

Ordine di demolizione illegittimo per chi usa l'immobile se non ha commesso l'abuso

di [Sara Occhipinti](#)

Una sentenza del Consiglio di Stato si riferisce a un caso interessante di trasformazione di un rifugio in albergo

Martedì 5 dicembre 2023

È illegittimo l'ordine di demolizione emessa nei confronti del mero utilizzatore di un immobile, se l'amministrazione non dimostra che egli è anche il responsabile dell'abuso edilizio. Lo ha affermato la **sesta sezione del Consiglio di Stato** con la **sentenza n. 9014 del 16/10/2023**, in un caso interessante di trasformazione di un rifugio in albergo.

Il caso

Il caso esaminato dalla Sesta Sezione del Consiglio di Stato riguarda una **struttura adibita a rifugio**, alla quale erano stati contestati una serie di lavori abusivi, ed in particolare:

- la modifica alla distribuzione interna con demolizione e ricostruzione di tramezzi e conseguente diverso utilizzo dei singoli ambienti;
- la chiusura e apertura di nuovi vani porta sia nelle tramezzature che nella struttura portante in muratura;
- la chiusura di una finestra al piano terreno e apertura di tre finestre esterne;
- la trasformazione di parte del porticato con realizzazione di un vano in muratura di 9,18 mq destinato a centrale termica;
- la trasformazione di un soffitto non praticabile in camere da letto e depositi accessibili da una nuova scalinata in muratura.

Il Comune aveva emesso nei confronti del gestore del rifugio un'[ordinanza di demolizione delle opere contestate](#), contro la quale il gestore aveva presentato ricorso al TAR. In esso si sosteneva di aver eseguito sull'immobile solo interventi di miglioramento igienico-sanitario e di sicurezza non incidenti sulla sagoma, sulla superficie o sul volume. Per il TAR invece gli interventi avrebbero comportato un **cambio di destinazione d'uso da rifugio ad albergo** e avrebbero necessitato del permesso a costruire. Rigettato il ricorso in primo grado, il gestore del rifugio presentava appello al Consiglio di Stato.

Con l'atto di appello, il gestore del rifugio lamentava che gli interventi **non avrebbero avuto bisogno di titolo abilitativo**, e soprattutto che erano stati realizzati dalle precedenti gestioni. Lo dimostra una cartolina degli anni '70, che mostrava la struttura già all'epoca adibita ad albergo. In ogni caso, le opere sarebbero state sanzionabili solo con pena pecuniaria e non con la demolizione.

Il Consiglio di Stato ha dato **ragione al proprietario dell'immobile**.

Quando l'ordine di demolizione è illegittimo

Richiamando una recente pronuncia della stessa sezione (**Cons. St. VI, 9/6/2023 n. 5707**), il Supremo Collegio ha chiarito che "il mero possessore o gestore di un bene immobile altrui, interessato da opere edilizie abusive, non può essere destinatario dell'ingiunzione di demolizione, quando non sia accertato che l'abuso sia a lui ascrivibile". La "mera utilizzazione di un'opera edilizia abusiva", argomentano i Giudici, non costituisce di per sé illecito punibile, anche nella consapevolezza della natura abusiva dell'opera. Inoltre il mero gestore di un bene non ha titolo per disporne. Indirizzare nei suoi confronti l'ordinanza demolitoria significa renderlo responsabile di un fatto a lui non ascrivibile.

A conforto di questa interpretazione, la sentenza richiama l'**art. 31 comma 1 del TUE**, a norma del quale l'ingiunzione di demolizione va indirizzata **al proprietario o al responsabile**. Se il legislatore avesse voluto porre in posizione di garanzia anche l'utilizzatore avrebbe dovuto esplicitarlo.

Secondo i Giudici di Palazzo Spada, il Tar avrebbe addossato sul gestore l'**onere di provare di non essere lui l'autore dell'illecito**, incombendo invece sull'amministrazione il dovere di accertare che l'illecito fosse a lui imputabile. Per ben due volte, durante il processo, la Sezione aveva ordinato al comune appellato di depositare il verbale di sopralluogo su cui si fondava l'ordinanza di demolizione. Il Comune, tuttavia, non aveva ottemperato alla richiesta. Non essendo stata fornita la prova dovuta da parte dell'amministrazione, il Consiglio di Stato ha accolto l'appello e annullato l'ordinanza demolitoria.

Articolo tratto da *Teknoring*