



**Ruolo di advisory del mediatore nella
compravendita di immobili residenziali e ricettivi
Nuove prospettive e compatibilità nel segmento «hospitality»**

Avv. Donatella Marino

L'investimento nel settore Hospitality: quali nuove funzioni per l'intermediario?

- Evoluzione dell'intermediario Real Estate
- Hospitality: nuova risorsa, nuovo mercato e nuovo ramo del diritto
- Caratteristiche dell'investitore Hospitality e dell'*asset* Hospitality
- Le nuove frontiere dell'intermediario nella Hospitality, tra opportunità e incompatibilità
 - funzione di ADVISOR
 - funzione di GESTORE
 - funzione di INTERMEDIARIO
- Funzione di ADVISOR
 - Obblighi -> informativa
 - Norme
 - Giurisprudenza
 - Oltre gli obblighi -> competenze dei *player* della Hospitality
 - *short term, medium term, hôtellerie*
 - l'ordinamento italiano: tra Stato e Regioni
 - diritto civile e penale # adempimenti amministrativi
 - I contratti con il conduttore/turista



L'investimento nel settore Hospitality: quali nuove funzioni per l'intermediario?

o Contratti di locazione

- Locazioni turistiche # locazioni brevi # locazioni turistiche in Lombardia
- CIR lombardo e Codice identificativo nazionale: la sentenza della Corte Costituzionale

o Contratti di ospitalità

- Aspetti civilistici e "La nuova ospitalità turistica"
- Concetto di turismo: proprio e improprio
- Concetto di extra alberghiero in Lombardia
- CAV e il concetto di servizi

● Funzione di GESTORE

- o La terzietà assenza di conflitto di interesse
- o Mediazione atipica
- o I concetti di mediazione e mandato a titolo oneroso presso le Camere di Commercio
- o I PROPERTY MANAGER

● Funzione di INTERMEDIARIO nella Hospitality

- o Il nuovo mercato: l'intermediazione digitale e i nuovi servizi
- o normative
- o La nozione di intermediario nel 50/2017
- o Il caso AIRBNB alla luce della giurisprudenza europea e italiana
 - Quando l'intermediario non è mediatore
 - L'obbligo di ritenuta del 21%



Evoluzione dell'intermediario nel Real Estate

- Rivoluzione digitale

- Proptech

- Hospitality



L'Hospitality: nuovo mercato - nuovo diritto

➤ **nuova risorsa per il mediatore Real Estate**

Living destinato alla HOSPITALITY: unità residenziali in affitto o in extra ricettivo

- rigenerazione di storiche aree residenziali, riqualificazione del quartiere
- criteri di mobilità, inclusione e verde, ottica di responsabilità ambientale e sociale

Home away from home

➤ **dal contratto di locazione al *serviced apartment***



Chi investe nella Hospitality?

- ❖ piccoli investitori
 - seconda casa in località fruibile
- ❖ fondi di investimento
 - residenze di nuova generazione con servizi pensati il benessere delle famiglie
 - nuovi spazi abitativi in parte di fruizione comune, corredati da assistenza generica e hotellerie, digitalizzazione innovativa, corrispettivo più contenuto rispetto all'albergo

Qual è l'asset richiesto nella HOSPITALITY?

- ❖ italiani
- ❖ stranieri

- ❖ residenziale e ricettivo
- ❖ logistica
- ❖ (uffici e commerciale) soluzioni miste

ASSET da destinare alla Hospitality

❖ **obiettivo > redditività parametrata al comparto alberghiero**

! investitore persona fisica > anche fruibilità !

❖ **strumenti > soluzioni contrattuali eterogenee costruite sulle esigenze delle parti**



Le nuove frontiere del mediatore immobiliare nella Hospitality: opportunità o incompatibilità?

- ❖ funzione di ADVISOR
- ❖ funzione di GESTORE
- ❖ funzione di INTERMEDIARIO



Obblighi: competenze esigibili

- ❖ Attività di mediazione: **Art. 1754 c.c.** -> mette in relazione
- ❖ Attività di consulenza e di assistenza: **Art. 2230 c.c.** -> prestazione d'opera intellettuale

Art. 1175 c.c. - *“regole della correttezza”*

Art. 1176 c.c. - *“diligenza del buon padre di famiglia”* ma da *“valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata.”*

Art. 1759 c.c.

“Il mediatore deve comunicare alle parti le circostanze a lui note, relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, che possono influire sulla conclusione di esso.”

Obblighi di informativa e limiti

“Il mediatore immobiliare è responsabile nei confronti del cliente se, conoscendo o potendo conoscere, con l’ordinaria diligenza, l’esistenza di vizi che diminuiscono il valore della cosa venduta, non ne informi l’acquirente ...”

*“Detta responsabilità ... non può estendersi e va pertanto esclusa, in ipotesi di indagini di carattere tecnico ...
che esulano obiettivamente dal novero delle cognizioni specialistiche esigibili in relazione alla categoria professionale di appartenenza ...”*

Oltre gli obblighi: il mediatore come ADVISOR per i *player* della Hospitality

- ❖ *short e medium term*

- locazioni: non solo “affitti brevi”

- ❖ *hotellerie*

- ospitalità: strutture ricettive ed “extra-ricettive”

Funzione di ADVISOR

Le fonti del diritto

| Europa | Nazionale | Concorrente nazionale e regionale | Regionale residuale | Locale |
|---|--|--|---|---|
| <ul style="list-style-type: none">● Concorrenza● Tutela consumatore● Pacchetti turistici● Contratti on-line● Pagamenti on-line● Data privacy | <ul style="list-style-type: none">● Ordine pubblico e sicurezza● (escl polizia ammin. locale)● Concorrenza● Ordinamento civile● Ordinamento penale● Sistema tributario● ambiente e beni culturali | <ul style="list-style-type: none">● Tutela e sicurezza del lavoro● Governo del territorio e urbanistica | <p>Adeempimenti amministrativi settore turistico</p> | <ul style="list-style-type: none">● imposta di soggiorno● altre imposte locali |

Il quadro normativo italiano: riferimenti principali

- **Art. 1571 ss. c.c.** - Locazione
- **Art. 1783 ss.** - Deposito in albergo
- **Artt. 1341-1342 c.c.** - Condizioni generali di contratto - moduli e formulari
- **D.Lgs 6 settembre 2005, n. 206** - Codice del consumo
- **L. 27 luglio 1978, n. 392** *“Disciplina delle locazioni di immobili urbani”*
- **L. 9 dicembre 1998, n. 431** *“Disciplina delle locazioni e del rilascio degli immobili adibiti ad uso abitativo”*
- **Art. 53 D.Lgs. 23 maggio 2011, n.79 (Codice del turismo)** *“Gli alloggi locati esclusivamente per finalità turistiche”*
- **D-L 24 aprile 2017, n. 50** convertito con modificazioni dalla L. 21 giugno 2017, n. 96
- **Art. 13-quater, comma 4, del D-L 30 aprile 2019, n. 34**, conv. con mod. da L. 58/2019, e mod. da L. 178/2020
- **Regio decreto 18 giugno 1931, n. 773** - Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza
- **D.Lgs 30 giugno 2003, n. 196** modif. da D.Lgs. 101/2018 Cod. protezione dati personali (ad. regolamento (UE) 2016/679)

Locazione (di camere) #affittacamere

*“Le locazioni stipulate dagli appellati sono riconducibili a quelle
per finalità turistiche di breve periodo non superiori a 30 gg
ai sensi dell'art. 53 del D.Lgs. n. 79 del 2011*

- *che la Regione Lombardia ha espressamente escluso dall'ambito delle attività ricettive
(quali proprio quelle di **Bed and Breakfast ed affittacamere**) ...*
- *esse non si distinguono dunque dalle ordinarie locazioni connotandosi solo per la loro durata transitoria”*

Corte d'Appello Milano Sez. III, Sent., 13-01-2021

Locazioni turistiche #Locazioni brevi

Locazioni turistiche -> aspetto civilistico

Art. 1 L. 431/1998 co 2 -> *“Le disposizioni di cui agli articoli 2, 3, 4, 7, 8 e 13 non si applicano: [...] c) agli alloggi locati esclusivamente per finalità turistiche”*

Art. 53 D.Lgs. 79/2011 (Codice del turismo)

Gli alloggi locati esclusivamente per finalità turistiche, in qualsiasi luogo ubicati, sono regolati dalle disposizioni del Codice Civile in tema di locazione”

Locazioni brevi -> aspetto fiscale

D-L 50/2017 convertito con modificazioni dalla L. 96/ 2017

Art. 4 (Regime fiscale delle locazioni brevi) co 1. > *“Ai fini del presente articolo, si intendono per locazioni brevi i contratti di locazione di immobili ad uso abitativo di durata non superiore a 30 giorni, ivi inclusi quelli che prevedono la prestazione dei servizi di fornitura di biancheria e di pulizia dei locali, **stipulati da persone fisiche**, al di fuori dell'esercizio di attività' d'impresa, direttamente o tramite soggetti che esercitano attività' di intermediazione immobiliare ...”*

(segue...)

(segue) Locazioni brevi: istituzione banca dati nazionale

“Ai fini della tutela dei consumatori, presso il Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo è istituita una banca di dati delle strutture ricettive, nonché degli immobili destinati alle locazioni brevi (ex D-L. 50/2017)

-> identificati mediante un codice da utilizzare in ogni comunicazione inerente all'offerta e alla promozione dei servizi all'utenza, fermo restando quanto stabilito in materia dalle leggi regionali.

-> La banca di dati raccoglie e ordina le informazioni

Le regioni e le province autonome ... trasmettono al Ministero ... i dati inerenti alle strutture ricettive e agli immobili di cui al presente comma con i relativi codici identificativi regionali, ove adottati.

Con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali e per il turismo ... sono stabilite le modalità di realizzazione e di gestione della banca di dati e di acquisizione dei codici identificativi regionali nonché le modalità di accesso alle informazioni che vi sono contenute.”

Art. 13-quater, co. 4, DL 34/2019, conv. con mod. da L 58/2019 ss.mod. (L. bilancio 2021)

(segue) Locazioni brevi: presunzione di imprenditorialità

“Il regime fiscale delle locazioni brevi ... con effetto dal periodo d'imposta relativo all'anno 2021

è riconosciuto solo in caso di destinazione alla locazione breve di non più di quattro appartamenti per ciascun periodo d'imposta.

*Negli altri casi, **ai fini della tutela dei consumatori e della concorrenza**, l'attività di locazione di cui al presente comma, da chiunque esercitata, si presume svolta in forma imprenditoriale ai sensi dell'articolo 2082 del codice civile*

Le disposizioni del presente comma si applicano anche per i contratti stipulati tramite soggetti che esercitano attività di intermediazione immobiliare, ovvero tramite soggetti che gestiscono portali telematici, mettendo in contatto persone in cerca di un immobile con persone che dispongono di appartamenti da condurre in locazione”

Locazioni in Lombardia: gli adempimenti amministrativi

Art. 38 L.R. 1 ottobre 2015, n. 27

*“8. Tutte le strutture ricettive alberghiere e non alberghiere, **compresi gli alloggi o porzioni degli stessi dati in locazione per finalità turistiche ai sensi della legge 431/1998** sono tenuti, oltre al rispetto delle vigenti normative in materia fiscale e di sicurezza previste dalla normativa statale vigente, **alla comunicazione dei flussi turistici e all'adempimento della denuncia degli ospiti in base alle indicazioni dell'autorità di pubblica sicurezza***

***8 bis.** Al fine di semplificare i controlli da parte delle autorità competenti, la pubblicità, la promozione e la commercializzazione dell'offerta delle strutture ricettive di cui all'articolo 26, **compresi gli alloggi o le porzioni di alloggi dati in locazione per finalità turistiche ai sensi della legge 431/1998**, con scritti o stampati o supporti digitali e con qualsiasi altro mezzo all'uopo utilizzato, **devono indicare apposito codice identificativo di riferimento (CIR)** di ogni singola unità ricettiva*

***8 ter.** I soggetti che esercitano attività di intermediazione immobiliare, nonché quelli che gestiscono portali telematici, e che pubblicizzano, promuovono o commercializzano le attività di cui al comma 8 bis, **pubblicano il CIR sugli strumenti utilizzati**”*

Il segmento HOSPITALITY: cosa il mediatore ADVISOR deve sapere

I Contratti di ospitalità

Contratto di albergo come contratto atipico

Art. 1784 — Responsabilità per le cose consegnate e obblighi dell'albergatore

Art. 1785 — Limiti della responsabilità

Art. 1785 bis — Responsabilità per colpa dell'albergatore

Art. 1785 ter — Obbligo di denuncia del danno

Art. 1785 quater — Nullità

Art. 1785 quinquies — Limiti di applicazione

Art. 1786 — Stabilimenti e locali assimilati agli alberghi

Contratto atipico di ospitalità

“Ai fini della configurazione della figura negoziale del contratto di ospitalità ricorrono dunque necessariamente, insieme alla prestazione di alloggio, sempre ricorrente, anche ulteriori servizi di hotellerie rivolti ai singoli soggetti alloggiati: servizi ad personam che costituiscono le prestazioni caratterizzanti tale tipologia contrattuale rispetto all’adiacente contratto locativo”

D. Marino, A. Lanzi, G. Marino

La nuova ospitalità turistica. Dalle strutture ricettive tradizionali alle recenti formule

Key editore, 2019, p.145

Concetto di turismo, aspetti lessicali giuridicamente rilevanti

Turismo in senso lato - c.d. improprio → ogni spostamento dal luogo di vita abituale → non solo il turismo a scopo edonistico ma anche sanitario per ragioni terapeutiche o turismo d'affari o di lavoro o congressuale per la partecipazioni a riunioni, convegni, corsi di formazione o manifestazioni fieristiche specializzate

Turismo c.d. proprio o edonistico → solo lo spostamento motivato dalla tradizionale finalità di vacanza o villeggiatura: per esempio lo svago, il riposo, il turismo verde, quello sportivo, culturale, ludico, enogastronomico o religioso → giurisprudenza civilistica: danno da vacanza rovinata

nuovi *player* → es. AGENZIE IMMOBILIARI TURISTICHE, AGENZIE TURISTICHE *ON LINE*



Non esistono strutture ricettive extra alberghiere in Lombardia

L.R. 17/2015 Art. 18 Strutture ricettive

“1. Le strutture ricettive si distinguono in:

a) strutture ricettive alberghiere

*b) **strutture ricettive non alberghiere***

*2. Sono strutture ricettive **alberghiere** quelle organizzate per fornire al pubblico, con gestione unitaria, alloggio in almeno sette camere o appartamenti, con o senza servizio autonomo di cucina, e altri servizi accessori per il soggiorno, compresi eventuali servizi di bar e ristorante.*

3. Le strutture ricettive alberghiere si distinguono in: a) alberghi o hotel; b) residenze turistico-alberghiere; c) alberghi diffusi; d) condhotel.

*4. Le strutture ricettive **non alberghiere** si distinguono in:*

a) case per ferie; b) ostelli per la gioventù; c) foresterie lombarde; d) locande; e) case e appartamenti per vacanze; f) bed & breakfast; g) rifugi alpinistici, rifugi escursionistici e bivacchi fissi; h) aziende ricettive all'aria aperta.”

Codice identificativo regionale in Lombardia

- ❖ *“L’assunto di fondo da cui muove il ricorrente, secondo cui la disciplina delle case vacanze sia da ascrivere tout court alla competenza residuale in materia di turismo e quella delle locazioni turistiche all’ordinamento civile, non è in linea con la giurisprudenza di questa Corte, secondo cui **gli aspetti turistici** anche di queste ultime ricadono nella competenza residuale delle Regioni
mentre
appartiene all’ordinamento civile la regolamentazione dell’**attività negoziale** e dei suoi effetti ...*
- ❖ *Il legislatore regionale lombardo – nel prevedere che anche i locatori turistici e i relativi intermediari debbano munirsi di un apposito codice identificativo di riferimento per ogni singola unità ricettiva, da utilizzare nella pubblicità, nella promozione e nella commercializzazione dell’offerta turistica – ha ...inteso creare **una mappa del rilevante nuovo fenomeno della concessione in godimento a turisti di immobili di proprietà** a prescindere dallo svolgimento di un’attività imprenditoriale, e ciò al fine precipuo di esercitare al meglio le proprie funzioni di promozione, vigilanza e controllo sull’esercizio delle attività turistiche*
- ❖ *Le disposizioni censurate pongono quindi un **adempimento amministrativo precedente ed esterno al contratto di locazione turistica, sanzionando i correlativi inadempimenti, senza incidere sulla libertà negoziale e sulla sfera contrattuale che restano disciplinate dal diritto privato**”*

SERVIZI CONNESSI CON LA LOCAZIONE

- servizi connessi alla res locata
- pulizia iniziale dell'alloggio
- fornitura iniziale di biancheria
- piccole riparazioni e manutenzione dell'alloggio
- fornitura di acqua calda e fredda
- fornitura di energia elettrica
- aria condizionata
- riscaldamento
- connessione telefonica, wifi e televisiva

SERVIZI AD PERSONAM (hotellerie)

- pulizia in corso di soggiorno
- cambio biancheria o house keeping in corso di locazione
- accoglienza ospiti
- consegna giornali
- servizio di informazioni turistiche
- colazione
- servizi di ristorazione
- prenotazione di mostre o ristoranti
- trasporto bagagli
- servizi in camera
- transfer

Affitti brevi, pulizie e colazioni a rischio di contestazioni

IMMOBILI

Con i servizi di guest care la locazione sconfina nell'ospitalità alberghiera

Possibile il diniego della cedolare secca da parte dell'Agenzia

Alfredo Imparato
Donatella Marino

Il contratto-tipo di locazione breve con finalità turistica tra persone fisiche promosso dalla Camera di commercio di Milano, Monza-Brianza e Lodi lo scorso dicembre riaccende le polemiche sulla discussa possibilità per il locatore di offrire oltre all'alloggio anche alcuni servizi di guest care.

Nella prassi, molti sono i proprietari che offrono qualche servizio di hotellerie, esponendosi a spiacevoli ricadute su tutti i piani: civilistico, amministrativo e fiscale. Né ha chiarito il tema il decreto legge 50/2017, che all'articolo 4, ha definito, ai soliti della disciplina trattata, «locazioni brevi» i contratti di locazione di immobili a uso abitativo di durata non superiore a 30 giorni, ivi inclusi quelli che prevedono la prestazione dei servizi di fornitura di biancheria e di pulizia dei locali, stipulati da persone fisiche».

Dopo alcune esitazioni iniziali, la prevalente dottrina ha concluso che la previsione dei «servizi di fornitura di biancheria e di pulizia» nulla aggiunge né toglie alla disciplina civilistica, chiarendo solo che l'immobile può essere locato già pulito e dotato di biancheria.

La posizione dei giudici

Quanto alla giurisprudenza, la Cassazione spiega, con orientamento al momento conforme, che l'offerta di servizi volti a favorire un soggiorno

piacevole agli ospiti integra comunque le caratteristiche dei contratti «di alloggio» (in albergo, o in residence o comunque in struttura ricettiva) o di «ospitalità turistica». Già dagli anni Novanta la Cassazione ha differenziato il contratto di ospitalità in residence dalla locazione proprio per l'offerta di servizi ad personam ontologicamente alberghieri che accompagna l'offerta di alloggio, anche se l'ospite decide di non utilizzarli (così, per esempio, Cassazione 4763/99).

Attenzione, quindi: l'host che si qualifica locatore ma fornisce servizi di tipo «alberghiero» si espone al rischio di contestazioni sul tipo di attività svolta. Gli effetti possono essere civilistici, amministrativi e fiscali.

Per esempio, la presenza nell'alloggio di beni alimentari idonei per la prima colazione espone al rischio che eventuali controlli amministrativi contestino l'esercizio di un B&B, con tutte le conseguenze in termini di obblighi da rispettare e di adempimenti.

Dal punto di vista fiscale, poi, l'host non potrebbe più valersi del regime della cedolare secca, prevista per le locazioni ma non per le attività alberghiere, e diventerebbe al contrario soggetto Iva.

Il problema investe solo i servizi di hotellerie o assimilabili, rivolti al «modo ricetto» dell'ospite. Comprendono, oltre all'accoglienza dell'ospite al check in, anche una più o meno ampia e diversamente modulata offerta di guest care services per tutta la durata del soggiorno fino al check out: informazioni sulle potenzialità turistiche della location, pulizia sistematica dell'alloggio, cambio periodico della biancheria, altri servizi di house keeping, colazione, eventuale food and beverage, consegna di giornali, prenotazioni, trasporto bagagli o transfer, servizi in camera, lavaggio e stiratura della biancheria personale o ancora organizzazione di escursioni e pratiche sportive. Quel che determina la qualifica contrattuale, tuttavia,

non è solo la tipologia ma anche la quantità dei servizi resi.

Nulla questo invece per le utenze che corredo il buon utilizzo dell'alloggio: l'uso di acqua calda e fredda, di energia elettrica, riscaldamento, aria condizionata, televisione, linee telefoniche, connessioni wi-fi o altri servizi più strettamente connessi alla res locata.

Gli altri nodi

Quanto al trattamento fiscale dei servizi di pulizia e fornitura biancheria menzionati dal decreto legge 50/2017, l'agenzia delle Entrate ha chiarito che la ritenuta del 21% si deve applicare ai corrispettivi lordi e, dunque, anche al rimborso delle spese sostenute dal locatore per i servizi accessori che corredo la messa a disposizione dell'immobile, tra cui la fornitura della biancheria e la pulizia, se addebitati al conduttore a titolo forfettario. Al contrario queste spese, se addebitate dal locatore al conduttore sulla base dei costi e comunque una partita di giro, non concorrono a formare la base imponibile su cui applicare la cedolare. È importante, in questo caso, conservare le evidenze e le «pezze» giustificative fino a tutto il periodo di decadenza dell'accertamento.

La cedolare secca del 21% non si applica infine sugli importi sostenuti direttamente dal conduttore senza raddobbi.

Il tutto con un'ulteriore cautela: il locatore persona fisica diventa imprenditore se esercita professionalmente un'attività ricettiva organizzata (articolo 2083 del Codice civile e articolo 55 del Tuir che richiama l'articolo 2195 del Codice civile). Questo accade, per esempio, quando le locazioni sono particolarmente brevi, anche a prescindere dal contenuto dell'accordo locativo che non prevede l'offerta di servizi.

I SERVIZI ACCESSORI

1

SERVIZI CONSENTITI

Tra i servizi connessi alla res locata e quindi compatibili con il contratto di locazione ci sono:

- la pulizia iniziale dell'alloggio;
- la fornitura iniziale di biancheria;
- le piccole riparazioni e la manutenzione dell'alloggio;
- la fornitura di acqua calda e fredda;
- la fornitura di energia elettrica;
- l'aria condizionata;
- il riscaldamento;
- la connessione telefonica, wi-fi e televisiva

2

SERVIZI NON CONSENTITI

Tra i servizi ad personam incompatibili con il contratto di locazione ci sono:

- la pulizia in corso di locazione;
- il cambio di biancheria periodico;
- le faccende domestiche;
- l'accoglienza degli ospiti;
- la consegna di giornali;
- il servizio di informazioni turistiche;
- la colazione;
- i servizi di ristorazione;
- la prenotazione di mostre o ristoranti;
- il trasporto bagagli;
- i servizi in camera;
- il transfer da o verso aeroporti;
- il lavaggio e la stiratura di biancheria personale;
- l'organizzazione di escursioni, di tornei o di attività sportive

Può il mediatore che ha ricevuto incarico per la compravendita di un immobile continuare a gestirlo con locazioni brevi?

Tema dell'incompatibilità

Art. 5 co.3 della L. n. 39/1989 come modificato dalla Legge europea 2018 (L. 3 **maggio 2019**, n.37)

*“3. L'esercizio dell'attività di mediazione e' incompatibile con l'esercizio di attività imprenditoriali di produzione, vendita, rappresentanza o promozione dei beni afferenti al medesimo settore merceologico per il quale si esercita l'attività di mediazione, nonché con l'attività svolta in qualità di dipendente di ente pubblico o privato, o di dipendente di istituto bancario, finanziario o assicurativo ad esclusione delle imprese di mediazione, o con l'esercizio di professioni intellettuali afferenti al medesimo settore merceologico per cui si esercita l'attività di mediazione **e comunque in situazioni di conflitto di interessi**”*

➤ terzietà e assenza di conflitto di interesse

Mediazione atipica

“...è configurabile, accanto alla mediazione ordinaria, una mediazione negoziale cosiddetta atipica, fondata su un contratto a prestazioni corrispettive, con riguardo anche ad una soltanto delle parti interessate (c.d. mediazione unilaterale) ...ricorre nel caso in cui una parte, volendo concludere un singolo affare, incarichi altri di svolgere un'attività intesa alla ricerca di una persona interessata alla conclusione del medesimo affare a determinate, prestabilite condizioni”

Tribunale Torino 16/10/2020

*“La circostanza che la mediazione sia stata innescata non da un'iniziativa ingerente ma dall'incarico di uno dei soggetti interessati a negoziare non ha rilievo di per sè. **L'incarico a svolgere la medesima attività che il mediatore svolgerebbe d'iniziativa propria può originare da un mandato interno con una delle parti, che tuttavia non muta l'attività che il mediatore svolga poi ai fini della conclusione dell'affare. Dunque***

→ ciò che è decisivo non è tanto l'imparzialità del suo operare quanto la riconoscibilità esterna della posizione terza che egli assume nel successivo rapporto con entrambe le parti, posizione che gli deriva, appunto, dall'assenza di collaborazione, dipendenza o rappresentanza con una sola di esse.

*Vuoi che si ricostruisca in termini contrattuali vuoi che s'intenda come situazione giuridica derivante da contatto sociale, la mediazione non è incompatibile ... con la sussistenza di un rapporto contrattuale di altro tipo tra il mediatore ed uno dei soggetti messi in contatto, **come accade allorchè al mediatore sia affidato l'incarico unilaterale di attivarsi per la ricerca del partner commerciale ...”***

Cass, sez. II 06/12/2016 n. 24950

I concetti di mediazione e mandato a titolo oneroso presso le camere di commercio

Art. 3 del D.M. 21 dicembre 1990, n. 452 (istituisce sezioni dei ruoli cui dovevano iscriversi gli “*agenti di affari in mediazione*”. Ruoli aboliti dall'art. 73 del D.Lgs 26 marzo 2010, n.59, rimangono sezioni nei registri delle CCIAA)

*“Il ruolo di cui all'art. 2 della legge è distinto nelle seguenti sezioni: **a) agenti immobiliari; b) agenti merceologici; c) agenti con mandato a titolo oneroso...**”*

*“La L. n. 39 del 1989, art. 2, comma 4 stabilisce che **l'iscrizione al ruolo deve essere richiesta anche se l'attività viene esercitata in modo occasionale o discontinuo da coloro che svolgono, su mandato a titolo oneroso, attività per la conclusione di affari relativi ad immobili o ad aziende. E poiché nella nozione di mandato a titolo oneroso deve ritenersi rientri anche l'incarico conferito ad un soggetto o ad un'impresa finalizzato alla ricerca di altri soggetti interessati alla conclusione di un determinato affare, anche i procacciatori di affari, che su incarico di una parte svolgono l'attività di intermediazione per la conclusione di un affare concernente beni immobili o aziende, devono essere iscritti nel ruolo di cui alla L. n. 39 del 1989, con la conseguenza che la mancata iscrizione esclude il diritto alla provvigione.**”*

Cass. civ. Sez. Unite, Sent., (ud. 24-05-2016) 02-08-2017, n. 19161

I PROPERTY MANAGER

- No fattispecie contrattuale tipica > art. 1322 c.c.
- Ruolo deregolamentato
 - assenza di caratteristiche univoche e
 - di normativa specifica
- Contratti utilizzati: *franchising*, mandato, incarico di servizi, locazione, contratti di gestione a minimo garantito, contratti di affitto di azienda
- Prassi: ruoli estremamente variegati

Il nuovo mercato: l'intermediazione digitale e i nuovi servizi - normative

- **Direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico**, recepita dal D.Lgs 9 aprile 2003, n. 70
- **Direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno**, recepita dal D.Lgs 26 marzo 2010, n. 59
- **Normativa a tutela del consumatore**, recepita dal D.Lgs 6 settembre 2005, n. 206 e succ. mod. (C.d. Codice del Consumo)
- **Direttiva 2015/2302 UE relativa ai pacchetti turistici e ai servizi turistici collegati**, recepita dal D.Lgs 21 maggio 2018, n. 62 che ha modificato il D.Lgs 23 maggio 2011, n. 79
- **Direttiva 2015/1535/UE sui Servizi società dell'informazione**, recepita dal D.Lgs 15 dicembre 2017, n.223
- **Direttiva 2015/2366 UE, cd. PSD2 (Payment Services Directive)**, recepita dal D.Lgs 15 dicembre 2017, n. 218
- **Regolamento (UE) 2016/679 (GDPR)**, armonizzazione avvenuta con il D.Lgs 10 agosto 2018, n. 101 che ha modificato il D.Lgs 30 giugno 2003, n.196 (C.d. Codice Privacy)
- **Regolamento (UE) 2019/1150** *“che promuove equità e trasparenza per gli utenti commerciali dei servizi di intermediazione online”*

La nozione di intermediario nell'art. 4 del D-L n. 50/2017

*“4. I soggetti che esercitano attività' di **intermediazione immobiliare, nonche' quelli che gestiscono portali telematici**, mettendo in contatto persone in ricerca di un immobile con persone che dispongono di unità' immobiliari da locare, trasmettono i dati relativi ai contratti di cui ai commi 1 e 3 conclusi per il loro tramite entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello a cui si riferiscono i predetti dati ...*

*5. I soggetti residenti nel territorio dello Stato che esercitano attività' di **intermediazione immobiliare, nonche' quelli che gestiscono portali telematici**, mettendo in contatto persone in ricerca di un immobile con persone che dispongono di unità immobiliari da locare, qualora incassino i canoni o i corrispettivi relativi ai contratti di cui ai commi 1 e 3, ovvero qualora intervengano nel pagamento dei predetti canoni o corrispettivi, operano, in qualità' di sostituti d'imposta, una ritenuta del 21 per cento sull'ammontare dei canoni e corrispettivi all'atto del pagamento al beneficiario e provvedono al relativo versamento ..*

Nel caso in cui non sia esercitata l'opzione per l'applicazione del regime di cui al comma 2, la ritenuta si considera operata a titolo di acconto.”

Il caso AIRBNB alla luce della giurisprudenza europea: quando l'intermediario è mediatore

- ❖ *..indubbiamente il servizio di mediazione fornito da Airbnb Ireland mira a consentire la locazione di un alloggio ->*
 - ***è pacifico che sia soggetta alla direttiva 2006/123***
- ❖ *ma la natura dei collegamenti tra questi servizi non giustifica il fatto di negare la qualifica di «servizio della società dell'informazione» per detto servizio di mediazione e pertanto, ***l'applicazione al medesimo della direttiva 2000/31****
- ❖ ***Infatti, un servizio di mediazione di tal genere presenta un carattere distinto dall'operazione immobiliare propriamente detta, in quanto non mira unicamente alla realizzazione immediata di una prestazione di alloggio bensì piuttosto, in base all'elenco strutturato degli alloggi disponibili sulla piattaforma elettronica omonima, corrispondente ai criteri selezionati dalle persone che cercano una sistemazione di breve durata, a fornire uno strumento che agevoli la conclusione di contratti su operazioni future.***
- ❖ *È la creazione di un elenco siffatto a vantaggio sia degli "albergatori" che dispongono di alloggi, sia delle persone che cercano questo tipo di sistemazione che costituisce la caratteristica essenziale della piattaforma elettronica*
- ❖ *la raccolta di offerte presentate in modo coordinato con l'aggiunta di strumenti per la ricerca, la localizzazione e il confronto ..costituisce, per la sua importanza, un servizio che non può essere considerato come un semplice accessorio di un servizio globale al quale vada applicata una qualifica giuridica diversa, ossia una prestazione di alloggio."*

Il caso AIRBNB alla luce della giurisprudenza italiana: l'obbligo di ritenuta del 21%

- Airbnb ricorreva contro il provvedimento della Agenzia delle Entrate che dava attuazione al regime fiscale delle locazioni brevi per omessa previa comunicazione alla Commissione europea dell'introduzione di regole tecniche nella società dell'informazione prevista dalla Direttiva (UE) 2015/1535

“non è possibile applicare la normativa in materia di servizi della società dell'informazione, con riferimento alle prestazioni di servizio di locazione di immobili, che devono essere tenute distinte da quelle di intermediazione”

Tar del Lazio, n. 2207/2019

- Ord. Consiglio di Stato del 18 settembre 2019, n. 6219 --> propone questione pregiudiziale alla C.Giustizia
- Ord. Corte di Giustizia, Sez. IX, 30 giugno 2020, n. C-618/19 --> “*questione manifestamente irricevibile*”
- Ord. Consiglio di Stato, Sez. IV, 26 gennaio 2021, n.777 --> nuova questione pregiudiziale

Il caso AIRBNB alla luce della giurisprudenza italiana: l'obbligo di ritenuta del 21%

- Airbnb ricorreva contro il provvedimento della Agenzia delle Entrate che dava attuazione al regime fiscale delle locazioni brevi per omessa previa comunicazione alla Commissione europea dell'introduzione di regole tecniche nella società dell'informazione prevista dalla Direttiva (UE) 2015/1535

“non è possibile applicare la normativa in materia di servizi della società dell'informazione, con riferimento alle prestazioni di servizio di locazione di immobili, che devono essere tenute distinte da quelle di intermediazione”

Tar del Lazio, n. 2207/2019

- Ord. Consiglio di Stato del 18 settembre 2019, n. 6219 --> propone questione pregiudiziale alla C.Giustizia
- Ord. Corte di Giustizia, Sez. IX, 30 giugno 2020, n. C-618/19 --> “*questione manifestamente irricevibile*”
- Ord. Consiglio di Stato, Sez. IV, 26 gennaio 2021, n.777 --> nuova questione pregiudiziale

RINGRAZIAMO PER L'ATTENZIONE

Per aggiornamenti ed approfondimenti nel settore del Real Estate e della
Hospitality:

www.hospitalitylawlab.net



Donatella Marino - avvocato



Comitato scientifico HospitalityLawLab.net

Partner presso International Legal Consultants - I.L.C. Milan



COLLEGIO AGENTI D'AFFARI IN MEDIAZIONE DI MILANO, LODI, MONZA BRIANZA E PROVINCE DAL 1945