

Al PM di Napoli Nord Dr Giovanni Corona per il V°;

Agli Avv. Ti Gerardo Marrocco, Ettore Stravino, Angela Gambardella, Angelo Claudio Bocchino (S.N.T.);

UNEP SEDE per la notifica a: Canciello Gaetana nata a Frattamaggiore il 5.1.66, vi res. 1^a trav.

n. 253/20 T.R.

lanniello n° 12; Napolitano Giovanni nato a Pomigliano D'Arco

n. 11755/19 RGPM – Napoli Nord

l'08.10.66, res. Marigliano, via Pontecitra n° 59, Coop. Papa Giovanni; Napolitano Francesco nato ad Avella (AV) il 22.3.59, res. Baiano via Scafuri n° 18.



TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

II Sezione Penale – Collegio C

Il Tribunale, in composizione collegiale ed in persona dei seguenti magistrati

dr.ssa Loredana Di Girolamo	Presidente
dr.ssa Francesca Auriemma	Giudice est.
dr. Marco Discepolo	Giudice

riunito in camera di consiglio sull'istanza di appello reale proposta dal PM presso il Tribunale di Napoli Nord avverso il decreto di rigetto della richiesta di sequestro preventivo del Gip del Tribunale di Napoli Nord emesso in data 10.6.2020, nell'ambito del p.p. N. 11755/19 Mod. RGNR nei confronti di Canciello Gaetana, Napolitano Giovanni e Napolitano Francesco;

letti gli atti del procedimento e le integrazioni trasmesse dal PM in data 15.7.2020 relative a ulteriori atti di indagine;

sentite le difese degli indagati all'udienza del 6.10.2020;

sciolta la riserva

OSSERVA

La presente vicenda processuale ha ad oggetto un immobile destinato a opificio industriale sito per la gran parte sul territorio del Comune di Arzano e per la parte restante su territorio del Comune di Frattamaggiore. attualmente condotto in locazione dalla soc. Amazon Italia Transport srl, ritenuto dal Pm precedente essere stato illegittimamente realizzato.

Ritiene il Tribunale per quanto riguarda la ricostruzione dell'iter amministrativo che ha portato all'edificazione dell'opificio di poter fare integrale richiamo per relationem al provvedimento impugnato, il quale a sua volta fa ampi richiami alla richiesta del Pm e alle consulenze tecniche effettuate, limitandosi in questa sede a soffermarsi sugli aspetti problematici.

Sintetizzando al massimo i termini della questione, secondo la prospettazione accusatoria detto immobile sarebbe stato realizzato in forza di un permesso di costruire formatosi illegittimamente per silenzio assenso per la parte riconducibile al Comune di Arzano (capo a della contestazione

provvisoria avente ad oggetto i reati di cui all'art. 323 c.p. e 44 DPR 380/01 riferiti al dirigente pro tempore dell'ufficio urbanistico del Comune di Arzano, Napolitano Giovanni, e all'amministratrice della società Ariete srl interessata all'edificazione, Canciello Gaetana) e di un certificato di collaudo statico falso (capo b avente ad oggetto i reati di cui all'art. 483 c.p. e 67, 75 DPR 380/01 riferiti al collaudatore delle opere Napolitano Francesco e alla medesima Canciello).

La vicenda, tralasciando gli aspetti non essenziali e non controversi, può essere così ricostruita:

- in data 11/01/2007 il Comune di Arzano rilascia alla società ITB (ITALTECNOBETON) srl il PdC n.01/07 per i lavori di abbattimento e ricostruzione di un complesso industriale sito in Arzano al Corso Salvatore D'Amato n.77, riportato al C.T. al f.2 p.lle 2405- 406, e per la parte restante sull'area del Comune di Frattamaggiore riportata in C.T. al f.7 p.la 363;
- in data 04/01/2018 la ITB srl chiede al Comune di Arzano PdC in Variante al predetto P.d.C n.01/07 (titolo quest'ultimo peraltro scaduto in data 11/04/2015 per mancata ultimazione dei lavori nel termine prorogato);
- in data 09/01/2018 analoga richiesta viene fatta dalla ITB anche al Comune di Frattamaggiore, che la esamina in data 31/01/2018 con parere favorevole del Dirigente e in data 08/03/2018 rilascia il P.d.C. n.33 in variante al P.d.C n.67/06;
- in data 24/07/2018 Canciello Gaetana, legale rappresentante della società ARIETE srl presenta voltura;
- in data 31/08/2018 la Società ARIETE s.r.l. significa il formarsi del silenzio-assenso;
- in data 04/09/2018 Napolitano Giovanni, quale dirigente dell'ufficio urbanistico, emette una nota di sanzione ai sensi dell'art.42 del DPR 380/01 per ritardato pagamento del costo di costruzione nei confronti della Società ARIETE srl per la somma di€ 3.839,87;
- in data 25/02/2019 la Canciello, quale legale rappresentante della Soc.ARIETE srl, trasmette al SUE di Arzano una SCA ex art. 24 e ss. DPR 380/01 per il capannone al fine di attestarne l'agibilità, allegando certificato di collaudo statico a firma dell'ing. Napolitano Francesco depositato il 16/01/2019 al Genio Civile.

Secondo il consulente del Pubblico Ministero, mentre è da ritenersi regolare la procedura seguita dall'UTC del Comune di Frattamaggiore, irregolare è invece la procedura amministrativa seguita dal Comune di Arzano che ha portato alla formazione del permesso di costruire in variante per silenzio assenso in quanto "non è sufficiente il mero decorso del termine previsto, essendo invece necessario che sussistano i presupposti per l'ottenimento del bene della vita anelato, perché il difetto di tali presupposti rende illegittimo il provvedimento implicito e sorregge una delle condizioni per l'esercizio del potere di annullamento di ufficio. Se da una parte il silenzio-assenso rende possibile l'esistenza di un provvedimento implicito di accoglimento dell'istanza presentata dal

privato, dall'altra affinché tale provvedimento sia pienamente legittimo occorre che sussistano tutte le condizioni, normativamente previste, per la sua emanazione, non potendosi ipotizzare che, per silenzio, possa ottenersi ciò che non sarebbe altrimenti possibile mediante l'esercizio espresso del potere da parte dell'amministrazione.

Nel caso di specie, uno degli elementi ostativi per il silenzio assenso è proprio il mancato pagamento degli oneri concessori al formarsi del silenzio-assenso, difatti a tal riguardo quando l'Amministrazione comunale rilascia il PdC, condizione necessaria per il rilascio del titolo è il pagamento degli oneri concessori (costo di costruzione + oneri di urbanizzazione) prima del rilascio e/ o la stipula di una convenzione tra l'Amministrazione e l'avente diritto per il pagamento degli oneri concessori in forma rateale, a condizione che la 1.a rata venga pagata prima o all'atto del rilascio, per cui il mancato pagamento degli oneri concessori è certamente motivo della nullità del silenzio-assenso invocato dall'Amministratore dell'Ariete con la nota del 31.08 2018 prot. 21951.

Nei casi di formazione del silenzio - assenso, tuttavia, l'amministrazione competente può assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-quinquies e 21-nonies L.241/90.

Nel caso in ispecie, invece, il Dirigente pro-tempore dell'UTC di Arzano, nella persona dell'ing. Giovanni Napolitano, con riferimento alla richiesta del P.d.C fatta con istanza del 04.01.2018, vista la presa d'atto del formarsi del silenzio-assenso ai sensi dell'art.20 comma 8 DPR 380/01 prot.22195 del 04.09.2018, lo stesso in pari data emette irritualmente e illecitamente un provvedimento di ingiunzione nei confronti della Sig.ra Canciello Gaetana in qualità di Amministratore p.t. della Società ARIETE srl per il pagamento dell'importo di € 3.839,87 pari al 10% del versamento di € 38.398,73 effettuato, quale sanzione per mancato pagamento ex art.42 DPR 380/01".

Recependo tale prospettazione il PM ha ritenuto che l'ing. Napolitano Giovanni, Dirigente pro tempore dell'Ufficio Tecnico (Urbanistica) del Comune di Arzano, emettendo in data 4 settembre 2018 la nota a sua firma, recante n. di prot.llo 22195 - con la quale, comminando ai sensi dell'art. 42 DPR 380/01 una sanzione pecuniaria a carico di Canciello Gaetana, quale l.r. della società Ariete srl, subentrata alla ITB srl, illegittimamente dava atto che ai sensi dell'art. 20 DPR cit., in ragione del conseguente silenzio assenso della pubblica amministrazione, la succitata pratica istruita onde ottenere il rilascio del PdC richiesto ai sensi dell'art. 10 DPR cit. si era ormai perfezionata e, quindi, che la Canciello avesse ottenuto tale PdC in variante - procurava intenzionalmente un ingiusto vantaggio patrimoniale alla Canciello, nella succitata qualità di RL della soc. Ariete srl, consistito nell'aver dato alla medesima la possibilità di edificare l'opificio in questione, attualmente condotto in locazione dalla soc. Amazon Italia Transport srl. Il Napolitano, infatti, non poteva far ricorso al disposto del succitato art. 20 in assenza di una qualsiasi preventiva corresponsione degli oneri



concessori ovvero di una rata della corrispondente somma fissata dall'amministrazione onde ottenere il rilascio del PdC in argomento come previsto dagli artt. 16 e ss. DPR 380/01.

In relazione, invece, al certificato di collaudo statico emesso dall'ing. Napolitano Francesco, collaudatore statico delle opere realizzate dalla committente, a valere quale attestazione di agibilità dei locali dell'opificio in parola, il consulente del Pm ha evidenziato che "trattasi del certificato di Collaudo statico allegato agli atti della Segnalazione certificata di agibilità (SCA) del 25.02.2019 prot 5738, redatto dal Collaudatore in C.O. e depositato il 16.01.2019 al Genio Civile di Napoli di cui al procedimento amministrativo N°CS. 2019.000083 per il rilascio del provvedimento di DEPOSITO SISMICO; tale documento non é utilizzabile ai fini della SCA (Segnalazione Certificata Agibilità), così come si evince dalla comunicazione dell'Ufficio del Genio civile di Napoli al Collaudatore e p.c. al Responsabile del procedimento (SEDE) ai sensi della L241/90 e s.m.i. (ove si precisa che nelle more della conclusione, con esito favorevole del procedimento in oggetto, e del rilascio dell'attestazione di avvenuto deposito, il certificato di collaudo non è utilizzabile ai fini e per gli effetti degli artt. 24 e 25 del DPR 380/01 e ss.mm.ii).

Inoltre dall'esame dei primi 4 verbali di sopralluogo firmati dal Collaudatore in C.O., dal Direttore dei Lavori e dall'impresa che portano le date del 14/05/2018 - 23/05/2018 - 21/11/2018 - 22/11/2018 avente per oggetto: Realizzazione di un opificio industriale sito al Corso Salvatore D'Amato ,77 -Arzano (NA) denominato "ARIETE 1"

PRATICA SISMICA: Autorizzazione sismica n.139/AS/18 del 16.01.2018-Autorizzazione sismica di variante Strutturale n.3207/ AS/18 del 23/11/2018

- l'oggetto di ognuno fa riferimento all'autorizzazione sismica AS 139 del 31.08.2018 e all'autorizzazione sismica di variante strutturale N.3207/ AS/18 del 23.11.2018, ebbene, dall'esame delle 4 date di cui innanzi emerge che esse sono antecedenti alla data del rilascio di quest'ultima, per cui il certificato statico depositato è irregolare perché quanto accertato nelle visite alle succitate date non è veritiero, e quindi dette opere non sono state oggetto di verifica contrariamente a quanto emerge invece dai suddetti verbali; per cui il certificato di Collaudo agli atti depositato il 16.01.2019 non é da ritenersi regolare per cui allo stato la Struttura utilizzata non é conforme a quanto dettato dall'art.5 L.R. N.9 del 7.1.1983, dell'art.28 L.64 del 2.2.1974, degli artt.7-8 della L. 5.11.1971 N.1086 e della L.380/01 del 06.06.2001 art.67".

Condividendo tali considerazioni il Pm ha ritenuto che il Napolitano Francesco quale collaudatore delle opere commissionate dalla Canciello, quale RL della Società Ariete srl, depositando ex art. 65 DPR 380/01 in data 16 gennaio 2019 negli Uffici del Genio Civile di Napoli il certificato di collaudo statico in c.o. - ideologicamente falso, essendo stato emesso sul falso presupposto di aver compiuto in data 14 e 23 maggio, 21 e 22 novembre 2018 altrettanti sopralluoghi presso il sito ove



era eretto il relativo cantiere - onde attestare ex artt. 24 e ss. DPR cit. l'agibilità dell'opificio in questione, e la Canciello utilizzando tale certificato di collaudo, recante n. 83/19 di prot.lo del Genio Civile, allegandolo alla SCA, depositata a firma congiunta in data 25 febbraio 2019 al SUE del Comune di Arzano, pur essendo consapevoli come lo stesso non fosse idoneo a certificare l'agibilità dell'immobile, come comunicato esplicitamente dall'Ufficio del Genio Civile di Napoli al Napolitano, e, pur avendo la Canciello tale consapevolezza, concedendo successivamente in affitto l'opificio in parola alla società Amazon Italia Transport srl, consentivano illecitamente che all'interno dell'immobile fosse esercitata l'attività della società conduttrice.

Il consulente del PM ha poi escluso alcune delle irregolarità rilevate dal geometra D'Auria, nominato ausiliario di p.g., quali quella relativa al CPI, e ha segnalato, ritenendo necessario ulteriori approfondimenti e riservandosi il Pm di svolgere ulteriori indagini - tanto che non sono confluite nell'imputazione - alcune irregolarità nella ricezione degli atti, presentati al Comune e non trasmessi in via telematica al SUAP come la normativa prevedeva; nella sistemazione a verde della superficie scoperta; nel rispetto della legge Tognoli sui parcheggi. Nulla invece viene rilevato dal consulente in merito allo sfioramento di pochi metri quadri del limite di tolleranza nel rapporto superficie coperta-area del suolo (e volendo considerare i locali tecnici) riscontrato dal D'Auria.

Venendo alla valutazione delle predette emergenze probatorie, integranti ad avviso del Pm appellante il fumus dei reati di abuso d'ufficio, di falso e delle contravvenzioni urbanistiche, ritiene il Tribunale di dover pienamente confermare il provvedimento impugnato, con il quale il Gip ha ritenuto di rigettare la richiesta di sequestro preventivo dando una lettura, giuridica e fattuale, delle stesse diversa da quella accusatoria, non scalfita dalle nuove acquisizioni, e che il Collegio non può che condividere.

In relazione alla vicenda di cui al capo a) - quello relativo al silenzio assenso - pacifico che come ritenuto da tutti perché possa formarsi legittimamente il silenzio assenso non è sufficiente il mero decorso del termine previsto, ma è necessario che sussistano i presupposti e i requisiti di legge richiesti per l'ottenimento del provvedimento amministrativo che si assume essersi implicitamente formato, il Gip ha ben inquadrato la questione.

A fronte di quanto ritenuto dal Pm e dal suo consulente secondo cui elemento ostativo per il silenzio assenso sarebbe il mancato pagamento degli oneri concessori, il Gip ha innanzitutto escluso, in forza della documentazione in atti - copia della richiesta di bonifico del 30.8.2018 da parte della Ariete srl di € 38.398,73 in favore del Comune di Arzano con causale "oneri di urbanizzazione" richiamata dal geometra D'Auria; stessa nota incriminata del 4.9.2018 dell'arch. Napolitano Giovanni che irroga una sanzione per il ritardato versamento - che possa parlarsi di omesso versamento degli oneri concessori.



Chiarito che la questione attiene al più a un ritardato versamento degli stessi, ha poi escluso, richiamando ampia e recente giurisprudenza amministrativa che il Collegio non può che condividere, che il mancato pagamento del contributo di costruzione possa precludere l'obbligo di rilascio del permesso di costruire o la formazione del silenzio accoglimento, dal momento che le somme dovute a titolo di contributo per oneri di urbanizzazione e costo di costruzione sono soggette all'ordinario termine decennale di prescrizione, il quale decorre dalla data del rilascio del titolo edilizio in sanatoria ovvero della formazione del silenzio-assenso sulla relativa domanda, essendo proprio questi ultimi, ai sensi dell'art. 16, commi 1-3, D.P.R. n. 380/2001, il fatto costitutivo dell'obbligo giuridico del beneficiario di corrispondere quanto determinato a titolo di contributo (cfr. tra le tante T.A.R. Lazio Roma 23-10-2019, n. 12194 e la giurisprudenza anche più recente citata nella memoria difensiva).

Ha poi approfonditamente valutato, sebbene non evidenziato nella relazione del consulente del PM (e su cui non ci si soffermerà, non costituendo specifico motivo di appello da parte del Pm, le cui doglianze attengono esclusivamente al profilo del tardivo versamento degli oneri concessori), il problema dell'intervenuta decadenza dal permesso di costruire originario per il superamento dei termini previsti per la realizzazione dei lavori, di cui quello formatosi per silenzio assenso dovrebbe costituire variante, giungendo correttamente a ritenere che la richiesta di permesso di costruire "in variante" presentata nel gennaio 2018 debba qualificarsi in fatto come una richiesta di permesso nuovo, in relazione alla quale legittimamente poteva formarsi il silenzio assenso.

Non rilevante appare poi la circostanza riferita dal Pm secondo cui "all'epoca della richiesta (04.01.2018) l'ARIETE non era soggetto legittimato perché subentrata solamente all'ITB successivamente in data 11.01.2018, data del deliberato della variazione della denominazione in ARIETE", in quanto dalla stessa predetta affermazione risulta che vi è stata una mera variazione della denominazione, dovendo ritenersi rimasto il medesimo il soggetto, e risultando successivamente presentata voltura a nome dell'Ariete.

Dunque non apparendo illegittimamente formatosi il silenzio assenso, la condotta del dirigente dell'Area Urbanistica - nell'emettere la nota "incriminata" in cui si avalla la formazione del silenzio assenso o nel non aver agito in autotutela annullando il titolo tacito - non può integrare gli estremi dell'abuso d'ufficio.

Quanto alle "inconsuete" modalità con cui si è, per quanto non illegittimamente, formato il titolo autorizzativo per silenzio assenso, e diversamente da quanto avvenuto nel Comune limitrofo, evidenziate dallo stesso Gip, e su cui il Pm ha effettuato ulteriori indagini - i cui esiti ben poteva portare in questa sede attenendo al fatto in contestazione ed essendo stato garantito il contraddittorio sugli stessi (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 12245 del 14/02/2013) - si osserva che il De Rosa



Agrippino, oltre a dare atto che era prassi ricevere le pratiche anche in via cartacea al protocollo generale e non solo in via telematica (con la conseguenza che alcuna eccezione è stata fatta nell'occasione alla Ariete srl), ha riferito che le pratiche venivano smistate all'ufficio SUAP, ove è stato impiegato dal settembre 2018 al 30 aprile 2020, dal Dirigente dell'Area Tecnica e Urbanistica. La pratica in questione invece non era transitata dall'ufficio, ma era stata curata personalmente dal Napolitano.

Sul punto si deve tuttavia rilevare che la difesa del Napolitano ha prodotto i decreti di attribuzione dell'incarico dirigenziale per l'Area Pianificazione e Gestione del territorio, dai quali risulta che il Napolitano è subentrato al precedente dirigente nel luglio 2018, mesi dopo dunque il deposito dell'istanza e di fatto quando il silenzio assenso si era già formato, non potendosi quindi ascrivere allo stesso l'inerzia dell'ufficio nell'assegnare e istruire la pratica.

La circostanza poi riferita da Barra Giuseppe, caposettore dell'ufficio tecnico, di tecnici interessati al capannone in questione che chiedevano di parlare con il Napolitano, appare coerente con il ruolo di RUP del procedimento relativo all'opera in questione ricoperto dal Napolitano (tanto che si parla di tecnici e non degli amministratori della società).

Quanto infine alla "consulenza" richiesta dal Napolitano al geometra D'Auria, essa si presta a essere letta nel senso che il Napolitano, lungi dall'avallare tout-court la pratica in questione e sottacere eventuali criticità, si è confrontato con i suoi tecnici e ne ha valutato la legittimità, legittimità che, al di là del profilo del tardivo versamento degli oneri concessori, non è stata oggetto di specifica e certa contestazione né da parte del consulente del Pm, né da parte di quest'ultimo nella imputazione provvisoria o in sede di proposizione della presente impugnazione.

Quanto invece al secondo profilo, quello attinente alla falsità del certificato di collaudo a firma dell'ing. Napolitano Francesco in quanto fondato su verifiche mai effettuate, circostanza desumibile dal fatto che i verbali di sopralluogo (datati 14.5.2018, 23.5.2018, 21.11.2018, 22.11.2018) facevano riferimento a un'autorizzazione sismica rilasciata in data 23.11.2018 e dunque successivamente a quella di effettuazione del sopralluogo, l'ipotizzata compilazione "ora per allora" ritenuta dal Gip – secondo cui non si poteva escludere che vi fossero stati sopralluoghi effettuati anche successivamente al rilascio di detta autorizzazione, per mero errore richiamata anche nei verbali precedenti – ha trovato conferma nei restanti 8 verbali di sopralluogo prodotti dal Pm, tutti datati tra il 23.11.2018 e il 15.1.2019, e dunque successivi all'autorizzazione sismica citata.

Fondatamente dunque il Gip ha ritenuto non provata la falsità del certificato di collaudo.

Si osserva infine che l'inutilizzabilità dello stesso nelle more della procedura non rende il certificato inesistente.



