

Civile Sent. Sez. 5 Num. 3931 Anno 2014

Presidente: MERONE ANTONIO

Relatore: SAMBITO MARIA GIOVANNA C.

Data pubblicazione: 19/02/2014

SENTENZA

sul ricorso 7112-2010 proposto da:

CONTE NADIA, elettivamente domiciliata in ROMA VIALE GIULIO CESARE 14 A-4, presso lo studio dell'avvocato PAFUNDI GABRIELE, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati GAFFURI GIANFRANCO, ALBERTINI FRANCESCO VINCENZO giusta delega a margine;

- ricorrente -

2013

3454

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

- resistente con atto di costituzione -

avverso la sentenza n. 16/2009 della COMM.TRIB.REG. di MILANO, depositata il 26/01/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 04/12/2013 dal Consigliere Dott. MARIA GIOVANNA C. SAMBITO;

udito per il ricorrente l'Avvocato CIPROTTI delega Avvocato PAFUNDI che si riporta e deposita cartolina di ricevimento;


udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. VINCENZO GAMBARDELLA che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con avviso di liquidazione ed irrogazione sanzioni, l'Ufficio revocava i benefici "prima casa" fruiti da Nadia Conte, in occasione dell'acquisto di un immobile a Milano, perché già proprietaria in comunione legale col coniuge di un altro immobile, sito nello stesso comune. Il ricorso, con cui la contribuente affermava di esser proprietaria in regime di comunione ordinaria, veniva rigettato in primo grado e la decisione veniva confermata dalla CTR della Lombardia, con la sentenza indicata in epigrafe, avverso la quale la contribuente ha proposto ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi. L'Agenzia delle Entrate non ha depositato controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Col primo motivo, la ricorrente deduce ex art. 360, 1° co, n. 3, cpc, la violazione e falsa applicazione dell'art. 1, nota II bis, della Tariffa, parte prima, allegata al dPR n. 131 del 1986, per avere la CTR ritenuto precluso l'accesso alle agevolazioni "prima casa", in ipotesi di comunione ordinaria tra coniugi. 2. Col secondo mezzo, si denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 177, 191, 1100, 1102 e 1103 cc, in riferimento all'art. 360, 1° co, n. 3 cpc. La ricorrente, dopo aver precisato che, dopo l'acquisto, in regime di comunione legale, dell'immobile, erano intervenuti il mutamento convenzionale del regime patrimoniale, ed in seguito la separazione legale dal marito, sottopone il seguente quesito: "dica l'Ecc.ma Corte se la



contitolarità a titolo di comunione legale su una casa di abitazione rimanga tale anche a seguito di mutamento del regime patrimoniale e di separazione dei coniugi, oppure, se, a seguito di tali eventi, la primitiva comunione legale si trasformi, come ritiene la ricorrente in comunione ordinaria, ai sensi degli artt. 1100, ss., cc”.

3. I motivi, che, per la loro connessione, vanno congiuntamente esaminati, vanno accolti per le considerazioni che seguono.

4. A norma dell’art. 1 della Tariffa allegata al DPR n. 131 del 1986, nota II bis lett. b), per il godimento delle agevolazioni fiscali c.d. “prima casa” occorre che nell’atto di acquisto l’acquirente dichiari: “di non essere titolare esclusivo o in comunione con il coniuge dei diritti di proprietà, usufrutto, uso e abitazione di altra casa di abitazione nel territorio del comune in cui è situato l’immobile da acquistare”. 5. La disposizione, com’è noto, persegue lo scopo d’incentivare l’investimento del risparmio nell’acquisto di un’unità immobiliare da destinare a “prima casa”, casa che, ove acquistata in comunione -sia essa legale o convenzionale- tra coniugi (nessuno dei quali, beninteso, abbia, in precedenza, fruito del beneficio, come previsto dalla lett c) della medesima nota II bis della Tariffa)-, il legislatore presume esser destinata, appunto, ad “abitazione della famiglia”, con conseguente esclusione dell’agevolazione. 6. La precipua destinazione a “residenza familiare” di un immobile è



stata considerata da questa Corte, per conformare la norma agevolatrice ai principi del diritto di famiglia (Cass. n. 13085 del 2003; ord. n. 2109 del 2009; n. 16355 del 2013), in riferimento al requisito della residenza del contribuente, con l'affermazione secondo cui, ove l'immobile acquistato sia, in concreto, adibito a "residenza della famiglia", il diritto all'agevolazione non resta escluso dalla diversa residenza del coniuge che ha acquistato in regime di comunione legale, in considerazione del dovere di coabitazione al quale i coniugi sono tenuti (art. 143 cc) e che costituisce un elemento adeguato a soddisfare il requisito della residenza, ai fini fiscali (cfr. Cass. n. 14237 del 2000).

7. Un'interpretazione della legge tributaria conforme ai principi che presidiano il momento patologico della vita coniugale induce, correlativamente, a ritenere che, quando, per effetto della separazione personale (usualmente, già a seguito del provvedimento presidenziale di cui all'art. 708 cpc), cessa il dovere della coabitazione, viene, in conseguenza, meno la destinazione dell'immobile ad abitazione familiare, che, come si è detto, è presunta dalla norma agevolatrice, e ne costituisce la *ratio*. 8. Se tale effetto non si verifica in virtù del mutamento convenzionale del regime patrimoniale adottato dai coniugi, che non interferisce con l'osservanza dei diritti e dei doveri derivanti dal matrimonio, la circostanza che il bene sia stato acquistato in regime di comunione legale non ha rilevanza, ai fini qui in esame, dato che la separazione legale determina, comunque, ex



art. 191, 1° co, cc, lo scioglimento dell'anzidetto regime, con la sostituzione alla disciplina della comunione legale (comunione senza quote, nella quale i coniugi sono solidalmente titolari di un diritto avente per oggetto i beni di essa e rispetto alla quale non è ammessa la partecipazione di estranei) della disciplina della comunione ordinaria, e, quindi, con il venire in essere, in capo a ciascuno dei coniugi, della titolarità esclusiva dei diritti compresi nella quota di sua pertinenza (cfr. Cass. n. 9846 del 1996), compreso quello di procedere alla divisione del bene.

9. Deve, pertanto, affermarsi il principio secondo cui, al verificarsi della separazione legale, la comunione tra coniugi di un diritto reale su un immobile, ancorchè originariamente acquistato in regime di comunione legale, deve essere equiparata alla contitolarità indivisa dei diritti sui beni tra soggetti tra loro estranei, che è compatibile con le agevolazioni: la facoltà di usare il bene comune, che non impedisca a ciascuno degli altri comunisti "di farne parimenti uso" ex art. 1102 c.c., non consente, infatti, di destinare la casa comune ad abitazione di uno solo dei comproprietari, per cui la titolarità di una quota è simile a quella di un immobile inidoneo a soddisfare le esigenze abitative (cfr. Cass. n. 9647 del 1999; n. 10984 del 2007). 10. A tanto, va aggiunto che l'eventuale assegnazione del bene da parte del giudice della separazione o i patti in tal senso contenuti nella separazione consensuale omologata non hanno effetto ostativo, tenuto conto che, nell'enunciare il diritto di proprietà, usufrutto,



uso ed abitazione, la norma agevolativa è inequivoca nell'indicare che il titolo della disponibilità di un immobile, che preclude l'accesso al beneficio, deve avere carattere reale, e deve essere riferito, appunto, al contenuto del corrispondente diritto.

11. Resta fermo, beninteso, che l'eventuale utilizzo strumentale dell'istituto della separazione, a fini elusivi -qui mai neppure adombrato- potrà essere allegato e provato da parte dell'Ufficio, in armonia col divieto generale di abuso del diritto che, trovando il suo fondamento nell'art. 53 Cost., si applica ad ogni pratica volta ad ottenere benefici fiscali contrastanti con la *ratio* delle norme che introducono i tributi.

12. L'impugnata sentenza, che ha affermato principi differenti, va, in conseguenza, cassata, restando assorbite le ulteriori doglianze, relative all'irrogazione di sanzioni ed interessi moratori, e la causa va decisa nel merito, alla stregua dei principi sopra esposti, con l'accoglimento del ricorso introduttivo, essendo l'acquisto agevolato intervenuto in epoca successiva alla separazione legale.

13. Si ravvisano giusti motivi, in considerazione della novità delle questioni affrontate, per compensare, interamente, tra le parti le spese del giudizio.

PQM

La Corte accoglie il ricorso, cassa e decidendo nel merito, accoglie il ricorso introduttivo. Compensa interamente tra le parti le spese del giudizio.

Così deciso in Roma, il 4 dicembre 2013. / /

✓