

Bird & Bird

Newsletter

Real Estate & Tax

Febbraio 2024



Newsletter Real Estate & Tax

Nella presente newsletter i professionisti del dipartimento Real Estate e del dipartimento Tax commentano tre recenti sentenze:

- 1 [Un piano regolatore può essere annullato in quanto lesivo del legittimo affidamento maturato dal privato?](#);
- 2 [Divieto di sala giochi in un condominio, è necessaria l'unanimità?](#);
- 3 [Apporto di immobili nei FIA, la Cassazione aderisce alla tesi dell'imposta di registro in misura fissa.](#)



Un piano regolatore può essere annullato in quanto lesivo del legittimo affidamento maturato dal privato?

Il Consiglio di Stato ha definito i limiti e presupposti della tutela del legittimo affidamento del privato cittadino, in caso di mutamento della disciplina urbanistica in senso sfavorevole per quest'ultimo.

Il fatto

Dopo l'acquisto di un immobile di proprietà comunale interessato dalla modifica del piano di governo del territorio (PGT), una società proponeva domanda di annullamento avverso detto strumento urbanistico in quanto la disciplina urbanistica vigente al momento dell'acquisto dell'immobile era più favorevole rispetto alla sopravvenuta e non trovava riscontro l'affidamento maturato dal privato con riferimento all'attività di pianificazione, presupposto quest'ultimo sul erano state impostate le trattative.

I limiti del legittimo affidamento

Nel decidere la questione il Consiglio di Stato, ribaltando la sentenza di primo grado, si è pronunciato circa l'applicabilità e la rilevanza del legittimo affidamento del privato al momento della conclusione del contratto di compravendita dell'immobile. Nonostante il contratto non avesse ad oggetto l'attività di conformazione e trasformazione del territorio, l'affidamento del privato può considerarsi sorto e qualificabile come "legittimo", in quanto maturato in presenza di una serie di concomitanti circostanze, reputate come idonee a far sorgere e consolidare "la fiducia", "il convincimento", "l'aspettativa" del privato sulla persistenza di quel regime urbanistico che disciplinava l'immobile.

Il Consiglio di Stato si è in particolare concentrato sulla verifica della sussistenza del legittimo affidamento del privato rispetto ai poteri di pianificazione urbanistica, definendolo come il "*convincimento ragionevole del legittimo esercizio del potere pubblico e del convincimento ragionevole dell'operato dell'amministrazione conforme ai principi di correttezza e buona fede, individuandosi in ciò il duplice parametro "al quale ancorare" "la fiducia", "il convincimento" o "l'aspettativa" del privato*".

In particolare, è stato inoltre affermato come anche lo strumento urbanistico, in determinate occasioni, necessita una "*motivazione specifica di certe scelte*", ricomprendendo nella casistica in cui detta motivazione è necessaria proprio i casi in cui "*vi è un affidamento qualificato del privato*".

In conclusione, è stato ritenuto come meritevole di tutela il legittimo affidamento rispetto all'esercizio dei poteri di pianificazione, la quale viene dunque effettuata attraverso "*l'obbligo di motivazione di quelle scelte dello strumento urbanistico che costituiscono "casi specifici"*".

La sentenza è disponibile al presente [link](#).



La modifica del regolamento di condominio che impedisca l'esercizio dell'attività di sala giochi richiede il consenso di tutti i condomini

L'introduzione del divieto di destinare a sala giochi un'unità immobiliare, limitando i diritti dei condomini sulle proprietà esclusive o comuni, è valida solo se approvata con il consenso unanime dei partecipanti alla comunione.

Nella recente ordinanza n. 2403/2024 la Cassazione ha affermato il principio secondo cui la modifica di una clausola del regolamento condominiale, limitando i diritti dei condomini, deve necessariamente essere approvata con il consenso unanime di tutti i condomini, da rendersi per iscritto ai sensi dell'art. 1350 n. 4 c.c.

Il fatto e il principio

Una società proprietaria di un immobile in regime di condominio impugnava una delibera assembleare di modifica del regolamento condominiale, il quale sostanzialmente impediva lo svolgimento dell'attività di sala giochi. La Corte di Appello rigettava l'impugnazione accogliendo la domanda riconvenzionale del condominio. La società impugnava dunque tale decisione dinanzi alla Suprema Corte.

La delibera oggetto di impugnazione prevedeva in particolare la contrarietà dei condomini *“a che attività di sala giochi, ristorante e-o locali pubblici con somministrazioni di bevande o alimenti o comunque con apertura serale, cioè dopo le ore 20,00, indipendentemente dal fatto che l'apertura sia o favore di tutti ovvero a favore di iscritti e-o tesserati, vengano posizionate nel proprio condominio”*.

Nell'accogliere il ricorso la Corte ha ribadito un principio già noto, il quale prevede che:

“le restrizioni alle facoltà inerenti al godimento della proprietà esclusiva contenute nel regolamento di condominio, volte a vietare lo svolgimento di determinate attività all'interno delle unità immobiliari esclusive, costituiscono servitù reciproche e devono perciò essere approvate o modificate mediante espressione di una volontà contrattuale, e quindi con il consenso di tutti i condomini”.



La sentenza è disponibile al presente [link](#).





La Corte di Cassazione ha chiarito il regime applicabile ai fini dell'imposta di registro agli apporti di immobili a fondi di investimento (FIA) immobiliare disconoscendo l'applicazione dell'imposta in misura proporzionale e confermandone l'applicazione in misura fissa.

La Corte di Cassazione ha disconosciuto la tesi dell'Agenzia delle Entrate secondo la quale agli atti di apporti di immobili ai FIA deve essere applicata l'imposta di registro in misura proporzionale (i.e. 9%) a causa della (presunta) abrogazione implicita dell'articolo 9 del D.L. n. 351 del 2001 ad opera dell'articolo 10 comma 4 del D. Lgs. n. 23 del 2011.

Nella recente sentenza n. 3218/2024 la Cassazione ha affermato il principio secondo cui la norma di cui all'articolo 9 del D.L. n. 351 del 2001 ha natura di disciplina organica e sistematica all'interno dell'ordinamento nazionale. Tale circostanza comporta il fatto che la stessa norma non può essere ascritta all'interno delle agevolazioni fiscali e, pertanto, non può essere stata abrogata dall'intervento dell'articolo 10, comma 4, del D. Lgs. n. 23 del 2011.

Il fatto e il principio

La giurisprudenza di merito, nel dirimere una controversa sorta tra un ente e l'Agenzia delle Entrate, aveva accolto la tesi sostenuta dall'Amministrazione finanziaria volta ad attribuire alla norma di cui all'articolo 9 del D.L. n. 351 del 2001 la natura di agevolazione fiscale, e non di disciplina organica e sistematica, ritenendo quest'ultima abrogata a seguito dell'entrata in vigore dell'articolo 10 comma 4 del D. Lgs. n. 23 del 2011. Tale ragionamento aveva di conseguenza comportato l'applicazione dell'aliquota del 9% a titolo di imposta di registro nell'ipotesi di apporto di immobili ai FIA.

La Corte di Cassazione ha cassato quanto sostenuto in sede di merito ritenendo al contrario che *"la decisione impugnata non appare condivisibile nella parte in cui nega alla normativa recata dall'art. 9 cit. DL n. 351 del 2001 la natura di disciplina ordinaria ed organica della fattispecie, ascrivendola invece all'ambito delle agevolazioni esortative di un regime generale"*.

Ad avviso della Suprema Corte, infatti, *"si verte dunque di una disciplina impositiva tendenzialmente globale, sistematica e storicamente radicata, del resto esplicitamente dal legislatore (DL n. 351 del 2001) ispirata all'esigenza dello sviluppo dei fondi comuni di investimento immobiliare mediante un articolato insieme di Disposizioni in materia di fondi comuni d'investimento immobiliare (Capi II) costituente un corpus normativo dedicato ed autonomo"* e non fanno eccezione in tal senso le norme relative all'imposta di registro ed ipocatastale *"anch'esse sottese alla specificità dell'istituto ed alla necessità funzionale della predisposizione di un compendio impositivo suo proprio"*.

Ciò è sufficiente ad escludere che il regime fiscale previsto ai fini dell'imposta di registro dal citato articolo 9 del D.L. n. 351 del 2001 *"possa essere stato inciso dall'intervento abrogativo delle agevolazioni di cui all'art. 10, comma 4, del D. Lgs. n. 23 del 2011"* dovendosi ritenere applicabile agli atti relativi all'apporto di immobili nei FIA l'imposta di registro in misura fissa.



La sentenza è disponibile al presente [link](#).

Contatti

Real Estate



Antonella Ceschi

Partner

+390669667000
antonella.ceschi@twobirds.com



Antonio Castorina

Associate

+390230356000
antonio.castorina@twobirds.com



Giuseppe Gennari

Paralegal

+390669667000
giuseppe.gennari@twobirds.com



Ludovica Giaccone

Associate

+390669667000
ludovica.giaccone@twobirds.com



Andrea Reali

Associate

+390669667000
andrea.reali@twobirds.com

Tax



Gaetano Salvioli

Partner

+390230356000
gaetano.salvioli@twobirds.com



Ferdinando Ferri

Senior Associate

+390669667000
ferdinando.ferri@twobirds.com

twobirds.com

Abu Dhabi • Amsterdam • Beijing • Bratislava • Brussels • Budapest • Casablanca • Copenhagen • Dubai
• Dublin • Dusseldorf • Frankfurt • The Hague • Hamburg • Helsinki • Hong Kong • London
• Luxembourg • Lyon • Madrid • Milan • Munich • Paris • Prague • Rome • San Francisco • Shanghai
• Shenzhen • Singapore • Stockholm • Sydney • Warsaw

The information given in this document concerning technical legal or professional subject matter is for guidance only and does not constitute legal or professional advice. Always consult a suitably qualified lawyer on any specific legal problem or matter. Bird & Bird assumes no responsibility for such information contained in this document and disclaims all liability in respect of such information.

This document is confidential. Bird & Bird is, unless otherwise stated, the owner of copyright of this document and its contents. No part of this document may be published, distributed, extracted, re-utilised, or reproduced in any material form.

Bird & Bird is an international legal practice comprising Bird & Bird LLP and its affiliated and associated businesses.

Bird & Bird LLP is a limited liability partnership, registered in England and Wales with registered number OC340318 and is authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority (SRA) with SRA ID497264. Its registered office and principal place of business is at 12 New Fetter Lane, London EC4A 1JP. A list of members of Bird & Bird LLP and of any non-members who are designated as partners, and of their respective professional qualifications, is open to inspection at that address.