CONFEDILIZIA

Roma, 25 luglio 2008

Prot. n. 12295.08/GST/dg

- ALLE ASSOCIAZIONI TERRITORIALI
(Associazioni Proprietari Casa-Confedilizia
Associazioni Proprietà Edilizia-Confedilizia
ecc.)

www.poliziamunicipale.it

Loro sedi

DECRETO SICUREZZA: LOCAZIONI A STRANIERI

Con il decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, come convertito (art. 5, comma 1), – pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* in data odierna – il legislatore è intervenuto sul "Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", di cui al decreto legislativo 25.07.1998 n. 286.

In particolare – per quanto d'interesse – è stato inserito, dopo il comma 5 dell'art. 12 del predetto Testo unico, un comma del seguente letterale tenore: "*5-bis. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque a titolo oneroso, al fine di trarre ingiusto profitto, dà alloggio a uno straniero, privo di titolo di soggiorno, in un immobile di cui abbia disponibilità, ovvero lo cede allo stesso, anche in locazione, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni. La condanna con provvedimento irrevocabile ovvero l'applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'articolo 444 del Codice di procedura penale, anche se è stata concessa la sospensione condizionale della pena, comporta la confisca dell'immobile, salvo che appartenga a persona estranea al reato. Si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni vigenti in materia di gestione e destinazione dei beni confiscati. Le somme di denaro ricavate dalla vendita, ove disposta, dei beni confiscati sono destinate al potenziamento delle attività di prevenzione e repressione dei reati in tema di immigrazione clandestina.*"

www.poliziamunicipale.it

Con la presente nota si forniscono le prime possibili istruzioni operative, evidenziandosi che la situazione creata è anche conseguenza del fatto che il testo come approvato – pur migliorato, per nostro intervento, rispetto al testo iniziale e di cui al decreto-legge – non tiene conto di specifiche indicazioni fornite dalla nostra Organizzazione che, se accolte, avrebbero consentito di eliminare i problemi che invece oggi si pongono.

Deve così, e anzitutto, sottolinearsi che la disposizione in esame si applica esclusivamente agli stranieri come definiti all'art. 1 del citato d.lgs. 286/'98, e cioè, ai "cittadini di Stati non appartenenti all'Unione Europea".

www.poliziamunicipale.it

Deve poi rilevarsi che tale disposizione si colloca immediatamente di seguito al comma 5 del precitato art. 12, che punisce chi favorisce la permanenza in Italia degli stranieri irregolari "al fine di trarre un ingiusto profitto dalla condizione di illegalità" degli stessi (norma, quest'ultima, che pone – fra l'altro – problemi di coordinamento, ed anche di concorso, con quella ora varata).

Il concetto di "ingiusto profitto" ricorre, come visto, anche nella disposizione in commento, come elemento che qualifica il reato. In proposito, sulla base della giurisprudenza formatasi per altre fattispecie penali e – in particolare – in tema di favoreggiamento d'ingresso o di permanenza di clandestini nel territorio dello Stato e di stipulazione di contratti di lavoro con clandestini, deve sottolinearsi che dalla ricordata giurisprudenza emerge una definizione di "ingiusto profitto" che non qualifica ogni profitto come ingiusto in quanto frutto di una condotta *contra legem*: è, invece, richiesto un *quid pluris*, rappresentato dalla sproporzione discriminatoria tra le prestazioni, determinata dall'abuso del potere contrattuale del contraente regolare, rispetto al minimo potere contrattuale del contraente irregolare in quanto clandestino.

www.polizlamunicipale.it

Il concetto di "ingiusto profitto" del locatore o del cedente l'immobile non può quindi coincidere con il mero scostamento rispetto ai valori di mercato, dovendo invece verificarsi uno scostamento particolarmente rilevante, con superamento considerevole dei livelli dei canoni di mercato, imputabile – come già sottolineato – alla condizione di clandestino del cessionario o del conduttore clandestino dell'immobile. La Cassazione (sent. 20.11.2003, n. 46070) ha a suo tempo stabilito – giudicando a proposito del reato già ricordato, di cui all'art. 12, comma 5, precitato – che quest'ultima norma non si applica "*a meno che non sia praticato un canone d'affitto esorbitante rispetto al canone normalmente praticato alle persone regolari e quindi non si ricavi in maniera evidente dal comportamento del soggetto ritenuto responsabile che egli sta approfittando della condizione di illegalità di uno straniero e che sta favorendo volontariamente e dolosamente la sua presenza irregolare sul territorio italiano*".

E' da sottolinearsi che, in ogni caso, i limiti dell'"ingiusto profitto" restano indeterminati, così come lo sono nell'ambito dell'ordinamento penale. La determinazione in concreto va rimessa al giudizio discrezionale del giudice, sulla base di parametri quali, in primo luogo, il canone di mercato, ma anche la durata del contratto, il rischio d'insolvenza del conduttore, la durata dell'ipotetico procedimento di sfratto, il rischio di danneggiamento all'appartamento. E non può neppure escludersi con assoluta certezza che l'"ingiusto profitto" possa essere riscontrato sussistente anche nei casi di percepimento di un canone, indipendentemente dai suoi connotati quantitativi, ove la locazione superi in durata i limiti temporali del titolo di soggiorno.

www.polizlamunicipale.it

A tale ultimo riguardo si evidenzia il grave problema – posto dalla normativa in rassegna – del rapporto tra la durata della locazione e la scadenza del titolo di soggiorno (per quest'ultimo, dovendosi intendere i provvedimenti di cui agli artt. 5, 9 e 9-*bis* del d.lgs. n. 286/'98), giacché si deve ritenere che il titolo di soggiorno

www.poliziamunicipale.it

rappresenti una condizione di legittimità della locazione o della cessione di immobile abitativo ad uno straniero, non soltanto nella fase iniziale del rapporto locativo, ma anche nel corso del suo svolgimento, dando luogo all'onere, per il locatore, di conoscere la durata del titolo di soggiorno. In altri termini, stipulare una locazione di durata eccedente la scadenza del titolo di soggiorno potrebbe valere come locazione a soggetto privo di titolo. Poiché la durata minima inderogabile del rapporto di locazione, di cui all'art. 2 della legge n. 431/98, agendo su altro piano, non legittimerebbe il contratto, quando il titolo di soggiorno venga a scadenza prima della scadenza minima legale del rapporto di locazione, appare opportuno che si ricorra alla locazione transitoria, ai sensi dell'art. 5 della legge, e quindi che non si superi il limite dei 18 mesi. Diversamente, vi è per il locatore il rischio che si applichi al caso concreto un'interpretazione più rigorosa della norma, che sostenga l'esistenza del reato in tutti i casi di locazione eccedente il titolo di soggiorno (salvo sempre l'elemento dell'ingiusto profitto, peraltro rimesso nella sua valutazione – come visto – al giudizio del giudice).

Si sottolinea, ancora, che la norma fa riferimento pure a chi "dà alloggio", cosa che abitualmente interessa i datori di lavoro di colf e di badanti: tali datori di lavoro potrebbero così ricadere nell'incertezza normativa dell'"ingiusto profitto" (essendo in questo caso ancora più difficile individuare una giusta remunerazione, che non possa quindi essere con certezza considerata "ingiusto profitto").

Tanto premesso (e sottolineato che in particolare il problema prima esaminato è stato, nel corso dei lavori parlamentari, inutilmente segnalato ai diversi gruppi dalla nostra Organizzazione e che esso è stato trattato anche nella deliberazione 1.7.2008 del Consiglio Superiore della Magistratura, nella quale si evidenzia che la norma in commento dà luogo a diverse "questioni interpretative di non agevole soluzione", tra cui quella relativa agli "effetti della carenza del titolo di soggiorno sopravvenuta nel corso del rapporto di locazione"), si forniscono alle Associazioni aderenti le seguenti istruzioni operative.

Il locatore dovrà sempre richiedere ai potenziali conduttori stranieri copia del titolo di soggiorno e stipulare – in caso di titoli di soggiorno inferiori alla durata minima, rinnovo compreso, dei contratti c.d. liberi (4 anni + 4) o dei contratti agevolati (3 anni + 2) – contratti transitori comunque non eccedenti la scadenza del titolo di soggiorno. Sia nel caso di contratti c.d. liberi, sia nel caso di contratti agevolati, sia nel caso di contratti transitori, andrà comunque sempre allegata copia del titolo di soggiorno.

Quanto ai contratti transitori, è noto che le fattispecie di transitorietà devono essere individuate nella contrattazione territoriale (D.M. 31.12.2002, art. 2, comma 1). Ove l'Accordo da applicarsi nel Comune ove è compreso l'immobile oggetto del contratto non preveda una fattispecie di transitorietà che copra il caso specifico, si dovrà procedere o ritualmente integrando in punto l'Accordo territoriale ovvero facendo ricorso alla (e quindi espressamente richiamando in contratto la) norma, cui al secondo periodo del comma 4 dell'art. 1 del D.M. 10.3.2006 che testualmente recita: "*In ogni comune le parti possono comunque stipulare, in alternativa*

www.poliziamunicipale.it

temente dalle esigenze individuate negli Accordi locali, contratti di locazione di natura transitoria per soddisfare qualsiasi esigenza specifica, espressamente indicata in contratto, del locatore o di un suo familiare ovvero del conduttore o di un suo familiare, collegata ad un evento certo a data prefissata".

Si ricorda che i canoni dei contratti transitori sono liberi, eccezion fatta per gli immobili ricadenti nelle aree metropolitane di Roma, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Napoli, Torino, Bari, Palermo e Catania, nei Comuni con esse confinanti (per individuare tali aree e tali Comuni si rinvia alla specifica trattazione nel sito confederale: www.confedilizia.it/Locazioni_trans_Aree_metropolitane.pdf) e negli altri Comuni capoluogo di provincia. E mentre non sussistono problemi per quanto attiene ai canoni di queste ultime zone (siccome fissati dalla contrattazione territoriale), nei casi dei contatti transitori a canone libero occorrerà che i locatori prestino attenzione a non superare il canone di mercato.

www.poliziamunicipale.it

Stessa avvertenza, quanto al canone, dovrà aversi anche nella stipula dei contratti c.d. liberi, curando in questo caso – non essendovi, come per i contratti transitori e per i contratti agevolati, un modello ufficiale di contratto (tipo di contratto) – di evitare condizioni contrattuali vessatorie e/o discriminatorie per il conduttore ed estranee alla prassi e agli usi contrattuali del luogo. Tali sarebbero depositi cauzionali esagerati, obblighi di manutenzione straordinaria, clausole penali eccessive e simili.

Per quanto si riferisce alla stipula dei contratti agevolati e transitori relativi ai Comuni carenti dell'Accordo territoriale, si applicano – com'è noto – le disposizioni di cui al D.M. 14.7.2004 (contratti agevolati) e al D.M. 10.3.2006 (contratti transitori).

Si potrà porre anche il caso della durata del titolo di soggiorno superiore alla durata massima dei contratti transitori, ma inferiore alle durate minime dei contratti c.d. liberi o dei contratti agevolati. La durata contrattuale non potrà superare i 18 mesi: devesi però ritenere che, alla scadenza, il locatore possa stipulare, col medesimo conduttore, un altro contratto transitorio, sempre nei limiti della durata del titolo di soggiorno e sempre non superiore a 18 mesi. Similmente devesi ritenere che un conduttore che, nel corso della locazione transitoria, si veda rinnovato il titolo di soggiorno, possa stipulare, alla scadenza del contratto transitorio, altro contratto con lo stesso locatore, sempre nei limiti della durata del nuovo titolo di soggiorno e dei 18 mesi.

Si evidenzia da ultimo che la norma in rassegna pone problemi – da noi tempestivamente segnalati – che non sono stati risolti (ad esempio, quello della sublocazione – in gergo: subaffitto – che è il punto nodale della questione, perché è attraverso essa che entrano negli appartamenti gli irregolari, ad insaputa dei proprietari di casa) e che la disposizione in rassegna – come visto allorché si è trattato della durata della locazione in relazione alla durata dei titoli di soggiorno – pone paradossalmente problemi per le locazioni ad immigrati regolari.

www.poliziamunicipale.it

La nostra Organizzazione – nel fare riserva di invio di eventuali nuove istruzioni, ove le stesse dovessero dimostrarsi utili e/o opportune – continuerà ad operare per il miglioramento della normativa varata.

www.poliziamunicipale.it

Si resta a disposizione per ogni chiarimento dovesse necessitare e si coglie l'occasione per porgere cordiali saluti.

Il Segretario generale
(avv. Giorgio Spaziani Testa)