

1. INQUADRAMENTO DEL TEMA

Correva l'anno 1990, l'anno dei mondiali di calcio in Italia. Uscimmo in semifinale ai rigori contro l'Argentina di Maradona, ma finimmo, comunque, terzi battendo l'Inghilterra nella finalina, ma almeno -oggi ci tocca ammetterlo- allora partecipammo alla coppa Rimet.

In quell'anno successe anche un'altra cosa, meno eclatante se vogliamo, ma che costituisce la ragione per cui oggi siamo qui. Nel 1990, infatti, qualche avvocato illuminato e lungimirante si inventò il convegno di Cortina, diventato ormai un appuntamento fisso della nostra Associazione.

Non so dire se i mondiali di calcio, che portarono l'Italia indubbiamente alla ribalta della scena internazionale anche sul piano della ricettività, ebbero un qualche peso nella scelta del tema, ma la prima edizione del convegno di Cortina si tenne proprio su *"Casa prima e seconda a servizio del turismo"*.

Sono passati quasi trent'anni, ma taluni problemi di allora continuano ancor oggi ad esser presenti: penso al caso emblematico della trasformazione, più o meno lecita, degli alberghi in seconde case che a lungo ha tenuto impegnata la giurisprudenza sia amministrativa che penale.

Ecco, proprio tale problema riemerge oggi dovendo misurarci con un nuovo istituto. Mi riferisco ai condhotel recentemente apparsi sulla scena e che gettano qualche ombra su una possibile "mutazione genetica" degli alberghi.

Per introdurre il tema partirei, allora, da una giusta considerazione svolta da P. Stella Richter (*I Principi del Diritto Urbanistico*, Giuffrè 2002, pag. 101): *"se i proprietari cercano di cambiare l'uso dei loro immobili, vuol dire che quello attuale non risponde più alle esigenze loro e del mercato, che è quanto dire della collettività"* ed è questo, credo, un dato dal quale non si può prescindere per un'analisi seria ed obiettiva del problema del mutamento d'uso.

In tal senso, il vero pregio della disciplina sui condhotel è quello di aver positivizzato un fenomeno -quello della trasformazione degli alberghi in unità residenziali- a lungo rimasto privo di specifica disciplina. Con risultati, tuttavia, tutti da verificare sul campo.

Volendo in qualche modo sdrammatizzare, si può dire che il pericolo che dai condhotel si passi a dei "condono-hotel" non mi pare proprio sussistere, dal momento che la normativa in argomento mi parrebbe sufficientemente attrezzata per impedire questa indesiderata

evenienza.

Ma l'intervento che mi è stato affidato non riguarda solo i condhotel (dei quali parlerò più diffusamente stante il rilievo della novità): in effetti, la destinazione turistico-ricettiva ha presentato e presenta profili problematici, o anche solo particolari, pure in relazione alla multiproprietà e ai bed and breakfast.

Ora, mi pare di poter dire che si tratti di forme che, a loro modo, possono dirsi caratteristiche nel panorama dell'offerta turistica complessiva.

In effetti, mentre il fenomeno della multiproprietà ha conosciuto una certa fortuna negli anni passati, in cui le proposte di acquisto delle settimane di vacanza si rincorrevano, complice forse anche la stagnazione economica che ha attraversato l'ultimo decennio, si è registrata più di recente una decisa affermazione dei bed and breakfast.

Invece, come si diceva, una novità assoluta è costituita dai condhotel, una forma ancora poco conosciuta, ma che sta già riscuotendo un vivace interesse tra gli operatori perché schiude opportunità realmente sino ad oggi inedite.

Ciò premesso, intenderei parlarvi delle caratteristiche salienti delle tre figure in questione, soprattutto per quel che concerne l'aspetto della destinazione d'uso degli immobili, per poi provare a trarre qualche considerazione finale sulla destinazione ricettiva.

2. LA MULTIPROPRIETA'

2.1. La multiproprietà è una formula che si è particolarmente diffusa nell'ambito degli alloggi per le vacanze, rispondendo all'esigenza di poter condividere tra più soggetti le spese per l'acquisto e la gestione degli immobili destinati alla villeggiatura.

Con la multiproprietà si eliminano, difatti, gli inconvenienti tipici della locazione, e ci si assicura la disponibilità in via esclusiva di un alloggio per un determinato periodo di tempo nell'arco dell'anno e per il numero di anni prescelto.

Alla nozione di multiproprietà possono essere in effetti ricondotte diverse modalità di fruizione degli alloggi, ma tutte accomunate dal fatto di tradursi in diritti di godimento esercitabili a turno sul medesimo immobile.

L'istituto ha indubbie analogie con la comunione ed il condominio. Tuttavia, sussiste per il

multiproprietario il divieto di modificare la destinazione d'uso della propria quota di proprietà turnaria (individuata o indivisa che sia). Un altro limite è poi costituito dalla impossibilità di richiedere lo scioglimento della comunione (di norma, invece, possibile ex art. 1111 c.c.).

2.2 La multiproprietà è attualmente regolata dall'art. 69 del D.lgs 206/2005, ossia il Codice del Consumo (testo che contiene, con piccole modifiche, il contenuto del D.lgs. 427/1998 che aveva recepito la previgente direttiva 94/47/CE recante *“la tutela dell'acquirente per taluni aspetti dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili”*).

L'art. 69 è stato, peraltro, totalmente modificato per effetto del D.lgs. 79/2011 con cui, in recepimento della direttiva 2008/122/CE (*“sulla tutela dei consumatori per quanto riguarda taluni aspetti dei contratti di multiproprietà, dei contratti relativi ai prodotti per le vacanze di lungo termine e dei contratti di rivendita e di scambio”*, direttiva quest'ultima che ha abrogato la precedente direttiva 94/47/CE) è stato approvato il Codice del Turismo (il cui testo è stato largamente falcidiato dalla Corte Costituzionale per eccesso di delega con la sentenza n. 80 del 5 aprile 2012).

In base a detto articolo si definisce ora *“contratto di multiproprietà”*: *“un contratto di durata superiore ad un anno ai sensi del quale un consumatore acquisisce a titolo oneroso il godimento su uno o più alloggi per il pernottamento per più di un periodo di occupazione”*.

Al riguardo, per quel che concerne il profilo delle destinazioni d'uso, è interessante notare come prima della riforma del 2011, l'art. 69 (comma 1, lett. d) individuasse il *“bene immobile”* oggetto del diritto di godimento ripartito come *“un immobile, anche con destinazione alberghiera, o parte di esso, per uso abitazione o per uso alberghiero o per uso turistico-ricettivo, su cui verte il diritto oggetto del contratto”*. Dunque, veniva prevista non solo la multiproprietà alberghiera, ma anche di unità per uso abitativo, come le seconde case.

Inoltre, il previgente art. 70 (disciplinante il documento informativo) imponeva che all'acquirente andassero consegnati *“gli estremi del permesso di costruire ovvero di altro titolo edilizio e delle leggi regionali che regolano l'uso dell'immobile con destinazione turistico-ricettiva”*.

Tali disposizioni sulla destinazione d'uso, sono state definitivamente espunte nella disposizione attualmente in vigore, che si limita a far generico riferimento al *“godimento di uno o più alloggi”*, definizione svincolata dal concetto di destinazione d'uso, quindi del tutto

generica e potenzialmente riferibile ad ogni tipologia di alloggio.

2.3 Il rapporto tra multiproprietà e destinazione d'uso è stato al centro di alcuni interessanti arresti giurisprudenziali.

In effetti, sotto le vesti di una qualche formula di multiproprietà si è talvolta celata l'intenzione di dismettere la destinazione alberghiera, creando unità residenziali da immettere nel più remunerativo mercato delle seconde case.

Tra i vari casi, trovandoci a Cortina, è quasi d'obbligo ricordare la vicenda del Verokay, ovvero di albergo trasformato in condominio, trattata dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 592/1999, nella quale si è statuito che *“è abusivo il mutamento di destinazione d'uso da albergo a residenza ove il godimento delle singole unità immobiliari sia fissato in modo permanente ed esclusivo. Il rapporto di multiproprietà - presupponendo la turnazione dei proprietari, ossia il godimento dell'immobile limitato a taluni periodi dell'anno - non sussiste ove gli interessati abbiano acquistato il godimento delle singole unità immobiliari in maniera permanente ed esclusiva”*.

Un altro caso di rilievo di cui si occupato il Consiglio di Stato nella sentenza n. 672/2014 ha riguardato un villaggio/albergo in Comune di Torri del Benaco. Le N.T.A. del PRG ed il Piano di lottizzazione approvato contenevano nella fattispecie esaminata un divieto espresso di alienazione delle singole unità abitative componenti la struttura ricettiva.

Ebbene, nel decretare la legittimità di tale decisione, la pronuncia ha chiarito che *“è davvero arduo negare che l'infrazionabilità non sia un precipitato intrinseco della destinazione urbanistica alberghiera”* come confermato anche *“nella giurisprudenza penale in materia di lottizzazione abusiva, laddove la commissione dell'abuso edilizio è stata anticipata dal legislatore al momento del (mero) illecito frazionamento, purché univocamente inteso allo stravolgimento della destinazione dell'area: di modo che è del tutto ragionevole che il pianificatore possa anticipare la tutela al livello della pianificazione, rafforzando la destinazione di zona con un espresso divieto di frazionamento della proprietà immobiliare”*.

In sostanza, proseguono i Giudici *“l'indivisibilità del bene ne costituisce caratteristica intrinseca opponibile a tutti, una volta che l'immobile sia stato frazionato in molteplici unità abitative il conferimento delle stesse ad una gestione unitaria sarebbe soltanto oggetto di un incoercibile impegno contrattuale di ciascun acquirente, atteso che la destinazione alberghiera viene meno qualora il godimento degli alloggi o dei servizi provenga dalla titolarità delle unità abitative o delle quote nelle quali è stato frazionato l'immobile”*.

Dunque, o vi è una vera e propria multiproprietà turnaria gestita in chiave effettivamente turistica, oppure nell'ipotesi in cui la suddivisione della proprietà avvenga per innestare un godimento di tipo esclusivo, allora ci si trova dinanzi ad una surrettizio uso residenziale contrastante con la destinazione ricettiva e, pertanto, illegittimo (sino all'eventuale mutamento della destinazione da parte del PRG).

Viceversa, un singolare connubio tra ricettività ed uso residenziale si ritrova nei bed and breakfast.

3. I BED AND BREAKFAST

3.1 La stagnazione economica che ha attraversato in particolare l'ultimo decennio ha indotto una notevole affermazione dei bed and breakfast, che hanno consentito ad alcune famiglie di sfruttare l'opportunità per disporre di un'integrazione del proprio reddito.

A livello normativo, i bed and breakfast sono attualmente disciplinati con L.R. 11/2013; in particolare l'art. 27 della legge regionale, rubricato "*strutture ricettive complementari*", prevede che i B&B siano composti da una a tre camere per turisti, ciascuna con al massimo di 4 posti letto.

Di sicuro rilievo, invece, è il fatto che il titolare del B&B non solo deve risiedere nell'unità immobiliare sede dell'attività, ma ha pure l'obbligo di ivi alloggiare nel periodo di apertura in una camera a lui riservata: un vincolo piuttosto impegnativo quindi che impone oltre alla formale residenza, la presenza fisica continuativa del titolare.

Tra l'altro, è da notare pure che la possibilità di gestione anche occasionale dei B&B è sparita con l'ultima modifica dell'art. 27 della L.R. di talché allo stato tutte le strutture ricettive devono avere apertura annuale o perlomeno stagionale.

Non solo, la legge prevede in aggiunta che la prima colazione sia servita ai clienti direttamente dal titolare o da i suoi familiari ragion per cui è fuor di dubbio che la gestione non possa essere appaltata o semplicemente delegata a terzi (cosa che di norma, invece, avviene per le altre strutture ricettive).

Anzi, dover obbligatoriamente risiedere ed alloggiare nella struttura evoca inequivocabilmente il fatto che l'attività debba essere esercitata all'interno di unità a destinazione residenziale.

Ciò trova conferma nell'art. 31, comma 4, della L.R. 11/2013, a mente del quale *“fatta salva la destinazione abitativa dei bed and breakfast, nonché delle case per villeggiatura e degli alloggi locati per finalità esclusivamente turistiche di cui all'art. 1 della 9 dicembre 1998, n. 431 (...), l'apertura di nuove strutture ricettive è consentita solo in immobili o parti di essi aventi destinazione turistico-ricettiva conformemente a quanto stabilito dallo strumento urbanistico comunale”*.

In ogni caso, seppur all'interno di un contesto residenziale, i B&B sono nondimeno -ad ogni effetto- strutture ricettive che, come tali, debbono risultare *“aperte al pubblico”* e dotate di *“gestione unitaria”*, possedendo le medesime caratteristiche di base comuni alle strutture alberghiere e alle strutture ricettive all'aperto.

Inoltre, come precisa -forse con eccessivo zelo- l'art. 23, comma 2, della legge regionale tutte le strutture ricettive, inclusi i B&B, *“devono essere conformi alle prescrizioni urbanistiche, edilizie, igienico sanitarie e alle norme per la sicurezza degli impianti previste dalle specifiche normative”*. La destinazione d'uso, residenziale nel caso dei B&B, come prevista dallo strumento urbanistico, perciò, deve essere in ogni caso rispettata.

Vi è solo un caso che fa eccezione a tale regola aurea, ossia quello delle strutture ricettive in ambienti naturali ovvero gli alloggi galleggianti, le case sugli alberi, le palafitte, le botti e le grotte di cui all'art. 27 *ter* della L.R. 11/2013. Per tali ipotesi, infatti, è previsto che la Giunta Regionale detti *“direttive e specifiche prescrizioni edilizie ed urbanistiche anche in deroga alle prescrizioni degli strumenti urbanistici e territoriali”*.

Sul piano regolamentare, poi, i B&B risultano disciplinati con DGR n. 419 del 31 marzo 2015 che ne stabilisce i *“requisiti, condizioni e criteri per la classificazione”* attribuendo quindi un riconoscimento alla qualità della struttura, similmente alle strutture alberghiere, costituito non da stelle ma da leoni alati.

Tra i vari parametri di qualità, vi è la disponibilità del parcheggio, le superfici delle camere e dei bagni, l'orario di apertura, i servizi di biancheria, la disponibilità di Tv, Wi-Fi ecc.

C'è da chiedersi se il sistema di classificazione, non dissimile a quello degli alberghi, sia ancora un valido riferimento per la scelta del cliente, oppure sia stato in qualche modo soppiantato dai giudizi degli ospiti delle strutture che appaiono sugli applicativi delle prenotazioni (ad esempio, Booking, Trivago e Trip Advisor ecc.).

3.2 Quel che su tutto emerge nei B&B è il fatto che si tratti di strutture *pleno iure* ricettive che, seppur con le limitazioni predette, trovano sede in immobili residenziali, il che qualche

imbarazzo potrebbe crearlo.

Rammento che, correttamente il TAR Veneto, con la pronuncia n. 714 del 2014, ne ha stabilito la compatibilità con la zona agricola rimarcandone la differenza rispetto agli esercizi di affittacamere che, viceversa, in quanto strutture ricettive necessitano di tale specifica destinazione.

Tuttavia, qualche perplessità sullo sfondo resta. Ed in tal senso, ad esempio, la Cassazione, con sentenza n. 16972 del 19 agosto 2015, ha riconosciuto le ragioni del Comune di Positano che aveva sottoposto un B&B ad una tassazione per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani (TARSU) superiore rispetto a quella residenziale, nonostante la destinazione urbanistica e l'inquadramento catastale fossero ad ogni effetto abitativi.

Nella sostanza, tale promiscuità dell'uso, in termini di *ius utendi*, dell'immobile ha finito col legittimare l'introduzione di un trattamento differenziato.

Riterrei, allora, che in ragione del possibile maggior carico urbanistico prodotto i B&B possano venire assoggettati ad una effettiva maggior contribuzione.

* * *

Un ultimo aspetto, che mi preme sottolineare è che, nell'ambito di contesti condominiali, vi è la necessità che la destinazione dei B&B, seppur nominalmente residenziale, trovi appoggio o, perlomeno, non incontri divieti da parte dei regolamenti contrattuali condominiali.

Segnalo sul punto due pronunce di segno praticamente opposto della Corte di Cassazione.

La prima, n. 24707/2014, con cui è stata ritenuta la conformità dell'attività di B&B al regolamento condominiale che ammetteva che le unità esclusive potessero venire utilizzate con "*destinazione a civile abitazione*": in tal caso, è significativo notare che i Giudici hanno ritenuto di valorizzare anche il fatto che l'attività ricettiva in questione non comportava alcun mutamento di destinazione d'uso ai fini urbanistici.

La seconda, n. 704/2015, in base alla quale "*la legislazione in materia urbanistica (...) disciplinando il rapporto tra cittadini e norme di carattere pubblicistico, non può comportare un automatico recepimento della relativa disciplina nell'ambito di rapporti privatistici, fra i quali rientra pacificamente il regolamento condominiale. Una legge regionale che esclude che la costituzione di un bed and breakfast possa integrare un mutamento di destinazione d'uso non può, quindi, incidere sui rapporti privatistici e sugli*

obblighi che reciprocamente si assumono i condomini tramite il regolamento condominiale (nel caso di specie destinare esclusivamente ad abitazione i singoli piani loro assegnati e a non modificare tale destinazione)” .

Infine, mi pare condivisibile quanto di recente affermato in via sostanziale dal Tribunale di Roma (sentenza del 12 marzo 2018) secondo il quale *“ove un regolamento di condominio vieti di adibire i singoli appartamenti ad esercizio di affittacamere, va accolta la domanda di cessazione di tale attività -o di quella di bed&breakfast, ricompresa e assimilata, quanto ai divieti condominiali, all’attività di affittacamere- svolta dal condominio nei confronti del proprietario”*.

In buona sostanza, nella verifica del rispetto del regolamento condominiale, dovrebbe prevalere la reale natura ricettiva dei B&B rispetto alla relativa destinazione urbanistica residenziale.

Concludendo, in relazione all’uso dell’immobile ove ha sede, l’attività di B&B sconta un limite amministrativo, connesso alla necessaria destinazione residenziale prevista dal PRG, ed un eventuale limite civilistico derivante dal regolamento condominiale (nel caso di inserimento dell’immobile all’interno di un più ampio complesso condominiale).

Una struttura ricettiva che, per assicurare la continuità della destinazione d’uso, reca diversi vincoli di natura civilistica è, invece, quella che riguarda i condhotel.

4. I CONDHOTEL

4.1 La legislazione statale: l’art. 31 del D.L. 133/2014.

I condhotel sono stati introdotti dall’art. 31 del Decreto Sblocca Italia (D.L. 133/2014 convertito in L. 164/2014 recante *“Misure urgenti per l’apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l’emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive”*).

La disposizione di rango primario è suddivisa in tre commi.

Il primo definisce i condhotel come *“esercizi alberghieri aperti al pubblico, a gestione unitaria, composti da una o più unità immobiliari ubicate nello stesso comune (...), che forniscono alloggio, servizi accessori ed eventualmente vitto, in camere destinate alla*

ricettività e, in forma integrata e complementare, in unità abitative a destinazione residenziale, dotate di servizio autonomo di cucina, la cui superficie non può superare il quaranta per cento della superficie complessiva dei compendi immobiliari interessati".

Si tratta, dunque, di una struttura alberghiera esercitata in forma complementare, seppur nei limiti del 40%, anche in unità abitative residenziali, dotate di cucina. Per le "condizioni di esercizio" dei condhotel il comma fa espresso rinvio all'emissione di un DPCM.

Il secondo comma demanda sempre alla fonte regolamentare di stabilire "i criteri e le modalità per la rimozione del vincolo alberghiero sugli edifici alberghieri esistenti" entro il limite massimo previsto.

Il terzo stabilisce, poi, che le Regioni e le Province Autonome adeguino i loro ordinamenti al DPCM entro un anno dalla relativa pubblicazione.

La prima impressione è ci si trova dinanzi ad alberghi "a geometria variabile" che hanno la possibilità di espandersi in unità residenziali, ma che possono anche contrarsi lasciando spazio alla creazione di residenze al posto delle preesistenti superfici ricettive.

4.2 La regolamentazione statale: il DPCM n. 13 del 22 gennaio 2018 (in vigore dal 21 marzo 2018).

Il Decreto si compone in tutto di 13 articoli. Il testo chiarisce molte delle condizioni e delle modalità operative per l'esercizio dell'attività di conhotel ma rimangono, ugualmente, alcuni lati non immediatamente comprensibili.

A - Le finalità - (art. 1 D.L. e art. 1 DPCM).

Le finalità, innanzitutto, come previste all'art. 1 sono quelle di diversificare l'offerta turistica e favorire gli investimenti volti alla riqualificazione degli esercizi alberghieri esistenti.

Forse quello della *diversificazione* potrebbe apparire non del tutto centrato come obiettivo. V'è poco di nuovo sotto tale profilo e l'offerta turistica non è in realtà molto diversa da quella delle residenze turistico-alberghiere come definite, in Veneto, dall'art. 25, comma 3, della L.R. 11/2013 (queste ultime, però, sebbene utilizzino unità abitative, rimangono per intero strutture ricettive). Del resto, la creazione di unità residenziali sottratte al mercato poiché non aperte al pubblico non può certo essere inteso alla stregua di un'implementazione concreta dell'offerta turistica.

Innovativo ed interessante, invece, risulta l'obiettivo della *riqualificazione* che a me pare il vero motore della norma (stante anche il concomitante credito d'imposta del 65% concesso per la ristrutturazione degli alberghi). In effetti, la possibilità di dismettere in parte il vincolo alberghiero è accordata proprio in funzione dell'avvenuta riqualificazione della struttura che, al termine dell'intervento, dovrà essere in grado di conquistare una stella in più.

Ossia è una disposizione dettata da esigenze di crescita e di sviluppo attraverso il recupero e l'aggiornamento agli standard correnti del patrimonio edilizio alberghiero che, però, rispetto alla logica del Piano Casa, non ammette deroghe alla strumentazione urbanistica vigente.

D'altro canto, il contesto da cui deriva, ossia il Decreto Sblocca Italia, e la stessa rubrica ed *incipit* della norma sopraordinata, che parla espressamente di investimenti e riqualificazione, lasciano pochi dubbi sulla natura di politica economica sottesa alla scelta di 'introdurre i condhotel.

B - Turismo, ma non solo - (Corte Cost. 1/2016).

Dunque, siano dinanzi ad una disposizione a carattere promozionale rivolta al settore turistico, ma che contiene anche diversi aspetti di natura privatistica.

Tant'è che, investita delle questione di legittimità dell'art. 31 sollevata dalle Province autonome di Trento e Bolzano, con sentenza n. 1/2016 la Corte Costituzionale ha confermato che si tratta di una disposizione che concerne anche rapporti di diritto privato, materia appartenente allo Stato *ex art. 117, comma 2, lett. l)*.

Inoltre, la Corte ha evidenziato che la disposizione si pone "*all'incrocio di varie materie (turismo, urbanistica e ordinamento civile)*" senza che sia possibile comporre il concorso di competenze sulla base di un criterio di prevalenza, dovendo trovare nel caso applicazione il principio di leale collaborazione tra Stato e Autonomie locali.

Tale aspetto è stato ribadito anche nel primo parere sul testo del decreto emesso dal Consiglio di Stato il 27 luglio 2017.

C - Applicabilità immediata o necessaria attuazione regionale? Il ruolo della Regione - (art. 31, comma 3, DL e artt. 5 e 13 DPCM).

Innanzitutto, il Decreto conferma il contenuto dell'art. 31 del D.L. 133/2014 prevedendo, all'art. 13 (clausola di salvaguardia delle autonomie), che Regioni e Province autonome

adeguino i rispettivi ordinamenti entro un anno dalla pubblicazione del Decreto stesso (in G.U n. 54 del 6 marzo 2018).

La logica è quella di consentire alle Regioni di esprimersi autonomamente nelle materie loro riservate quali turismo e governo del territorio.

Il Decreto detta una disciplina piuttosto articolata e completa, per cui, sotto il profilo operativo, non si sentirebbe l'esigenza di una specifica attuazione regionale, dalla quale in teoria si potrebbe anche prescindere.

In via di primo commento, in effetti, qualcuno ha ritenuto la diretta applicabilità della normativa in quanto i limiti ed i parametri dalla stessa introdotti *"possono considerarsi alla stregua di standard minimi al di sotto dei quali il Legislatore regionale non dovrebbe poter scendere"* (in tal senso, ad esempio, si è espresso Filippo Brunetti, *"La disciplina dei condhotel: diretta applicabilità, disciplina regionale e profili di criticità"* in *giustamm.it*, giugno 2018).

Vi è però, a parer mio, un dubbio di fondo: l'art. 5 comma 1 del Decreto prevede che *"le Regioni, con propri, provvedimenti, disciplinano le modalità per l'avvio e l'esercizio dell'attività dei condhotel (...)":* ora, soprattutto il riferimento all'avvio dell'attività, sembrerebbe imporre un preventivo intervento regionale in difetto del quale non sarebbe possibile trasformare in condhotel un albergo esistente.

D'altronde, viene da chiedersi, che senso avrebbe avuto dare alle autonomie locali il termine di un anno per adeguarsi al decreto, se questo è da considerare applicabile sin da subito. In tal caso, tale termine apparirebbe insensato poiché il recepimento potrebbe avvenire in qualunque momento. In sostanza, sembra logico pensare che, trascorso inutilmente l'anno concesso, la disciplina di riferimento diviene -in ogni caso- quella statale.

In definitiva, una volta passato il periodo stabilito per l'adeguamento, sarebbe comunque difficile negare la possibilità di attingere alla normativa in questione.

Certo la norma sarebbe stata più comprensibile se, come ad esempio è avvenuto nell'art. 23 *ter* del TUED, si fosse scritto che, una volta trascorso il periodo concesso alle Regioni per l'adeguamento, le disposizioni trovano immediata applicazione.

* * *

La Regione è, in ogni caso, espressamente chiamata ad esprimersi, anche in altri casi.

Si tratta della possibilità data agli Enti regionali di prevedere norme semplificate per l'approvazione di varianti agli strumenti urbanistici da parte dei Comuni finalizzate alla rimozione del vincolo alberghiero (art. 11, comma 1, del DPCM); nonché della programmazione locale che le Regioni, d'intesa coi Comuni, possono adottare appositi strumenti al fine di *"salvaguardare le specificità e le caratteristiche tipiche dell'ospitalità turistica territoriale"* onde assicurare *"una adeguata proporzione fra unità abitative ad uso residenziale in condhotel e ricettività alberghiera"* (art. 12 del DPCM).

Quest'ultima della programmazione, in particolare, si profila una norma utile giacché che consente di controllare caso per caso il possibile impatto dei condhotel sul territorio: in effetti, le eventuali operazioni che si pongano al di fuori dell'assetto programmato dovrebbero poter essere inibite.

D - Le Regioni (poche) che, ad oggi, hanno recepito la norma statale.

Poche, per la verità, le Regioni che a quel che mi risulta hanno recepito nel proprio "ordinamento turistico" l'istituto dei conhotel.

Si tratta della Sicilia (art. 80 della L.R. 8 maggio 2018 8/2018), la Toscana (art. 23 della L.R. 20 dicembre 86/2016), le Marche (art. 10 della L.R. 11 luglio 2006, n. 9 come novellato con L.R. 24 novembre 2017 n. 33) e Lombardia (art. 19 della L.R. 1 ottobre 2015, n. 27) le quali si sono tuttavia limitate a recepire il testo della legge, riportando la definizione del condhotel nell'ambito della propria disciplina turistica, mentre nessun recepimento mi pare sia avvenuto di quanto previsto dal regolamento.

E - Alberghi esistenti e quali, o anche strutture turistico alberghiere? - (art. 2 DPCM e art. 24 L.R. 11/2013).

Come visto, la norma ammette la trasformazione per gli *"esercizi alberghieri esistenti"*.

Sorge, però, un dubbio: cosa si deve intendere per esercizi alberghieri esistenti? Infatti, a ben vedere, ci si potrebbe riferire alle strutture aperte ed in attività, di cui insomma vi sia una gestione operativa, vale a dire l'azienda alberghiera. In tal senso, sembra andare il riferimento all'esercizio alberghiero che sottenderebbe appunto un'attività.

Ma per albergo esistente si potrebbe pure intendere l'edificio con destinazione alberghiera anche se oramai chiuso da anni, non sussistendo più quindi una azienda alberghiera.

Ora, avendo a mente le finalità della norma, mi pare non vi sia motivo per escludere che anche gli alberghi chiusi possano godere della possibilità di essere trasformati in condhotel,

anzi, forse proprio queste strutture dovrebbero essere oggetto di un intervento prioritario.

Vi è, però, il problema che la norma impone di raggiungere, all'esito della trasformazione, una classificazione superiore. La classificazione, in vero, dura 5 anni e poi dev'essere rinnovata (cfr. art. 32, comma 6, della L.R. 11/2013). Questo non mi parrebbe, però, un elemento dal quale poter desumere con sicurezza l'impossibilità per le strutture dismesse di venire trasformate in condhotel.

* * *

In secondo luogo, c'è da domandarsi se solo gli alberghi tradizionalmente intesi possono essere trasformati in condhotel ovvero anche, in senso più generale, tutte le strutture ricettive alberghiere.

Quindi, le strutture di cui all'art. 24 della L.R. 11/2013 (alberghi e hotel, villaggi-albergo, residenze turistico-alberghiere e alberghi diffusi) possono divenire dei condhotel?

I requisiti di base di tali strutture sembrano effettivamente uguali (apertura al pubblico, gestione unitaria, almeno 7 locali per il pernottamento, portineria comune ecc.).

Peraltro, il minimo comun denominatore che accomuna i classici alberghi a tutte le altre strutture alberghiere è proprio la destinazione d'uso e la gestione unitaria alberghiera, seppur declinata in diverse variabili, per cui non pare vi siano motivi per non estendere la possibilità di conversione in condhotel ad ognuna delle strutture alberghiere previste dalla legge regionale (questo, sempre che la Regione non intenda, poi, assumere scelte diverse in sede di recepimento del Decreto).

F - Condizioni per l'esercizio di condhotel - (art. 4 DPCM).

L'art. 4 detta le condizioni cui l'attività è soggetta, precisando che le stesse devono essere compatibili con la gestione unitaria.

In proposito, giova evidenziare che, sfruttando l'art. 31 della legge -norma di rango primario che ha inteso delegare al regolamento la previsione delle "*condizioni di esercizio*"-, si sono mantenute le stesse condizioni di esercizio di condhotel su di un piano autorizzatorio e quindi amministrativo.

Infatti, sarebbe stato problematico integrare il contenuto dei contratti di trasferimento tra i privati con fonte regolamentare, stante il fatto che l'art. 1374 cod. civ. prevede che il contratto possa venire integrato soltanto dalla legge.

Si tratta di condizioni piuttosto precise e vincolanti quali:

- dotazione minima di 7 camere d'albergo in una o più unità immobiliari nello stesso comune a distanza non superiore di 200 metri dall'edificio alberghiero principale;
- rispetto dei rapporti percentuali (40%) tra albergo e destinazione residenziale;
- portineria unica anche per le unità residenziali;
- gestione unitaria di albergo ed unità residenziali per almeno 10 anni o superiore come specificato nel contratto di trasferimento;
- l'esecuzione di un intervento di riqualificazione che porti ad una classificazione minima di 3 stelle ed il conseguimento dell'agibilità per le unità residenziali.

Ma la Regione, nel recepire tale decreto, potrebbe innegabilmente introdurre condizioni più restrittive; se si intende la regolamentazione statale quale contenuto minimo, le medesime condizioni non dovrebbero venire addolcite.

G - Il ruolo dei Comuni nella rimozione del vincolo alberghiero - (art. 11 DPCM).

Occorre qui fare una premessa. Il vincolo alberghiero è per sua natura un vincolo temporaneo.

La questione dell'efficacia spaziale e della durata temporale dei vincoli di destinazione alberghiera è stata ampiamente trattata dalla giurisprudenza anche alla luce delle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale.

La Consulta ha esaminato la questione della durata dei vincoli di destinazione alberghiera nella sentenza n. 4/1981, esprimendosi nel senso dell'intrinseca natura temporalmente limitata di tali vincoli. Si tratta in effetti di vincoli, in via di principio legittimi, giacché espressione di un interesse pubblico all'espansione dei servizi turistici, hanno però ragione di esistere solo in funzione di esigenze concrete e sono destinati naturalmente ad affievolirsi.

Sicché, le discriminazioni di un regime vincolistico troppo lungo, sconfinano *"oltre il ragionevole esercizio della discrezionalità legislativa"*, violando il principio costituzionale di eguaglianza.

Tali principi guida sono rimasti tutt'ora immutati nonostante lo spostamento delle

attribuzioni a livello di legislazione regionale: in tal senso, è opinione condivisa della giurisprudenza che *“il rispetto del canone di temporaneità e di modificabilità del vincolo di destinazione d'uso alberghiero, lungi dall'essere una possibilità liberamente valutabile dal legislatore regionale, appartiene alla stessa ragion d'essere della sua istituzione e deve ritenersi a questo intrinseco”* (Cons. Stato Sez. IV, 11 settembre 2012, n. 4812).

* * *

Ciò detto, proviamo a partire dalla fine: il risultato della riduzione del vincolo deve essere la creazione di unità ad uso residenziale, per le quali sia intervenuto il relativo mutamento d'uso, dotate di cucina, inserite nel contesto del condhotel e destinate alla vendita (art. 1, lett. f), ossia che possono essere alienate, ma che potrebbero anche venire messe a rendita.

Ma la rimozione del vincolo sottende che la destinazione residenziale sia compatibile con la zona territoriale omogenea ove è insediata la struttura, di talché quello della conformità urbanistica rimane comunque un fattore imprescindibile.

Infatti, l'art. 11 del Decreto prevede che possa essere necessaria una variante urbanistica (da adottarsi con eventuali procedure semplificate *ad hoc*) ma, ove l'uso residenziale già sussista, è immediatamente possibile per i comuni concedere lo svincolo dando la possibilità di procedere al frazionamento ed all'alienazione delle singole unità abitative.

In argomento, è dello scorso anno una pronuncia del Consiglio di Stato (n. 1827 del 19 aprile 2017) che, premettendo come *“la perdita, da parte delle singole unità immobiliari, dell'originaria destinazione alberghiera integra il reato di lottizzazione materiale abusiva ex art. 44, lett. c) del DPR 6 giugno 2001 n. 380. Tanto in base sì al costante avviso della giurisprudenza penale (cfr., da ultimo, Cass. pen., III, 16 ottobre 2013 n. 42487; id., 27 marzo 2014 n. 14443), ma anche avendo riguardo allo specifico disfavore con cui la legge guarda alla trasformazione dei complessi alberghieri in alloggi residenziali privati”*, ha posto in risalto che *“l'art. 31 del DL 12 settembre 2014 n. 133 (...) ha previsto, tra le tante condizioni restrittive (tra cui la perdita dei benefici pubblici), l'indefettibile previa modifica dei vincoli di destinazione urbanistica (cfr. al riguardo C. cost., 14 gennaio 2016 n. 1, sulla trasformazione dei c.d. condhotel)”*.

Ma è solo possibile per i Comuni o è anche obbligatorio procedere alla variante e allo svincolo?

Sulla variante, attesa la discrezionalità attribuita ai Comuni, e messa in luce anche nella predetta pronuncia, ho diverse perplessità. Sarei, invece, più possibilista sullo svincolo,

visto che questo è soggetto a determinate condizioni prefissate, di talché una volta che esse sussistano il Comune non dovrebbe rifiutarsi di provvedere.

Le condizioni sono: il pagamento degli oneri di urbanizzazione, il mantenimento della gestione unitaria, il rispetto della percentuale massima prevista (40%), la restituzione delle agevolazioni e dei contributi percepiti dal titolare della struttura (non è chiaro, peraltro, se tutti, o solamente in percentuale rispetto alla destinazione alberghiera che viene meno).

In sostanza, a seguito della trasformazione viene subito meno l'apertura al pubblico di parte della struttura (che diventa residenza privata, salva la possibilità del proprietario di adibirla, in accordo col gestore, a impiego alberghiero ex art. 7, comma 2 lett. d), mentre l'obbligo di gestione unitaria rimane per altri 10 anni dalla creazione del condhotel e segue le unità residenziali.

H - Il 40% di che cosa? - (art. 31 D.L. e art. 4, comma 1 lett. b) DPCM).

Sul calcolo della percentuale di esercizio alberghiero trasformabile in residenza si registra una non indifferente discrasia.

Da un lato l'art. 31 della legge prevede che la percentuale del 40% vada calcolata sulla *"superficie complessiva dei compendi immobiliari interessati"* mentre, dall'altro, l'art. 4 del DPCM dispone, quale condizione di esercizio del condhotel, che tale percentuale sia sul *"totale della superficie netta destinata alle camere"*.

Il regolamento, pertanto, appare più restrittivo poiché si limita a considerare le sole camere d'albergo nel calcolo della superficie, mentre la legge includeva anche le zone comuni, le aree per servizi ecc.

Ritengo che le Regioni possano al loro volta intervenire su tale aspetto della percentuale, eventualmente anche differenziandola a seconda delle situazioni.

Comunque sia, risulta nel caso rispettato il principio generale di cui all'art. 23 *ter*, secondo comma, TUED in virtù del quale *"la destinazione d'uso di un fabbricato o di un'unità immobiliare è quella prevalente in termini di superficie utile"*.

I - L'obbligo di durata decennale dei servizi di condhotel e le conseguenze in caso di inosservanza - (art. 5 DPCM).

L'art. 5 del decreto prevede che i servizi previsti dall'art. 31, comma 1, dello Sblocca Italia - cioè, alloggio, servizi accessori ed eventualmente vitto- vadano erogati anche alle unità

residenziali per almeno per 10 anni dalla data di entrata in esercizio del condhotel, fatti salvi i casi di forza maggiore.

E così col condhotel una struttura alberghiera viene in parte avviata ad una lenta transizione -che dura, appunto, 10 anni- verso il residenziale.

Come evidenziato nel parere del Consiglio di Stato del 23 novembre 2017 sullo schema di DPCM, tale limite è stato imposto dalla Presidenza del Consiglio per evitare il rischio *“di esporre l'intervento normativo a facili elusioni e abusi, favorendo strumentalizzazioni della norma dirette a speculazioni edilizie (mutamenti di destinazione da turistico-alberghiera a residenziale)”*.

In tale ottica, mi pare importante notare che, il secondo comma dell'art. 5, prevede che la violazione di tale obbligo è equiparata ad *“un mutamento non consentito della destinazione d'uso dell'immobile”*.

Come si interpreta tale inciso? In effetti, l'art. 11 dice che per la realizzazione del condhotel si deve comunque disporre da parte della P.A. una variante urbanistica e lo svincolo dalla destinazione. Perché allora, se il nuovo uso viene consacrato dal PRG e dal Comune si deve ritenere che diviene *“uso non consentito”*?

La lettura che mi sentirei di offrire è che la variante d'uso e lo svincolo dovrebbero risultare espressamente condizionati alla permanenza dei servizi previsti per almeno 10 anni.

Col risultato che, se i servizi di condhotel proseguono regolarmente, una volta trascorso tale periodo, la destinazione residenziale e lo svincolo si stabilizzano definitivamente; per converso, se i servizi cessano prima della scadenza, viene automaticamente ripristinata l'originaria destinazione alberghiera con tutte le conseguenze del caso, anche sul piano sanzionatorio, in ipotesi di impiego ai fini residenziali di parte della struttura, impiego che diverrebbe abusivo.

Forse su questo delicato aspetto un intervento regionale potrebbe risultare indubbiamente opportuno.

L - La disciplina contrattuale (rinvio).

Se ne occupano, in particolare gli articoli 6 (*acquisto di unità abitative ad uso residenziale in condhotel*), 7 (*obblighi del gestore unico*), 8 (*obblighi del proprietario dell'unità abitativa ad uso residenziale*) e 10 (*trasferimento della proprietà immobiliare*). Trattasi di norme, peraltro di contenuto piuttosto chiaro, più attinenti agli aspetti civilistici su cui si non ci si

sofferma rimanendo esclusi dagli aspetti maggiormente attinenti alla presente relazione.

Solo con riferimento all'art. 6 si ritiene di far presente che, in base alla lett. d) del comma 2, il proprietario dell'unità residenziale può consentire al gestore del condhotel di adibire del proprio immobile ad suo alberghiero e questa potrebbe in effetti risultare la chiave di volta del successo di queste strutture.

5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

I condhotel sono sorti in paesi e mercati diversi dal nostro e forse questo denota probabilmente i possibili limiti applicativi di questo nuovo istituto.

In sostanza, si tratta di strutture alberghiere che, nei luoghi di grande affluenza turistica, vengono parzialmente trasformate in residenze per essere immesse sul mercato piuttosto remunerativo delle locazioni brevi: cioè chi acquista un'unità residenziale in condhotel -di norma- la utilizza scarsamente per uso personale e per il resto la lascia gestire all'albergatore.

In tal senso, i condhotel verrebbero a porsi quale possibile alternativa possibile ad AIRBNB inserendosi nel mercato turistico delle strutture alternative rispetto al classico albergo.

Funzionerà questo in Italia dove il desiderio della seconda casa al mare o in montagna da possedere in via esclusiva è ancora molto alto?

Forse potrebbe funzionare in realtà con assidua ed ininterrotta frequentazione turistica, penso su tutte a Venezia, dove potrebbe sussistere anche una maggiore propensione ad un investimento immobiliare e, quindi, in siffatti contesti anche unità residenziali ricavate da un albergo trasformato in condhotel andrebbero comunque ad alimentare il settore delle locazioni turistiche.

Diversamente, dove vi è una spiccata stagionalità, come nelle località montane o balneari e tende a prevalere la logica della seconda casa, il rischio che dietro i condhotel si celino possibili fenomeni di speculazione edilizia potrebbe anche sussistere.

D'altra parte va riconosciuto che il DPCM detta limiti piuttosto restrittivi, quale quello della durata di 10 anni dei servizi alberghieri anche per le unità residenziali, il che è certamente un elemento fortemente dissuasivo.

* * *

Avviandomi a concludere, mi limito a qualche considerazione finale.

E' innanzitutto utile ricordare un dato ufficiale, come fotografato dalla delibera di Giunta regionale n. 498 del 19 aprile 2016.

Si tratta della delibera che, in attuazione a quanto previsto dall'art. 27 della L.R. 11/2013, individua i comuni a bassa presenza turistica nei quali l'attività di B&B non costituisce attività d'impresa (e ciò al sol fine della *"modulistica, di classificazione e di SCIA"*).

Nella DGR si rileva che, nel totale dei 579 comuni veneti, l'81,8 delle presenze turistiche si concentra in soli 20 comuni (tra cui Cortina d'Ampezzo che è l'unico comune montano presente), mentre il 18,2 viene ripartito su tutti gli altri 559 comuni.

E' un dato decisamente significativo che fa capire come in una situazione così disomogenea sul territorio regionale dettare regole e criteri uniformi per tutti probabilmente risulti problematico e, forse, non è neppure la strada giusta da seguire essendo diversi i fenomeni da governare.

Si comprende che ha poco senso incentivare il turismo e gli alberghi a Venezia, mentre a Pieve di Cadore o a Feltre tale incentivazione potrebbe risultare sicuramente importante, promuovendo mete alternative.

In secondo luogo, per quel attiene alle destinazioni d'uso non si registrano differenze tra le diverse strutture (eccettuati solo i B&B), che vengono di fatto racchiuse nell'unica macro-categoria della destinazione d'uso turistico-ricettiva di cui all'art. 23 *ter* del TUED: il passaggio da un uso all'altro è espressione dello *ius utendi* ed è quindi libero all'interno della stessa categoria funzionale, nel senso che non richiede alcun titolo edilizio.

Ciò non toglie che il differente uso possa avere risvolti sull'impatto territoriale, ragion per cui alcune strutture potrebbero richiedere dotazioni superiori ad altre.

D'altronde, la stessa classificazione delle strutture può giocare un ruolo perché più è alta e più servizi richiede e quindi più impatto sul territorio ci può essere.

In tale ottica, i Comuni potrebbero diversificare il contributo di oneri di urbanizzazione richiedibile alle varie strutture per compensare il maggior carico urbanistico, ovvero anche richiedere un contributo straordinario in conseguenza del cambio d'uso per i condhotel ai sensi dell'art. 16, comma 4, lett. d-*ter*)

In verità, non dico nulla di nuovo, visto che l'art. 31 della L.R. 11/2004 prevede che nei comuni turistici *"la dotazione minima di aree per servizi deve essere incrementata in ragione del fabbisogno turistico come determinato"* dal PAT.

Ma gli Enti locali potrebbero anche imporre dei limiti più gravosi all'esercizio delle attività ricettive?

Qui si innestano, profili legati non solo alla funzione sociale della proprietà (art. 42, Cost), ma anche e soprattutto alla tutela dell'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.).

In particolare, l'iniziativa economica non potrebbe venire limitata senza considerare il necessario rispetto dei generali principi di ragionevolezza e proporzionalità in base ai quali non si possono imporre obblighi e restrizioni alle libertà del cittadino, tutelate dal diritto comunitario, in misura superiore, cioè sproporzionata, a quella strettamente necessaria nel pubblico interesse per il raggiungimento dello scopo che l'Autorità è tenuta a realizzare.

Sul punto, di marcato interesse è una pronuncia del Tar Lazio, la n. 6755/2016 (su ricorso proposto proprio dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) che affronta il tema della libertà dell'iniziativa economica privata e della tutela della concorrenza proprio in relazione ad una tipologia di strutture ricettive.

Tale sentenza ha dichiarato illegittime talune disposizioni regolamentari della Regione Lazio che interponevano limiti di operatività ai B&B svolti in maniera non imprenditoriale. La normativa nella specie ritenuta violata è costituita dagli art. 10 e 11 del D.lgs 59/2010 (attuativo della Dir. 2006/123/CE), l'art. 3 commi 1 e 7, del D.L. 138/2011, l'art. 34 del D.L. 201/2011 e l'art. 1 del D.L. 1/2012.

Il Tribunale ha, in effetti, tracciato come canoni-guida fondamentali della materia: a) quello per il quale tutto ciò che non è vietato deve considerarsi libero (con i limiti della Costituzione, l'Ordinamento Comunitario, la sicurezza, libertà e dignità umana, protezione della salute ed effetti sulla finanza pubblica); b) quello per cui le attività economiche non possono essere sottoposte a limitazioni se non giustificate da motivi imperativi di interesse generale.

Quindi, muovendosi sul crinale frapposto tra la necessità di tutelare il territorio da usi sconsiderati da un lato, e il dovere di garantire la libertà all'iniziativa economica privata dall'altro, l'azione amministrativa dovrà risultare oculata e ben calibrata, attestandosi sempre su di un piano di ragionevolezza e proporzionalità.

In definitiva, a fronte dell'inversione di rotta nell'uso del territorio conseguente alla L.R. 14/2017 (bene colta, nella parabola del suo divenire da S. Bigolaro, *L'avvio della normativa veneta sul consumo del suolo*, 11 settembre 2017 in *italiaius.it*), le destinazioni d'uso finiranno con l'assumere necessariamente un ruolo sempre più centrale.

Ma non più come destinazioni urbanistiche, ossia di zona, quanto piuttosto come destinazioni edilizie cioè sui singoli immobili costruiti.

Questa è, a mio parere, la sfida che ci consegna il futuro. Ossia un utilizzo più meditato e coerente del territorio che sappia anche far convivere tra loro, con l'opportuno bilanciamento, destinazioni diverse - anche turistiche, non v'è dubbio - in modo da consentire una crescita coerente ed inclusiva della società civile.

Stefano Canal

* Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'Associazione Veneta degli Avvocati Amministrativisti, sul tema : *"La dimensione giuridica del turismo: dal territorio al mercato, al web"* (Cortina d'Ampezzo, 6 luglio 2018).