

Intervento dell'Avvocato Davide Civallero al Convegno "Ciclo di incontri in materia di Diritto del Turismo" organizzato dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino – Commissione Scientifica

Sessione del 16 settembre 2024

"Esercizio delle attività ricettive in condominio: portata di eventuali vincoli contenuti all'interno dei regolamenti condominiali."

Una esaustiva trattazione dell'argomento non può che muovere dai principi costituzionali, vale a dire gli articoli 42 e, ove occorra, 41 della Costituzione.

Il primo dice, tra l'altro, che "La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti."

Si tratta, è evidente, del principio "cardine" del nostro sistema economico capitalistico.

Esso è ripreso poi anche dal Codice Civile, all'articolo 832, che recita "Il proprietario ha diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico."

Ove poi l'attività di affitto breve sia svolta in termini imprenditoriali viene in rilievo anche l'art. 41 Cost., che ci dice che "l'iniziativa economica privata è libera".

Chiaramente queste inebrianti libertà debbono, in ambito condominiale, essere temperate dal rispetto del vicinato e della convivenza forzata tipica del condominio, ma sono comunque il punto di partenza della nostra analisi.

Infatti è del tutto probabile e anche legittimo che i condomini non vedano di buon occhio, anzi possano essere decisamente contrari a questo tipo di utilizzo della proprietà e anche con qualche ragione, al di là dell'endemica tendenza al brontolamento dei condomini, ma non è certo l'opinione dei condomini che può sovvertire un principio costituzionale.

Qualche ragione di lamentarsi, come si diceva, in effetti i condomini ce l'hanno e tanto vale accennarne, senza pretesa di esaustività.

La prima riguarda la possibile, anzi probabile, maggiore incidenza sulle spese condominiali a motivo della maggiore affluenza di persone che comporta quell'utilizzo rispetto ad un normale nucleo familiare, e ciò per quanto riguarda l'usura del portone, la pulizia delle scale e di altre parti comuni, l'uso dell'ascensore e simili.

Un'altra preoccupazione è legata alla serenità della vita in condominio, che può risultare turbata in vario modo, da un afflusso di persone sempre diverse e, per definizione, lontane da casa (essendo noto che la diminuzione dei freni inibitori è direttamente proporzionale alla distanza da casa!).

Una terza preoccupazione attiene alla sicurezza, ben potendosi supporre che nell'importante e incontrollata quantità di persone che in tal modo "frequentano" il condominio non tutti siano persone oneste e non piuttosto "basisti" per eventuali furti e via di pessimismo in pessimismo, anche con riferimento alla privacy.

Si tratta però di capire se queste anche plausibili negatività abbiano un qualche "strumento" per poter prevalere sulla tendenzialmente illimitata libertà a cui si è accennato.

Qui dobbiamo distinguere tra limiti opponibili in relazione all'utilizzo della facoltà di adibire l'immobile all'esercizio dei c.d. affitti brevi e impedimenti tout-court al porre in essere tale attività.

Il primo profilo ovviamente consiste in un "reprimere" ed è sempre chiaramente un *minus* rispetto all'altro che invece consiste in un "prevenire".

Il primo può gestirsi nei casi più gravi nel chiedere l'intervento della Forza Pubblica ovvero nel sanzionare, ove sia possibile, il proprietario per le intemperanze dei propri ospiti.

Inoltre -anche in totale assenza di un regolamento di condominio- vanno comunque e sempre rispettate le comuni e anche elementari regole di buon vicinato e del vivere in condominio e quindi il condomino -sia che gestisca direttamente tale attività sia che l'abbia, come spesso accade, data in gestione ad esperti- rimane sempre responsabile nei confronti dei vicini e del condominio di qualsiasi danno i molteplici fruitori del suo immobile abbiano arrecato.

Quanto al secondo profilo, cioè l'impedire proprio in radice quel tipo di utilizzo della proprietà, dobbiamo toccare l'argomento centrale del mio intervento e cioè il regolamento di condominio, che è l'unico strumento per questo tipo di tutela, che è preventiva e non necessita di alcuna prova.

Però bisogna distinguere, perché, come tutti sapete, i regolamenti di condominio sono di tre tipi, o quantomeno questi sono quelli codificati, perché a mio avviso e secondo anche la mia esperienza professionale ne esiste anche un quarto tipo.

Il primo tipo è quello c.d. contrattuale, su cui torneremo più ampiamente in seguito, il secondo è quello assembleare, il terzo è quello di formazione giudiziale.

Il regolamento assembleare soggiace alla normativa di cui all'art. 1138 del codice civile, vale a dire che può essere deliberato a maggioranza, comunque qualificata ma, cito testualmente, non può in alcun modo menomare i diritti di ciascun condomino, quindi men che mai quelli costituzionali.

Il regolamento di formazione giudiziale penso sia piuttosto raro e la sua esistenza deriva dal fatto che il medesimo articolo 1138 del codice ci dice che quando i condomini sono da undici in su il regolamento è obbligatorio e quindi si può dare il caso che in un condominio, di quelle dimensioni ma privo di regolamento, la maggioranza dei condomini non intenda deliberarlo o non ci riesca (per via della soglia dei 500 mm), per cui anche un singolo condomino potrà rivolgersi all'Autorità Giudiziaria per ottenerlo.

Anche questo regolamento deve limitarsi -lo dice sempre l'art. 1138- alla regolamentazione dei beni comuni, alla ripartizione delle spese, al decoro architettonico e alle norme sull'amministrazione.

Entrambi questi tipi di regolamento si limitano per lo più a riscrivere in modo pressoché anastatico la normativa codicistica.

Il regolamento del ... quarto tipo è invece, come ET, di provenienza siderale e incerta: lo dico sostanzialmente come boutade, ma mi è capitato di vederne più d'uno.

Vale a dire che si tratta di un testo tratlatizio, magari invalso nell'uso (ma la Cassazione nega ogni rilievo anche a questa circostanza) di origine assolutamente ignota, non riferibile cioè ad un atto trascritto, come il regolamento contrattuale, o ad una assemblea o una sentenza.

Ovviamente questo tipo di regolamento non ha alcun potere di incidere su diritti soggettivi, ma nemmeno ce l'hanno il regolamento giudiziale o quello assembleare. Solo il regolamento contrattuale dunque può incidere sulla materia che stiamo trattando, ma anch'esso con notevoli restrizioni.

Il nome suggerisce che si tratti di un regolamento derivante da una effettiva contrattazione tra i condomini, ma ciò si verifica, penso, nello zero virgola qualcosa per cento dei casi, mentre di regola si tratta di un testo redatto dal costruttore dell'edificio ovvero dall'immobiliarista che si sia venuto a trovare nella proprietà dell'intero edificio prima di trasformarlo, di fatto con la prima vendita di un lotto, in condominio.

Esso diventa "contrattuale" in quanto recepito da ogni condomino nel proprio atto di acquisto.

Anche questo tipo di regolamento, purtroppo, si limita per lo più a riscrivere la normativa del codice, mentre potrebbe essere ... taylor made, vale a dire cucito su misura sullo specifico condominio, in modo da prevenire -nei limiti del prevedibile- ogni possibile controversia possa poi insorgere tra i condomini.

Questo sì potrebbe essere veramente deflattivo del contenzioso condominiale che intasa i Tribunali e quindi un ottimo servizio ai futuri condomini.

Purtroppo non si verifica perchè farlo redigere da un esperto del contenzioso condominiale viene ritenuto un costo inutile, essendo il costruttore per solito più attento semmai ad accaparrarsi qualche porzione di parti comuni o comunque diritti maggiori degli altri condomini (privilegi che poi spesso cadono sotto la falce della magistratura).

In ogni caso, venendo finalmente al “vivo” dell'argomento in discussione, solo il regolamento contrattuale ha il potere di incidere sui diritti soggettivi dei condomini, limitandoli o anche proprio escludendoli.

In difetto di questo è assolutamente sconsigliabile cercare di sopperire con una delibera assembleare, che sarebbe nulla -quindi nemmeno “convalidabile” con il decorso dei 30 giorni- in quanto fuori dei poteri decisionali dell'assemblea.

Sul punto è intervenuta addirittura la Corte Costituzionale con la Sentenza 13 novembre 2008, n. 369, a cui rimando.

I divieti di un regolamento contrattuale creano invece un sistema di servitù reciproche tra tutti i condomini, nel senso quindi che ognuno ha diritto di pretendere tale comportamento da ognuno degli altri.

I divieti posti dai regolamenti possono anzitutto essere di due tipi: quelli connessi alla dannosità di qualsiasi attività svolta nel condominio, ma ovviamente per incorrere in queste fattispecie occorre che l'attività sia stata legittimamente iniziata, e quelli, ben più pervasivi, che intendono vietare in radice determinati tipi di attività. Poiché però si tratta di eccezioni alla regola generale dell'art. 832 del codice civile e soprattutto ai principi costituzionali di libertà della proprietà privata e dell'iniziativa economica privata di cui agli articoli 42 e 41 della Costituzione, questi divieti devono essere interpretati restrittivamente, senza ricorso all'analogia e nemmeno estensivamente e quindi solo secondo il significato letterale delle parole. I limiti cioè sono quindi di stretta interpretazione e vanno espressi in modo chiaro e univoco, tali da “escludere ogni possibilità di equivoco in una materia che attiene alla compressione di facoltà inerenti alle proprietà esclusive dei singoli condomini”

ed essere quindi connotati dalla massima chiarezza con riferimento “alle attività ed ai correlati pregiudizi che la previsione regolamentare intende impedire” (Cass. 19229/2014).

Quindi, per venire dai principi generali al tema specifico, se anche un regolamento inibisce l’attività di albergo o di pensione, il divieto non è estendibile all’affitto breve perché -ci sono sentenze in merito- manca a questa attività quel genere di servizi collaterali che sono invece tipici dell’albergo o della pensione.

L’unica dizione “pericolosa” che talora si trova nei regolamenti un po’ datati è quella di affittacamere, attività che in effetti è anch’essa priva dei servizi tipicamente alberghieri.

Sul punto non esiste una giurisprudenza consolidata e vi sono tendenze non univoche, in genere piuttosto restrittive, ad esempio quella del Tribunale di Milano, mentre è decisamente più permissiva quella del Tribunale di Roma.

Un’altra dizione “pericolosa”, è quella, abbastanza frequente, che impone ai condomini di destinare i lotti ai “soli usi abitativi” (oltre che a studi professionali e altri che qui non rilevano).

La normativa in proposito dice che l’utilizzo in questione non muta la destinazione urbanistica dell’immobile, ma il Tribunale di Milano ha deciso che ciò ha una valenza solo amministrativo-urbanistica e che invece l’affitto breve sia, in ambito civilistico-condominiale, un mutamento di destinazione, che soggiace quindi alla limitazione agli usi abitativi.

Tirando le fila di questi ragionamenti e dato che il tema del convegno ci impone un taglio pratico, il primo consiglio è per gli avvocati che vengano eventualmente incaricati di redigere un regolamento di condominio contrattuale ed è quello di tener presente anche questa problematica e “intervistare” il committente su come intenda risolverla, anche se è probabile che questi, per facilitare a proprio beneficio la vendita degli immobili, sia piuttosto propenso a concedere la massima libertà di utilizzo.

Per coloro invece che vogliono dedicarsi a questa attività occorre distinguere due situazioni: quelli che già sono proprietari di un alloggio che intendono adibire ad affitti brevi e quelli che invece sono ancora in cerca di una location.

Entrambi debbono ovviamente compulsare attentamente -eventualmente con l’aiuto di un esperto- il regolamento di condominio (anche, a monte, per accertarne la tipologia), ma mentre i primi ormai sono “in ballo” e quindi possono solo desistere

dall'intento ove proprio il regolamento sia chiaramente negativo ovvero affrontare il giudizio dove questo paia di esito almeno incerto, i secondi possono ancora -in presenza di una normativa "pericolosa"- andare a cercare una diversa location.

In ogni caso, nell'ipotesi di contrasti con il condominio, si può anche andare ad una pattuizione che soddisfi almeno in parte le aspettative dei condomini, ad esempio in punto maggiorazione della partecipazione a determinati oneri condominiali o magari in punto insonorizzazione e simili.

Una convenzione di questo tipo, come quella estrema di proibire l'attività, dovrebbe avere il consenso unanime dei condomini ed essere anche trascritta, come tutto ciò che si vuole opponibile anche ai futuri acquirenti di un qualsiasi lotto condominiale. Infine devo, per onestà intellettuale, riferire di una autorevolissima opinione diversa dalla mia, che ho letto in un articolo del dottor Antonio Scarpa su di una prestigiosa rivista di diritto.

Il dottor Scarpa, Consigliere di Cassazione, è uno studioso ben noto e oltremodo stimato da tutti coloro che si occupano di contenzioso condominiale.

Io personalmente ne ho la massima stima ma in questo caso -pur con timore reverenziale- mi permetto di dissentire dalla sua opinione.

Egli afferma infatti che anche in assenza di divieti o limitazioni derivanti da un regolamento contrattuale, le possibili tutele dei condomini possono consistere "nel potere dell'amministratore di disciplinare l'uso delle cose comuni (art. 1130, n. 2, c.c.) nel potere dell'assemblea di approvare, con la maggioranza stabilita dal secondo comma dell'art. 1136 c.c., le norme circa l'uso delle cose comuni e nelle facoltà attribuite all'amministratore, ai singoli condomini ed all'assemblea dall'art 1117-*quater* c.c. in caso di attività che incidono negativamente e in modo sostanziale sulle destinazioni d'uso delle parti comuni".

A me pare tuttavia che questi pur apprezzabili strumenti possano al massimo "limitare i danni" introducendo più severe regole di convivenza e rispetto, ma non possono certo incidere su diritti soggettivi.

Aggiunge il dott. Scarpa -e su ciò sono ancor meno d'accordo- che i pregiudizi che queste attività possano arrecare a beni o servizi comuni (scale, ascensore, ecc.) potrebbero costituire una alterazione alla destinazione di tali beni, che va invece preservata "in base alla pregressa pratica costante e senza contrasti voluta e realizzata dai condomini", come una sorta di "prassi normativa".

Non credo che la Giurisprudenza possa condividere un tale punto di vista: la

fattispecie, relativamente nuova, richiama quella annosa costituita dalla presenza in condominio di centri diagnostici e simili, attività che talora si svolgono, via via espandendosi, in vari lotti dell'edificio, anche "a macchia di leopardo".

Su questa tematica e sui tentativi delle assemblee condominiali di addebitare a questi lotti maggiori oneri condominiali rispetto ai loro millesimi si sono nel tempo sviluppati vari contenziosi, che hanno sempre tuttavia visto soccombere il condominio.

Torino, 16 settembre 2024

avv. Davide Civallero