

Pubblicato il 25/02/2026

N. 01526/2026REG.PROV.COLL.
N. 04602/2023 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4602 del 2023, proposto dal comune di Canosa di Puglia, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Limongelli, con domicilio digitale come da p.e.c. da registri di giustizia;

contro

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Gennaro Cefola e Maria Paola Cefola, con domicilio digitale come da p.e.c. da registri di giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Puglia, sezione seconda, 15 novembre 2022, n. 1538, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, c.p.a.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 14 gennaio 2026 il consigliere Alessandro Enrico Basilico e viste le conclusioni

scritte dell'appellato;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Comune di Canosa di Puglia impugna la sentenza che ha accolto il ricorso proposto dall'appellato per l'annullamento dell'ingiunzione di demolizione emessa nei suoi confronti per l'installazione di una vetrata mobile scorrevole su una parte del perimetro di una pergotenda già autorizzata così ottenendo, secondo l'amministrazione, la chiusura della superficie e la creazione di una nuova volumetria non assentita.

2. I fatti di causa rilevanti, quali emergono dalle affermazioni delle parti non specificamente contestate e comunque dagli atti e documenti del giudizio, possono essere sinteticamente ricostruiti nei termini seguenti.

2.1. L'appellato è proprietario di un compendio immobiliare nel Comune di Canosa di Puglia destinato a ristorante e pizzeria.

Come risulta dall'accertamento svolto da funzionari della Polizia locale e dell'ufficio tecnico il 26 ottobre 2021 (doc. 1 depositato in primo grado dal Comune), il compendio consiste in un'area *«completamente recintata, pavimentata e sistemata anche a verde, [...] sulla quale sono presenti dei manufatti/ costruzioni utilizzati a cucina, servizi igienici e spazi per la ristorazione allo scoperto ed al coperto»*.

2.2. Con premesso di costruire n. 13 del 18 giugno 2020, è stato autorizzato a installare nell'area scoperta dell'immobile una pergotenda di 18,50 x 8,50 metri, con altezza media di 3 metri.

2.3. All'esito del sopralluogo tenutosi il 26 ottobre 2021 si è rilevata la presenza di un fabbricato in muratura con adiacente forno prefabbricato e pensilina metallica, a sua volta collegata a *«una pergotenda a struttura portante metallica (alluminio) e copertura apribile costituita da un telo impermeabile delle dimensioni di m. 18,50 x 8,50 circa allocata su un'area pavimentata posta su due lati in adiacenza con il confine con le aree di pertinenza di fabbricati di proprietà di terzi»* e, su una parte del perimetro della pergotenda, *«la installazione di vetrate mobili scorrevoli su binari,*

prive di intelaiatura», oltre a una piscina e a tavoli, sedie e giochi per bambini (si v. il relativo verbale, depositato in primo grado dalla difesa dell'Ente quale doc. 1).

2.4. Con ingiunzione n. 52 del 7 giugno 2022 (prot. 18303), emessa ai sensi dell'art. 31 del Testo unico dell'edilizia approvato con d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, il Comune ha ordinato all'appellato, quale proprietario, committente e responsabile dell'abuso edilizio, la demolizione o rimozione della *«installazione su una parte del perimetro della pergotenda autorizzata con il Permesso di Costruire n. 13/2020 di una vetrata mobile scorrevole su binari»*, la quale, comportando la chiusura della superficie interessata dalla pergotenda, concretizzerebbe una nuova volumetria realizzata in assenza del necessario titolo edilizio.

3. L'interessato ha impugnato il provvedimento dinanzi al T.a.r. della Puglia, chiedendone l'annullamento.

3.1. Il ricorso si fondava su un unico motivo, con il quale si è dedotto: *«VIOLAZIONE DI LEGGE ED ECCESSO DI POTERE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 COST. – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1 L. 241/1990 – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 6, 10 E 31 DEL D.P.R. 380/2001 – TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DIRITTO – DIFETTO DI ISTRUTTORIA – ILLOGICITÀ E CONTRADDITTORIETÀ»*.

In particolare, si è contestata la tesi del Comune secondo cui si sarebbe creata una nuova volumetria, osservando che *«le caratteristiche tipologiche e strutturali della vetrata non consentono la configurazione di una chiusura stabile della superficie interessata dalla pergotenda»*, in ragione dell'*«assenza di elementi di fissità, stabilità e permanenza»* (pp. 3 e 4 del ricorso).

3.2. Con sentenza 15 novembre 2022, n. 1538, il T.a.r. ha accolto il ricorso, annullando l'ingiunzione di demolizione n. 52 del 2022 e compensando tra le parti le spese di lite.

In particolare, il Tribunale ha ritenuto dirimente il fatto che *«la vetrata in questione, in quanto scorrevole su binari ed installata solo per un lato della pergotenda, non conduce ad una chiusura permanente dell'area da essa interessata, che resta immutata nei suoi tratti essenziali (in particolare sagoma, superficie utile a fini commerciali, volume), né tantomeno ne comporta una indebita estensione o un incremento [e] non conduce a una diversa ed ulteriore utilizzazione dell'area interessata dalla pergotenda, già destinata alla ristorazione».*

4. Con appello notificato via p.e.c. il 9 maggio 2023 e depositato il successivo 29 maggio il Comune ha impugnato la sentenza.

4.1. Il gravame si fonda su un unico motivo, con cui si deduce: *«CONTRADDITTORIETA' E MANCATA APPLICAZIONE DEL DIRITTO nella parte in cui Il Tribunale afferma: "...Considerato che, anche in base ai recenti arresti della giurisprudenza amministrativa (cfr. Tar Liguria, sentenza n.408 del 5 maggio 2021) è la chiusura su tutti i lati, nel caso di specie non sussistente, l'aspetto fattuale decisivo per far ritenere realizzata la creazione di un nuovo volume...."».*

4.2. Nel giudizio di secondo grado si è costituito l'appellato, chiedendo il rigetto del gravame.

4.3. Il 9 maggio 2024 il Comune ha depositato l'istanza di fissazione dell'udienza pubblica per la discussione della causa.

4.4. Con ordinanza 8 maggio 2024, n. 1675, emessa all'esito della camera di consiglio fissata per la decisione sull'istanza di sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata avanzata dall'Ente, il Collegio, oltre a respingere la domanda cautelare perché l'appellante *«non ha allegato né comunque provato di poter subire un pregiudizio grave e irreparabile nelle more del giudizio»*, ha fissato l'udienza pubblica per la trattazione del merito, invitando sin da allora le parti *«a contraddire sulla questione, che il collegio rileva d'ufficio, della possibile inammissibilità del gravame per omesso deposito di copia della sentenza impugnata, come prescritto dall'art. 95 [rectius, 94] cod. proc. amm.»*.

4.5. Il 16 maggio 2024 il Comune ha depositato una copia della sentenza di primo grado, con attestazione di conformità all'originale.

4.6. Nel prosieguo del giudizio l'appellato ha depositato una memoria difensiva, insistendo per la dichiarazione d'inammissibilità dell'appello o comunque per il suo rigetto nel merito.

4.7. All'esito dell'udienza pubblica del 5 novembre 2024, con ordinanza n. 9225 del 18 novembre 2024 è stato disposto il deferimento della causa all'Adunanza plenaria, alla quale è stato rivolto il seguente quesito: *«se l'onere di deposito della sentenza di primo grado entro trenta giorni dall'ultima notificazione, stabilito dall'art. 94 c.p.a., sia previsto a pena di decadenza, con la conseguenza che, in caso d'inadempimento, l'appello deve essere dichiarato inammissibile, ovvero se la disposizione debba essere intesa, in un'ottica costituzionalmente orientata al rispetto del principio di ragionevolezza e dei diritti di azione e difesa, nel senso che l'onere non è previsto a pena di decadenza e può dunque essere assolto mediante un deposito tardivo ovvero surrogato dalla trasmissione del fascicolo di primo grado, anche nella forma dell'accesso diretto da parte del giudice di secondo grado».*

4.8. Con sentenza 27 marzo 2025, n. 4, l'Adunanza plenaria ha disposto la restituzione della causa alla sezione remittente, enunciando il seguente principio di diritto: *«l'art. 94, comma 1, del codice del processo amministrativo non dispone l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'impugnazione, nel caso di mancato deposito della sentenza impugnata».*

4.9. Con istanza del 7 maggio 2025 il Comune ha chiesto la fissazione dell'udienza per il prosieguo del giudizio.

4.10. All'udienza del 14 gennaio 2026 la causa è stata trattenuta in decisione.

5. In via preliminare, si deve ribadire che l'Adunanza plenaria ha chiarito che l'omesso deposito della sentenza di primo grado da parte dell'appellante costituisce un'irregolarità solo formale, che non può comportare alcuna decadenza, a maggior ragione nel vigore delle regole sul processo amministrativo telematico, che consentono al giudice di accedere direttamente al fascicolo di primo grado.

Non essendovi quindi ragioni ostative, il gravame può essere esaminato nel merito.

6. Con il proprio appello, il Comune sostiene che, diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, l'installazione della vetrata abbia comportato una chiusura totale dello spazio coperto dalla pergotenda, perché ha riguardato l'unico lato aperto della struttura dell'appellante, che per il resto era già delimitata da muri su tre lati, circostanza che avrebbe quindi reso necessario il permesso di costruire.

7. Il motivo è fondato.

Come afferma una giurisprudenza consolidata, per valutare il carattere abusivo di un'opera edilizia occorre porla in relazione con il contesto immobiliare in cui s'inserisce, in modo da apprezzarne l'impatto complessivo sul territorio (tra le più recenti, Cons. Stato, sez. V, 30 ottobre 2025, n. 8420).

Nel caso di specie, dalla descrizione riportata nel verbale del sopralluogo del 26.10.2021 – che fa piena prova fino a querela di falso e che è comunque confermata dalla documentazione fotografica allegata nonché dalle stesse immagini prodotte dal privato in primo grado quale doc. 5 – è confermato che la pergotenda insisteva su uno spazio già chiuso su tre lati e che l'installazione della vetrata ne ha comportato la chiusura totale.

Si deve quindi condividere l'impostazione del Comune secondo cui l'intervento ha comportato la creazione di una nuova volumetria, per la quale sarebbe stato necessario il previo rilascio del permesso di costruire, in mancanza del quale è doveroso disporre il ripristino dello stato dei luoghi.

8. L'appello è quindi meritevole di accoglimento e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere respinto il ricorso di primo grado.

9. L'esistenza di diversi orientamenti giurisprudenziali sulla questione preliminare dell'ammissibilità dell'appello in caso di omesso deposito della sentenza di primo grado, poi chiarita dall'Adunanza plenaria, giustifica la compensazione delle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione seconda, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per

l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado; compensa le spese di entrambi i gradi di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Giovanni Tulumello, Consigliere

Maria Grazia Vivarelli, Consigliere

Alessandro Enrico Basilico, Consigliere, Estensore

Massimo Santini, Consigliere

L'ESTENSORE
Alessandro Enrico Basilico

IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero

IL SEGRETARIO