni di Massa e Carrara, favorevolmente scrutinata dalla Consulta con la sentenza n. 488/1995 che, nel valutare la compatibilità della normativa regionale con la disciplina estense pre-unitaria, ribadisce la rilevanza pubblica della materia precisando che: "*nel nuovo ordinamento costituzionale è emerso, con rilevanza crescente, un altro interesse generale, col quale la prosecuzione delle attività estrattive deve armonizzarsi, cioè l'interesse alla salvaguardia del territorio e dell'ambiente*".

Tali molteplici requisiti, vincoli ed obblighi prescritti, nel rispetto degli interessi generali della collettività, per l'ottenimento ed il mantenimento delle concessioni ed autorizzazioni finalizzate al corretto esercizio dell'attività estrattiva, risultano confermati anche con l'approvazione della vigente legge regionale Toscana n. 35/2015 che, già in sede di preambolo, specifica espressamente che*: "per assicurare la corretta risistemazione dei siti estrattivi, per tutta la durata del provvedimento autorizzatorio, si prevede la possibilità che queste siano rilasciate per fasi temporalmente individuate nel piano di coltivazione a cui corrisponde uno specifico progetto di risistemazione ambientale*" e che il Comune deve individuare i siti estrattivi in cui sono presenti beni appartenenti al

patrimonio indisponibile "*al fine di garantire il razionale e sostenibile sfruttamento della risorsa"* da affidare in concessione, come poi meglio sancito anche dall'art. 33.

Parimenti, l'art. 34 della citata L.R. n. 35/2015, nel disciplinare il contenuto della concessione, prevede, tra l'altro, che, in esso, siano espressamente riportate le prescrizioni relative al progetto di coltivazione e per la definitiva messa in sicurezza ed il reinserimento ambientale dell'area.

Dall'esame del quadro normativo in materia, il Collegio rileva, inoltre, che l'assunzione di tali molteplici vincoli ed obblighi di rilevanza pubblica a carico del soggetto concessionario con diritto di esclusiva nello sfruttamento delle cave di marmo si inscrive nell'ambito di determinate e specifiche attività programmatorie della pubblica amministrazione.

Infatti, per lo svolgimento dell'attività estrattiva in questione è dettata un'analitica attività di pianificazione regionale in materia di cave e torbiere, come emerge dalla lettura del combinato disposto degli articoli 3 e 5 della L. R. Toscana n. 78/1998 che prevede un apposito Piano regionale delle attività estrattive, di recupero delle aree escavate e di riutilizzo dei residui recuperabili volto, quindi, a disciplinare "*risorse essenziali del territorio*".

Attualmente, gli articoli 6 e 7 della vigente L. R. Toscana n. 35/2015 disciplinano un apposito Piano regionale delle cave con il quale la Regione, in attuazione delle priorità definite dal programma regionale di sviluppo, persegue le finalità di tutela, valorizzazione, utilizzo dei materiali di cava secondo "*una prospettiva di sviluppo durevole e sostenibile*", privilegiando il riuso dei materiali assimilabili ed individuando, tra l'altro, i giacimenti in cui possono essere localizzate le aree a destinazione estrattiva, nonché le "*prescrizioni dirette a garantire la gestione sostenibile della risorsa*".

Risulta, quindi, evidente, alla luce del sistema normativo appena richiamato che, contrariamente a quanto dedotto dalle parti appellate, le finalità perseguite dal legislatore mediante la concessione degli agri marmiferi a soggetti privati non possono qualificarsi come un'attività imprenditoriale *"pura"*, pur traendosi dallo sfruttamento della cava vantaggi economici; sussistendo, al contrario, indubbie finalità di interesse generale inscindibilmente connesse alla natura pubblica del bene oggetto di concessione ed alla realizzazione dei programmi di interesse generale predisposti dalle competenti amministrazioni.

Ne consegue che l'attività di sfruttamento della cava, ovvero di un bene patrimoniale indisponibile, svolta, in via continuativa ed esclusiva, da un soggetto privato, lungi dall'essere destinata *"all'esclusivo fine di realizzare entrate economiche"*, come eccepito dalla società odierna appellata, finisce per coinvolgere funzioni obiettivamente pubbliche riconducibili ad appositi programmi delle pubbliche amministrazioni così determinandosi un inserimento funzionale del concessionario nell'organizzazione dell'amministrazione stessa, essendo, peraltro, irrilevante il titolo in base al quale la gestione viene svolta.

Tale inserimento funzionale nell'apparato organizzativo della pubblica amministrazione risulta, nella fattispecie, particolarmente significativo e pregnante proprio perché strettamente legato alla tutela e valorizzazione dei beni pubblici del territorio e dell'ambiente e come tali rispondenti a bisogni fondamentali della collettività tutelati dagli articoli 9 e 32 della Costituzione.

Peraltro, la rilevanza fondamentale di tali valori è ravvisabile anche nella legislazione antecedente alla Carta Costituzionale, visto che come già accennato, la Consulta ha ravvisato un'impronta schiettamente pubblicistica (Corte Cost., sent. n. 488/1995)

nella disciplina in materia di cave dettata dalla legge mineraria di cui al R.D. n. 1443/1927.

Secondo l'insegnamento del Giudice delle leggi è, infatti, "*certa l'incidenza negativa dell'attività estrattiva sul paesaggio e sull'ambiente inerenti alle zone limitrofe a quelle di collocazione della cava*" (Corte Cost., sent. n. 89/2018), in presenza di "*sempre più avvertite esigenze ambientali che richiedono rigorose regole di tutela*", come affermato proprio con riferimento alla citata legge regionale della Toscana n. 35/2015 (Corte Cost., sent. n. 228/2016).

Ad avviso del Collegio, è, pertanto, configurabile, nell'odierna fattispecie, la sussistenza di un rapporto di servizio tra l'ente locale concedente l'agro marmifero e la società concessionaria, odierna appellata, stante l'ascrivibilità del bene, oggetto di concessione, al patrimonio indisponibile comunale; la sussistenza di indubbie finalità di rilevanza generale e pubblica poste anche a salvaguardia dei beni dell'ambiente e del territorio; la predisposizione di un articolato sistema di norme volto ad assegnare le cave oggetto di attività estrattiva secondo procedure ad evidenza pubblica e con assoggettamento del privato concessionario a rigorosi obblighi e vincoli direttamente riconducibili alla realizzazione di specifici programmi della pubblica amministrazione; tutti elementi che finiscono per determinare l'inserimento funzionale del concessionario nell'apparato organizzativo dell'amministrazione.

Infatti, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte regolatrice, "*la nozione di rapporto di servizio non è limitata ai rapporti organico o d'impiego pubblico, essendo sufficiente che un soggetto venga investito dello svolgimento, in modo continuativo, di una determinata attività in favore della pubblica amministrazione, con inserimento nell'organizzazione della medesima, e con particolari vincoli ed obblighi diretti ad assicurare la rispondenza dell'attività*

stessa alle esigenze generali cui è preordinata, essendo, invece irrilevante il titolo giuridico col quale avvenga tale investimento" (Corte di Cassazione, Sez. Unite, sent. n. 19027/2021).

Pertanto, l'attività svolta da una società di capitali in virtù di concessione amministrativa è qualificabile come esercizio di una funzione amministrativa e determina l'inserimento della società stessa nell'apparato organizzativo della P.A. dando luogo ad un vero e proprio rapporto di servizio, pienamente idoneo a giustificare l'esercizio della giurisdizione contabile (Corte Cass., Sez. Un., sent. n. 15599/2009) dovendosi, al riguardo, rammentare che "*sul piano sistematico, l'ampliamento della responsabilità erariale a soggetti non ricompresi nell'apparato amministrativo è avvenuto attraverso il cavallo di troia dell'elaborazione di una nozione di rapporto di servizio in senso ampio, quale rapporto configurabile tutte le volte in cui il soggetto, persona fisica o giuridica, benché estraneo all'ente, si trovi investito, anche di fatto, dello svolgimento, in modo continuativo, di una determinata attività in favore dello stesso, venendo conseguentemente ad inserirsi nella sua organizzazione e ad assumere particolari vincoli ed obblighi funzionali ad assicurare il perseguimento delle esigenze generali, cui l'attività medesima, nel suo complesso, è preordinata"* (Corte Cass., Sez. Un., sent. n. 473/2015, n. 3165/2011, n. 22652/2008).

Nella fattispecie in esame, reputa, quindi, il Collegio che sussista la giurisdizione contabile posto che la condotta descritta dalla domanda attorea configura, da parte di un soggetto privato concessionario di cave appartenenti al patrimonio indisponibile del Comune di Massa, l'indebito ampliamento dell'area di escavazione anche in aree non rientranti nel proprio ambito di autorizzazione, con l'acquisizione del materiale marmoreo presente in tali aree, in violazione delle molteplici prescrizioni normative e regolamentari imposte, concretando una ipotesi di pregiudizio patrimoniale nei

confronti dell'ente, attraverso sviamento dalle finalità pubbliche commesse allo stesso soggetto privato concessionario.

In sede di atto di citazione, il Procuratore regionale specifica, infatti, che la Guardia di Finanza aveva "*segnalato che la società in questione non ha rispettato le condizioni autorizzative disposte dal Comune di Massa ed ha illecitamente provveduto ad estrarre quantitativi del pregiato "marmo bianco P", in misura superiore a quella concessa*".

Ed, al riguardo, il Procuratore regionale richiama anche l'ordinanza del Presidente del Parco regionale delle Alpi Apuane n. 3 del 3 giugno 2016, con la quale si disponeva, in seguito ai verbali elevati dal Comando Guardiaparco all'esito del sopralluogo del 12 aprile 2016, l'immediata sospensione delle attività realizzate anche in difformità al nulla osta del Parco e dalla quale emergeva che l'attività estrattiva realizzata al di fuori del progetto autorizzato comprendeva: una galleria di comunicazione, in area contigua alla cava, del volume di mc 680 circa; uno scavo sul lato est coperto da rete metallica e telo ombreggiante per un volume di mc 1.752; uno scavo sul lato nord per un volume di circa 436 mc che si estendeva anche in zona ove non era stato possibile effettuare ulteriori misurazioni; attività estrattiva nell'area del Parco per un volume di mc. 1.395.

In sede di appello, l'Organo Requirente ribadisce di aver agito in giudizio per sentire condannare gli odierni appellati *"al risarcimento in solido, in favore del Comune di Massa, della somma di € 259.683,80"*.

Tale condotta determinerebbe, dunque, secondo la Procura regionale, un'ipotesi di danno, non assumendo, peraltro, ai fini della presente analisi volta preliminarmente a valutare la sussistenza o meno della giurisdizione contabile, l'annullamento, seppure per motivi formali, delle ingiunzioni emanate in seguito all'ordinanza del Presidente

del Parco, con sentenza n. 289/2019 del Tribunale civile di Massa.

Acclarata la sussistenza di un rapporto di servizio intercorrente tra la società, odierna appellata, concessionaria per l'esercizio di attività estrattiva di marmo e l'ente comunale concedente le cave e rilevata un'ipotizzata condotta illecita ascritta alla predetta società per la quale la Procura erariale conveniva in giudizio le parti appellate, ad avviso del Collegio, la sussistenza della giurisdizione contabile non poteva essere esclusa, come affermato dal Giudice di *prime cure*, sulla base della natura "indennitaria" o sinallagmatica delle somme richieste dovendosi, invece, porre attenzione ai profili di rilevanza giuridico-contabile desumibili dalla domanda attorea finalizzata al risarcimento di un ipotizzato danno erariale.

L'odierna vicenda, così come appena descritta sulla base degli atti del giudizio, attiene ad una evidente fase patologica del rapporto di servizio e gli importi, asseritamente dovuti a titolo di risarcimento del danno, si pongono quale diretta conseguenza di "*un'abusiva attività estrattiva*" esercitata in aree non ricomprese negli atti concessori-autorizzativi di cui godeva la società, con conseguente violazione dell'intero complesso normativo che disciplina la materia.

Tant'è che, dalla domanda introduttiva si rileva anche che la competente Procura della Repubblica aveva avviato un procedimento penale per l'estrazione senza alcuna autorizzazione dalla cava di oltre 11.510 tonnellate di prodotti lapidei, in danno del Comune di Massa e che, come già rilevato, il Comune provvedeva ad irrogare la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 52 comma 4, della citata L.R. n. 35/2015 ai sensi del quale "*l'esercizio dell'attività estrattiva in assenza di autorizzazione comporta a carico del trasgressore la cessazione immediata dell'attività con l'obbligo di risistemazione ambientale dell'area, oltre alla sanzione amministrativa da euro 40.000,00 ad euro 150.000,00, fatto salvo*

l'accertamento degli ulteriori danni".

Appare, quindi, evidente che l'ipotizzato pregiudizio patrimoniale attuale e certo patito dal Comune di Massa per abusivo e doloso esercizio di attività estrattiva verificatosi, secondo la prospettazione attorea per un notevole arco temporale dal 2010 al 2016, non possa ricondursi *sic et simpliciter* ad un'ordinaria azione di recupero di un credito del Comune per presunta evasione del contributo di estrazione che si rammenta, ai sensi dell'art. 27 della citata L. R. n. 35/2013, è dovuto dal "titolare dell'autorizzazione".

Diversamente opinando, si finirebbe per vanificare l'intera su illustrata normativa volta a garantire una corretta e sostenibile attività estrattiva delle cave parificando la posizione del "concessionario infedele" che abbia illecitamente e dolosamente ampliato l'area di escavazione ad esso assegnata, con quella del soggetto che, pur rispettando le prescrizioni imposte in tema di delimitazione dell'area oggetto di scavo, abbia, tuttavia, omesso il versamento del predetto contributo.

Ad avviso del Collegio, la Sezione territoriale è incorsa nel vizio di contraddittorietà logica avendo, dapprima rilevato la sussistenza del rapporto di servizio definendolo *"sovrapponibile"* a quello del concessionario di opere o servizi pubblici, e poi escluso la giurisdizione contabile reputando il contributo di estrazione quale una prestazione non correlata al rapporto di servizio, così soffermandosi solo sulla natura indennitaria e non tributaria di tale contributo.

Ora, in disparte la considerazione che, una volta rilevata la sussistenza di un rapporto di servizio, la stretta ed evidente correlazione con le risorse dovute a titolo di contributo di estrazione emerge *ex lege* ai sensi dell'art. 34, comma 1, lett. c), della L. R. n. 35/2015 nella parte in cui prevede che il provvedimento di concessione contiene il

canone e il contributo di estrazione dovuto dal concessionario, il Collegio reputa che la Sezione territoriale abbia trascurato il fulcro essenziale dell'odierna fattispecie ossia i profili pubblicistico-contabili e risarcitori direttamente connessi al riconosciuto rapporto di servizio posto a fondamento dell'azione erariale avviata dalla Procura Toscana.

Si rammenta, al riguardo, che il Procuratore regionale non può essere considerato alla stregua di un mero sostituto processuale dell'amministrazione, presunta creditrice, nell'odierna fattispecie, dell'omesso versamento del contributo di estrazione, posto che "*l'azione proposta dal Procuratore contabile non si identifica con quella che l'amministrazione può autonomamente promuovere*" (Cass., SS.UU., n. 20701/2013).

Il Pubblico ministero contabile agisce, infatti, nell'esercizio di una funzione obiettiva e neutrale rappresentante di interessi direttamente riconducibili al rispetto dell'ordinamento giuridico nei suoi aspetti generali ed indifferenziati e non dell'interesse particolare e concreto dello Stato in ciascuno dei settori in cui si articola o degli altri enti pubblici (Corte Cost., sent. n. 104/1989).

Ed è proprio ponendo rilievo a tale potere di azione del P.M. contabile, a carattere necessario ed a tutela della collettività che, secondo il Collegio, va affermata la sussistenza della giurisdizione contabile posto che, se è indubbio che, in tale materia, primario rilievo rivestono la salvaguardia dei beni collettivi dell'ambiente e del territorio e, se come rilevato dalla consolidata giurisprudenza, il legittimo e regolare esercizio dell'attività estrattiva, "*incide in modo rilevante e diffuso sia sul paesaggio e sulla viabilità prossima ed a media distanza e sia sulla salubrità dell'atmosfera, con evidenti ricadute anche sulla sopravvivenza o normale sviluppo della flora e la fauna nelle zone limitrofe*"(Corte Cost. sent. n. 89/2018, Corte di Cass., Sez. Un., ord. n. 27347/2009, n. 26815/2009), a

maggior ragione, tale incidenza deve ravvisarsi in caso di attività estrattiva "abusiva", esercitata in violazione ed oltre le prescrizioni imposte alla società concessionaria, con illecita deviazione dalle finalità di interesse generale previste dall'attività programmatoria in tale materia.

Reputa, pertanto, il Collegio che, ai fini della sussistenza o meno della giurisdizione contabile, non possa assumere carattere dirimente la natura privatistica e non tributaria del contributo di estrazione, pure messa in luce dalla giurisprudenza (Corte Cost., sent. n. 89/2018, Corte di Cass. n. 26815/2009, n. 27347/2009).

D'altro canto, per consolidata ed unanime giurisprudenza, non sussiste nell'ordinamento vigente, alcuna preclusione alla coesistenza della giurisdizione civile e della giurisdizione contabile su un medesimo fatto materiale essendo tali giurisdizioni reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali (Corte di Cass., Sez. Un., sent. n. 4883/2019, n. 31107/2017, n. 25495/2009, 28048/2008, Prima Sez. Giur. Centr. App., sent. n. 141/2021).

Infatti, come recentemente rilevato anche dalla Corte Costituzionale, è riconosciuta dalla giurisprudenza la legittimazione "concorrente" (o "colegittimazione") del Pubblico ministero contabile e dell'amministrazione creditrice ad agire davanti a distinte giurisdizioni per la tutela del credito, *sub specie* di possibile danno erariale o civile (Corte Cost., sent. n. 203/2022; Corte Cass., Sez. Un., ord. n. 28183/2020 e n. 14792/2016).

Come noto, l'unico limite di tale coesistenza di giurisdizioni, è ravvisabile nell'integrale ristoro del pregiudizio patito dall'amministrazione posto che fino al soddisfacimento del credito vantato, le due azioni concorrono (Seconda Sez. Giur. Centr. App. n. 161/2020).

A tanto devono aggiungersi gli ulteriori profili, anch'essi di indubbia rilevanza pubblicistica, afferenti alla natura giuridico-contabile di tali entrate comunali, che risultano vincolate *ex lege* ed aventi una specifica finalizzazione alla realizzazione di correlate e determinate spese.

Secondo il disposto dell'art. 27 della citata L.R. n. 35/2015, infatti, tali entrate sono espressamente riservate: a) per il 90,50 per cento al Comune, per gli interventi infrastrutturali, per opere di tutela ambientale e per altri interventi per la riqualificazione territoriale, nonché per la razionalizzazione degli adempimenti comunali relativi all'istruttoria delle domande di autorizzazione e al controllo delle attività di cava, compresa la relativa vigilanza; b) per il 5 per cento all'azienda USL, per la copertura delle spese per il soccorso interno all'attività estrattiva ed il suo raccordo con il sistema di emergenza sanitaria; c) per il 4,5 per cento alla Regione, in ragione degli adempimenti di competenza in materia di attività estrattive.

Il contributo di estrazione, dunque, non riveste solo una funzione genericamente contributiva al bilancio dei comuni o commutativa di un servizio, che caratterizza i tributi, essendo configurato come: *"uno strumento diretto ad assicurare l'esecuzione di interventi pubblici ulteriori rispetto al mero recupero dell'area di cava e delle strade di accesso e funzionali alla salvaguardia dei beni collettivi dell'ambiente e del territorio dall'impatto su di essi della localizzazione delle cave e dell'esercizio dell'attività estrattiva"* (Corte di Cass. Sez. Un., sent. n. 27347/2009).

L'ipotizzata condotta illecita in aperta violazione delle prescrizioni imposte in virtù del rapporto di servizio avrebbe, pertanto, determinato l'omesso versamento di risorse vincolate *ex lege* con immediata e diretta ripercussione non solo sul bilancio comunale, ma, vista la destinazione di tali risorse, anche su quello regionale e dell'unità sanitaria

locale, ponendo in luce ulteriori profili di natura risarcitoria-contabile per danno da mancata entrata di spettanza del Procuratore regionale tenuto ad agire a presidio del bilancio, da intendersi secondo l'insegnamento del Giudice delle leggi, quale un *"bene pubblico"* (Corte Cost., sent., n. 184/2016, n. 247/2017 n. 18/2019).

Anche in tale prospettiva, secondo il Collegio, va affermata la sussistenza della giurisdizione contabile.

Deve, infine, sottolinearsi, in conformità con la giurisprudenza di legittimità, che interpretazioni restrittive delle disposizioni che fissano l'ambito della giurisdizione del giudice contabile appaiono tanto meno giustificabili quanto più siano suscettibili di risolversi nella restrizione del numero degli obbligati a risarcire il danno in definitiva provocato dall'agente all'intera comunità (Corte di Cass. Sez. Un., sent. n. 11/2012, n. 23332/2009).

Pertanto, il Collegio, rilevata la riconducibilità allo schema del rapporto di servizio ed esaminati i conseguenti e connessi profili di rilevanza pubblicistica e contabile delle poste economiche richieste dalla Procura regionale a titolo di risarcimento del presunto danno erariale, reputa sussistente la giurisdizione contabile.

Conclusivamente, alla luce delle considerazioni svolte, il Collegio ritiene di accogliere il gravame proposto dal Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Toscana ed, in riforma dell'impugnata sentenza, dichiara la sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti sulla domanda proposta nei confronti della società Turba Cava Romana società a responsabilità limitata e del sig. Turba Giorgio

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione Prima Giurisdizionale Centrale d'Appello, definitivamente pronunciando sul giudizio iscritto al n. 59467 del ruolo generale, accoglie l'appello

proposto dal Procuratore regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Toscana, dichiara la sussistenza delle giurisdizione contabile e, per l'effetto, ai sensi dell'art. 199, comma 2, c.g.c., in riforma dell'impugnata sentenza, rimette gli atti al primo Giudice per la prosecuzione del giudizio sul merito e per la pronuncia sulle spese anche del presente giudizio.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 24 marzo 2023.

IL CONSIGLIERE ESTENSORE — IL PRESIDENTE

F.to Stefania Petrucci — F.to Enrico Torri

Depositata in Segreteria il 12/05/2023

Per IL DIRIGENTE

Massimo Biagi

F.to Maria Vittoria Zotta