

Bird & Bird

Newsletter Real Estate

Dicembre 2024



Newsletter Real Estate

Nella presente newsletter i professionisti del dipartimento Real Estate commentano tre recenti sentenze in materia di:

- 1 [Affidamento procedimentale e controversia risarcitoria: la giurisdizione spetta al giudice amministrativo;](#)
- 2 [Restituzione parziale dell'immobile: il conduttore è tenuto al pagamento integrale;](#)
- 3 [Requisiti per l'usucapione delle servitù pubbliche.](#)



Affidamento procedimentale e controversia risarcitoria: la giurisdizione spetta al giudice amministrativo.

Spetta al giudice amministrativo la giurisdizione in ordine alla richiesta di risarcimento dei danni per lesione dell'affidamento ingenerato da una pubblica amministrazione.

Con la recente sentenza 9467/2024 il Consiglio di Stato è stato chiamato a pronunciarsi su una richiesta di risarcimento del danno proposta dalla società appellante contro il Comune di Arcola ritenuto responsabile di aver ingenerato, attraverso il cattivo esercizio del potere amministrativo, un ragionevole affidamento in ordine alla realizzazione di un intervento edificatorio.

La decisione del Consiglio di Stato

Nel respingere l'appello, il Consiglio di Stato ha affermato che: *“Spetta al giudice amministrativo la giurisdizione in ordine alla richiesta di risarcimento dei danni per lesione dell'affidamento ingenerato da una pubblica amministrazione, tramite l'adozione di una serie di atti di natura endoprocedimentale favorevoli, in ordine alla realizzazione di un intervento edificatorio (nella specie, non assentibile per contrasto con il piano territoriale di coordinamento paesistico) poiché, in tale ipotesi, l'esercizio del potere rappresenta l'antecedente logico causale del danno”.*

Nel giudizio in esame la richiesta di risarcimento dei danni scaturiva dall'affidamento ingenerato dal rilascio di un parere favorevole da parte del Comune sulla istanza di variante al piano regolatore generale con progetto di demolizione e ricostruzione di un edificio residenziale con contestuale richiesta di permesso di costruire. Nella sentenza sono passati in rassegna e singolarmente confutati gli argomenti addotti dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione per affermare la giurisdizione del giudice ordinario sulle controversie per il risarcimento dei danni da affidamento c.d. procedimentale, richiamando il ragionamento svolto dall'Adunanza Plenaria 29 novembre 2021, n. 20 e, inoltre, svolgendo ulteriori argomentazioni.

Il Consiglio di Stato ha inoltre ribadito che *“Anche quando la lesione provocata dal comportamento materiale della pubblica amministrazione attenga a diritti soggettivi e non ad interessi legittimi non è possibile ricondurre le relative controversie nell'alveo della giurisdizione del giudice ordinario, dal momento che tali condotte si inseriscono comunque all'interno di una sequenza causale in relazione alla quale il centro del potere pubblico rappresenta un antecedente logico e causale rispetto al comportamento amministrativo, con conseguente giurisdizione esclusiva de giudice amministrativo, laddove prevista”.*



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



Ritardata restituzione parziale: la Cassazione ribadisce il principio dell'obbligo integrale di pagamento

La Corte di Cassazione, con la recente ordinanza n. 31257 del 6 dicembre 2024, ha confermato un importante principio in tema di ritardata restituzione di immobili o aziende: il conduttore che non restituisce integralmente il bene detenuto in locazione o in forza di affitto di ramo d'azienda è tenuto a pagare l'intero corrispettivo pattuito fino alla riconsegna completa.

Il caso

La controversia è nata con riguardo a un contratto di affitto di ramo d'azienda stipulato nel 2001 per la gestione di un supermercato. La concedente sosteneva che l'affittuaria, a seguito di regolare disdetta, fosse obbligata alla restituzione integrale dell'azienda e al risarcimento per il ritardo. L'affittuaria, invece, chiedeva che il contratto fosse riqualificato come locazione e contestava la richiesta di risarcimento.

Il principio stabilito

La Cassazione ha ribadito che, in assenza di norme specifiche per l'affitto d'azienda, si applicano le regole generali della locazione, in particolare l'art. 1591 del Codice Civile. Questo articolo prevede che il conduttore in ritardo nella restituzione debba corrispondere il canone pattuito fino alla riconsegna, senza possibilità di riduzioni proporzionali per restituzioni parziali.

Secondo la Corte l'obbligo di restituzione del bene è considerato adempiuto solo con la riconsegna completa. La mancata riconsegna totale, infatti, mantiene il conduttore in mora, giustificando il pagamento integrale del canone.

Non sono consentite restituzioni parziali o progressive come modalità per ridurre il pagamento, non potendo il conduttore in questo modo modificare unilateralmente il rapporto contrattuale.

Pertanto, gli obblighi di restituzione alla scadenza del contratto devono essere rispettati integralmente. L'affittuario non può invocare presunzioni di danno per ridurre il pagamento, poiché la liquidazione del canone è considerata automatica e non contestabile.



Servitù Pubbliche: La Cassazione definisce i requisiti per l'usucapione

La Corte di Cassazione, con la recente ordinanza n. 30289 del 25 novembre 2024, ha ribadito che, ai fini dell'usucapione di una servitù pubblica, non sono necessarie opere visibili e permanenti, ma devono sussistere precise condizioni che dimostrino l'uso pubblico effettivo e inequivocabile del bene.

La decisione

Il caso riguarda una controversia tra un Comune e i proprietari di alcune particelle fondiarie sulle quali il Comune rivendicava l'usucapione ventennale di una servitù di passaggio e di acquedotto. Il Tribunale di Trento aveva rigettato la richiesta del Comune, mentre la Corte d'Appello aveva accolto la domanda, dichiarando l'usucapione e ordinando la restituzione delle aree alla loro funzione pubblica. I proprietari hanno quindi impugnato la sentenza in Cassazione, che ha accolto parte del ricorso, evidenziando lacune nell'accertamento dei presupposti richiesti per la servitù pubblica.

La Corte ha quindi chiarito che, al fine di configurare una servitù pubblica tramite usucapione, è necessario soddisfare le seguenti condizioni:

- Uso generalizzato: il passaggio deve essere utilizzato da una collettività indeterminata di individui, considerati come cittadini portatori di un interesse generale (*uti cives*), e non solo da un gruppo ristretto per fini privati (*uti singuli*).
- Idoneità del bene: la strada o il bene deve essere oggettivamente adatto a soddisfare un interesse pubblico tramite il suo uso.
- Continuità nel tempo: l'uso deve protrarsi per il periodo richiesto dall'usucapione (20 anni).

L'aspetto cruciale è che l'apparenza, intesa come opere visibili e permanenti, non è un requisito richiesto per le servitù pubbliche, diversamente da quanto avviene per le servitù prediali disciplinate dall'art. 1061 c.c. Nel caso specifico, la Corte ha rilevato che la Corte d'Appello di Trento non ha adeguatamente verificato due aspetti fondamentali, ossia se la strada fosse realmente idonea a soddisfare un interesse pubblico, e se il passaggio fosse utilizzato da una collettività indeterminata e non da un gruppo ristretto di persone. Per queste ragioni, la Cassazione ha annullato la sentenza d'appello, rinviando il caso ai giudici per un nuovo esame.

Contatti



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

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
• 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.