

## Esenzione IMU: al Comune la prova sulla dimora abituale dei coniugi

(CASSAZIONE, Sez. VI civ.-T, Pres. Napolitano, Est. Penta - Ord. n. 2747 del 22 novembre 2022, dep. il 30 gennaio 2023)

**IMU - Esenzioni - Persone riunite in matrimonio o in unione civile che vivono in immobili diversi - Ammissibilità - Seconda case - Esclusione - "Dimora abituale" - Necessità - Mancanza - Diniego giudiziale del diritto all'esenzione - Onere della prova a carico del Comune - Sussistenza**

*Le conclusioni della sentenza n. 209/2022 della Corte costituzionale hanno concesso l'esenzione IMU alle persone riunite in matrimonio o in unione civile che vivono in immobili diversi per ciascuna delle rispettive abitazioni principali. Resta però esclusa la fruibilità di tale agevolazione per le c.d. seconde case. Pertanto, nelle liti pendenti, alla data del deposito della citata sentenza del giudice delle leggi, spetta al Comune provare - anche avvalendosi della rimessione in termini ex art. 153, comma 2, c.p.c. - l'insussistenza del requisito della "dimora abituale" affinché venga negato giudizialmente il diritto alla esenzione. (Oggetto della controversia: avviso di accertamento IMU, anno 2013)*

### Ritenuto in fatto

1. A.A. proponeva ricorso davanti alla Commissione tributaria provinciale di Viterbo avverso avviso di accertamento concernente l'IMU per l'anno 2013 in relazione ad un immobile di sua proprietà sito nel Comune di (omissis).
2. La Commissione tributaria provinciale rigettava il ricorso.
3. Sull'appello del contribuente, la Commissione tributaria regionale Lazio accoglieva il gravame, evidenziando che egli aveva dimostrato che l'abitazione in oggetto costituiva la "casa familiare" attraverso l'allegazione del decreto presidenziale con il quale era stata disposta la sua assegnazione, in sede di separazione, alla moglie perché vi vivesse unitamente ai figli.
5. Avverso la sentenza della CTR ha proposto ricorso per cassazione il Comune di (omissis) sulla base di due motivi. A.A. non ha svolto difese.
6. Sulla proposta avanzata dal relatore ai sensi del novellato art. 380-bis c.p.c. risulta regolarmente costituito il contraddittorio.

### Ritenuto in diritto

1. Con il primo motivo il ricorrente deduce il "Vizio di motivazione ex art. 360 c.p.c., n. 5", per non aver la CTR considerato che il decreto di separazione dei coniugi, con il quale la casa era stata assegnata alla moglie quale affidataria dei figli, era stato emesso in data (omissis) dal Presidente del Tribunale di Viterbo, laddove l'avviso di accertamento per IMU si riferiva all'anno 2013.

1.1. Il motivo è infondato.

È ormai noto come le Sezioni Unite (sentenza n. 8053 del 2014) abbiano fornito una chiave di lettura della riformulazione dell'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c., disposta dall'art. 54 del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito in Legge 7 agosto 2012, n. 134, nel senso di una riduzione al minimo

costituzionale del sindacato di legittimità sulla motivazione, con conseguente denunciabilità in cassazione della sola "anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali". Tale anomalia si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione. È stato altresì precisato (in termini, Cass. n. 2876 del 2017) che il vizio di motivazione meramente apparente della sentenza ricorre allorché il giudice, in violazione di un preciso obbligo di legge, costituzionalmente imposto (Cost., art. 111, comma 6), e cioè dell'art. 132 c.p.c., comma 6, n. 4, (in materia di processo civile ordinario) e dell'omologo D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 36, comma 2, n. 4, (in materia di processo tributario), omette di esporre concisamente i motivi in fatto e diritto della decisione, di specificare o illustrare le ragioni e l'iter logico seguito per pervenire alla decisione assunta, e cioè di chiarire su quali prove ha fondato il proprio convincimento e sulla base di quali argomentazioni è pervenuto alla propria determinazione, in tal modo consentendo anche di verificare se abbia effettivamente giudicato *iuxta alligata et probata* (cfr. Cass. nn. 2876/2017 e 1461/2018).

Nel caso di specie, la CTR, per quanto non abbia indicato gli anni cui si riferiscono il decreto di separazione e l'avviso di accertamento IMU, ha affermato, con motivazione congrua sul piano logico-formale, che il contribuente aveva dimostrato che l'abitazione in oggetto costituiva la "casa familiare" attraverso l'allegazione del decreto presidenziale

con il quale era stata disposta la sua assegnazione, in sede di separazione, alla moglie perché vi vivesse unitamente ai figli, con ciò evidentemente presumendo che fino ad allora fosse stata impressa quella destinazione all'immobile.

A prescindere dalla fondatezza dell'assunto, non può ritenersi che la motivazione si sia assestata al di sotto del minimo costituzionale.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia la "Violazione ed errata applicazione delle norme di diritto, con riferimento all'art. 13 D.L. n. 201 del 2011 istitutivo dell'IMU", per non aver la CTR considerato che non può essere riconosciuta alcuna agevolazione se i coniugi risiedono in immobili situati in Comuni diversi.

2.1. Il motivo è infondato, alla luce del recente intervento chiarificatore della Corte costituzionale con il quale, accogliendo le questioni che aveva sollevato davanti a sé, ha dichiarato illegittimo l'art. 13, comma 2, quarto periodo, del D.L. n. 201 del 2011 là dove, parlando di "nucleo familiare", finisce per penalizzarlo, in contrasto con gli artt. 3, 31 e 53 della Costituzione.

In particolare, con sentenza n. 209 del 13.10.2022, la Consulta ha stabilito quanto segue:

a) nel nostro ordinamento costituzionale non possono trovare cittadinanza misure fiscali strutturate in modo da penalizzare coloro che, così formalizzando il proprio rapporto, decidono di unirsi in matrimonio o di costituire una unione civile;

b) in quest'ottica, l'illegittimità è stata estesa anche ad altre norme, in particolare a quelle che, per i componenti del nucleo familiare, limitano l'esenzione ad uno solo degli immobili siti nel medesimo Comune (quinto periodo del comma 2 dell'art. 13, D.L. 201/2011) e che prevedono che essi optino per una sola agevolazione quando hanno residenze e dimore abituali diverse (comma 741, lettera b) della Legge n. 160 del 2019, come modificato dall'art. 5-*decies* del D.L. 146 del 2021);

c) quest'ultima norma, ha precisato la Corte, è stata introdotta dal legislatore per reagire all'orientamento della giurisprudenza di legittimità: la Cassazione è infatti giunta "a negare ogni esenzione sull'abitazione principale se un componente del nucleo familiare risiede in un Comune diverso da quello del possessore dell'immobile".

La Consulta ha chiarito che quest'ultimo orientamento è dipeso dal riferimento al nucleo familiare così come emerge

dalla norma su cui la Corte si è autorimessa la questione di legittimità; ha poi precisato che in "un contesto come quello attuale", "caratterizzato dall'aumento della mobilità nel mercato del lavoro, dallo sviluppo dei sistemi di trasporto e tecnologici, dall'evoluzione dei costumi, è sempre meno rara l'ipotesi che persone unite in matrimonio o unione civile concordino di vivere in luoghi diversi, ricongiungendosi periodicamente, ad esempio nel fine settimana, rimanendo nell'ambito di una comunione materiale e spirituale".

Pertanto, ai fini del riconoscimento dell'esenzione sulla "prima casa", non ritenere sufficiente - per ciascun coniuge o persona legata da unione civile - la residenza anagrafica e la dimora abituale in un determinato immobile, determina un'evidente discriminazione rispetto ai conviventi di fatto i quali, in presenza delle medesime condizioni, si vedono invece accordato, per ciascun rispettivo immobile, il suddetto beneficio.

La Corte ha dunque ristabilito il diritto all'esenzione per ciascuna abitazione principale delle persone sposate o in unione civile e, però, ha ritenuto "opportuno chiarire" che le dichiarazioni di illegittimità costituzionale non determinano, in alcun modo, una situazione in cui le cosiddette "seconde case" ne possano usufruire. Da questo punto di vista, le dichiarazioni di illegittimità costituzionale mirano a responsabilizzare "i Comuni e le altre Autorità preposte ad effettuare adeguati controlli", controlli che "la legislazione vigente consente in termini senz'altro efficaci".

Non avendo il Comune dedotto alcunché in ordine a tale ultimo profilo né avendo chiesto di essere a tal fine rimesso in termini alla luce della sopravvenienza, il motivo in esame non merita accoglimento.

3. Alla stregua delle considerazioni che precedono, il ricorso non merita accoglimento.

Nessuna pronuncia va adottata in ordine alle spese del presente giudizio, non avendo l'intimato svolto difese.

## P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002 art. 13, comma 1-*quater*, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

## Commento

di Antonino Russo

Con l'ordinanza n. 2747/2023 la Corte di cassazione "indirizza" gli operatori del processo tributario sui riflessi nelle liti fiscali pendenti in ordine ai contraddittori instaurati in tema di esenzione IMU, cioè del profilo sul quale si è incentrata la sentenza n. 209/2022 della Corte co-

stituzionale (decisione, quest'ultima, che produce effetti, oltre che per il presente e per il futuro, anche per il passato).

Si ricorderà che, con tale sentenza, la Consulta ha dichiarato illegittima la norma che vincolava l'accesso all'esenzione IMU per i coniugi (1),

(1) Art. 13, comma 2, quarto e quinto periodo, del D.L. n. 201/2011; art. 1, comma 741, lett. b), della Legge n. 160/2019, come modificato dall'art. 5-*decies* del D.L. n. 146/2021.

laddove finiva per essere penalizzato il concetto di “nucleo familiare”, in aperto contrasto con gli artt. 3, 31 e 53 della Costituzione.

Conseguentemente, spetta ai Comuni effettuare i rimborsi dell'imposta pagata dai contribuenti, che risulti non dovuta dopo la pronuncia della Consulta, ad eccezione dei casi in cui sia stato emanato un accertamento IMU divenuto definitivo per mancata impugnazione, o sia stata emessa una sentenza passata in giudicato.

Visto che, come già anticipato, l'ordinanza n. 2747/2023 si è preoccupata di trattare proprio un caso di accertamento IMU non investito da giudicato, pare opportuno riepilogare i tratti salienti della pronuncia della Consulta, premettendo che essa, come autorevolmente affermato in dottrina (2), ha dichiarato - sostanzialmente e con un percorso semplice e lineare - l'illegittimità costituzionale di tutte le previsioni di legge, succedutesi nel tempo e tese ad impedire ai coniugi, viventi in unità distinte, di fruire dell'esenzione per entrambe le case.

Il quadro normativo pregresso si rintraccia nella disciplina introdotta dall'art. 13, comma 2, del D.L. n. 201/2011 finalizzata a prevedere che: “l'imposta municipale propria non si applica al possesso dell'abitazione principale e delle pertinenze della stessa” (eccezion fatta per le categorie catastali A/1, A/8 e A/9), con l'ulteriore precisazione che “per abitazione principale si intende l'immobile, iscritto o iscrivibile nel catasto edilizio urbano come unica unità immobiliare, nel quale il possessore e il suo nucleo familiare dimorano abitualmente e risiedono anagraficamente. Nel caso in cui i componenti del nucleo familiare abbiano stabilito la dimora abituale e la residenza anagrafica in immobili diversi situati nel territorio comunale, le agevolazioni per l'abitazione principale e per le relative pertinenze in relazione al nucleo familiare si applicano per un solo immobile”.

L'art. 13 del D.L. n. 201/2011 poneva fine ad una lacuna normativa in ordine alle ipotesi di potenziale duplicazione del beneficio ICI/IMU per l'abitazione principale; in relazione a tale casistica la giurisprudenza aveva colmato la lacuna descritta tramite l'affermazione secondo cui l'esenzione poteva essere accordata solo nelle ipotesi di possessore e nucleo familiare stabil-

mente dimoranti nella medesima unità immobiliare in cui avessero stabilito la residenza anagrafica (3).

Il successivo intervento del legislatore si concretizzava nella novella del comma 741 dell'art. 1 della Legge n. 160/2019 (4) che, disciplinando l'ipotesi di immobili in diverse municipalità, consentiva che l'esenzione fosse scelta dai componenti del nucleo familiari.

La Corte costituzionale, con la pronuncia n. 209/2022, ha sostanzialmente riscritto la definizione di abitazione principale, definendola il luogo dove il soggetto passivo ha la residenza anagrafica e la dimora abituale, a nulla rilevando il luogo di residenza e dimora degli altri membri della famiglia.

In altre parole, è stata censurata la possibilità di una penalizzazione delle coppie che, pur avendo formalizzato il loro rapporto, debbano assistere ad un divieto di doppia fruizione dell'esenzione dal pagamento dell'imposta municipale qualora abbiano per vari motivi fissato la residenza e la dimora in due luoghi diversi, così come già avviene per i conviventi di fatto. Pertanto, con la declaratoria di incostituzionalità delle disposizioni di legge che avevano limitato l'agevolazione fiscale a un solo immobile, la Consulta ha inteso impedire che il rapporto affettivo, regolato dalla disciplina legale del matrimonio o dell'unione civile, possa comportare la perdita del beneficio della doppia esenzione in presenza di residenze anagrafiche e dimore abituali differenti.

Rilevano quindi i requisiti della dimora abituale e della residenza anagrafica per ciascuno dei rispettivi immobili, sia se ubicati nello stesso Comune sia se in Comuni diversi.

Vale però la precisazione, posta dalla stessa Corte costituzionale, consistente nell'onere, gravante sul Comune, di verificare l'esistenza dei predetti requisiti, mediante la valutazione dei dati relativi ai consumi di acqua, gas e luce. Ne deriva che la prova - fornita dal Comune impositore - sull'assenza del requisito della dimora abituale comporta l'insussistenza del diritto del soggetto passivo all'agevolazione.

Ciò al fine evidente di soddisfare la raccomandazione della Consulta in ordine alla estraneità della esenzione *de qua* sulle c.d. seconde case.

(2) L. Lovecchio, “Esenzione IMU per abitazione principale applicabile per entrambe le case dei coniugi con residenza distinta”, in *il fisco*, n. 43/2022, pag. 4131.

(3) Si veda (seppur in liti riguardanti l'ICI) quanto manifestato da: Cass. civ. n. 14389/2010; Cass. civ. n. 15444/2017;

Cass. civ. n. 13062/2017; in dottrina G. Glendi, “Agevolazione ICI/IMU per abitazione principale e separazione di fatto dei coniugi”, in *Corr. Trib.*, n. 37/2018, pag. 2850.

(4) Come modificato dall'art. 5-*decies* del D.L. n. 146/2021.

Tutte le premesse che precedono sono utili a comprendere gli indirizzi, pur palesemente sintetici, che la Corte di cassazione, con l'arresto n. 2747/2023, ha dettato sulle liti in corso "post Consulta", nonché del regime probatorio sulla "dimora abituale".

Appare pacifica l'ammissibilità dei riflessi della declaratoria di incostituzionalità *de qua* sulle liti pendenti, visto che le sentenze di accoglimento di una questione di legittimità costituzionale pronunciate dalla Corte costituzionale hanno effetto retroattivo, con l'unico limite delle situazioni consolidate per essersi il relativo rapporto definitivamente esaurito, potendosi, in proposito, legittimamente ritenere "esauriti" i soli rapporti rispetto ai quali si sia formato il giudicato, ovvero sia decorso il termine prescrizione o decadenziale previsto dalla legge (5). Più interessante il profilo sull'*onus probandi*, che viene attribuito al Comune probabilmente in ragione dei controlli che "la legislazione vigente consen-

te in termini senz'altro efficaci" (6). L'ente, secondo quanto indica il collegio di piazza Cavour, può avvalersi (a tal fine) dell'istituto della rimessione in termini, deducendo e provando l'inesistenza del requisito della "dimora abituale".

La norma che regola tale istituto si rintraccia nel comma 2 dell'art. 153 c.p.c. (7); tale disposizione ha una connotazione di natura generale ed è legata ad un rimedio che è collegato al sistema delle preclusioni, ma ne mitiga il rigore ogni qualvolta queste si siano verificate senza colpa della parte, visto che la disposizione mira - solo in questo caso - ad evitare che le intervenute decadenze la danneggino.

Nel caso di specie, la Suprema Corte - a fronte dell'inerzia, sul punto, manifestata dall'ente - ha condivisibilmente rigettato il ricorso per cassazione proposto dallo stesso avverso la sentenza di grado regionale dimostratasi favorevole alla parte contribuente.

(5) Cass. civ. n. 10958/2010.

(6) Così Corte cost. n. 209/2022.

(7) In precedenza la rimessione in termini era disciplinata dall'art. 184-bis c.p.c. (ora abrogato).