



10514.21

Oggetto :Tributi

Iva 2005

Agevolazione prima casa

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE V CIVILE

Composta da:

- Giacinto Bisogni - Presidente -
- Ernestino Luigi Bruschetta - Consigliere -
- Maria Giulia Putaturo - Consigliere relatore -
- Donati Viscido di Nocera
- Vincenzo Galati - Consigliere -
- Adet Toni Novik - Consigliere -

Oggetto

R.G.N. 10482/2014

Cron. 10514

cc 29/gennaio/2021

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Sul ricorso iscritto al numero 10482 del ruolo generale dell'anno 2014,
proposto

da

Agenzia delle entrate, in persona del Direttore *pro tempore*,
domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura
Generale dello Stato che la rappresenta e difende;

-ricorrente-

Contro

808
2021

(omissis) e (omissis), rappresentati e difesi, giusta procura speciale a margine del controricorso, dall'Avv.to (omissis) (omissis) e dall'Avv.to (omissis), elettivamente domiciliati presso lo studio dell'ultimo difensore, in (omissis);

-controricorrenti-

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna, n. 12/16/13, depositata in data 28 febbraio 2013, non notificata.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 29 gennaio 2021 dal Relatore Cons. Maria Giulia Putaturo Donati Viscido di Nocera.

Rilevato che

-con sentenza n.12/16/13, depositata in data 28 febbraio 2013, non notificata, la Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna, rigettava l'appello proposto dall'Agenzia delle entrate, in persona del Direttore *pro tempore*, nei confronti di (omissis) e (omissis) (omissis) avverso la sentenza n. 2/06/2009, della Commissione tributaria provinciale di Modena che aveva accolto il ricorso proposto dai suddetti contribuenti avverso l'avviso di accertamento n. (omissis) con il quale - in relazione all'atto di acquisto stipulato in data 27 luglio 2005, registrato il 29 luglio 2005 al n. 9152- serie 1T, di un fabbricato ad civile abitazione sito nel Comune di (omissis) - l'Ufficio aveva recuperato nei confronti degli acquirenti la differenza tra l'Iva ordinaria (20%) e quella agevolata (4%) prevista per l'acquisto delle abitazioni non di lusso, oltre interessi e sanzioni, da adibire "a prima casa", dal punto 21 della Tabella A, parte seconda, del d.P.R. n. 633 del 1972, in presenza delle condizioni di cui alla nota II-bis) all'art. 1 della tariffa, parte prima, allegata al d.P.R. n. 131 del 1986;

-la CTR, in punto di diritto, per quanto di interesse, ha osservato che: nella specie, l'agevolazione applicata era legittima non trattandosi di

abitazione di lusso in quanto - fatta salva l'incontrovertita sussistenza del requisito relativo all'area pertinenziale di cui all'art. 5 del DM 2.8.1969 - la superficie dell' "unico alloggio padronale", al momento della vendita (27.7.2005), era inferiore ai mq. 200, non potendo essere computata a tal fine - come sostenuto dall'Ufficio in base alla nota del 16.5.2008 dell'Ufficio provinciale del Territorio di Modena - anche la superficie delle due cantine al piano terreno di 9 mq., escluse dal computo espressamente dall'art. 5 del DM 2.8.1969; al riguardo, ai fini del riconoscimento dell'agevolazione prima casa non rilevava né l'avvenuto rilascio, in data 3.5.2005, del permesso per trasformare l'unica casa in due distinti appartamenti né il fatto che l'altezza delle cantine (m. 2,90), in base alla normativa comunale, ne potesse consentire la trasformazione in locali abitabili, riguardando la possibilità di futuri assetti edilizi esulanti dalla necessaria considerazione dello stato del bene al momento della sua cessione;

-avverso la sentenza della CTR, l'Agenzia delle entrate ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi cui hanno resistito, con controricorso, i contribuenti;

-il ricorso è stato fissato in camera di consiglio, ai sensi dell'art. 375, secondo comma, e dell'art. 380-bis.1 cod. proc. civ., introdotti dall'art. 1-bis del d.l. 31 agosto 2016, n. 168, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 ottobre 2016, n. 197.

Considerato che

-con il primo motivo, l'Agenzia delle entrate denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c., l'insufficiente e contraddittoria motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio, per avere la CTR, ritenuto che, nella specie, non sussistessero i presupposti per qualificare l'abitazione come di lusso, ai sensi dell'art. 5 del DM 28.1.1969, valutando erroneamente l'oggetto del trasferimento che - alla luce dei pareri espressi dall'Ufficio provinciale del territorio di Modena del 16.5.2008 e del 4.7.2008 nonché di quello del Comune di (omissis) con la nota prot. n. 12133 del 13.9.2009 - era da identificare non già con l'unità immobiliare originaria ma con il "fabbricato da

ristrutturare" in base al permesso di costruire n. 33/2005 del 3.5.2005 che consentiva di realizzare una superficie utile di mq 280 comprensiva anche dei locali ad uso deposito e cantina, da considerare abitabili, sia in quanto aventi l'altezza minima necessaria che per contiguità con vani abitabili;

-con il secondo motivo, la ricorrente denuncia, in subordine, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c., l'omesso esame circa un fatto decisivo e controverso per il giudizio, qual era la effettiva consistenza del "fabbricato da ristrutturare" secondo il permesso di costruzione n. 33/2005, con evidenti caratteristiche di lusso dell'immobile trasferito;

- i motivi- da trattare congiuntamente per connessione- si profilano inammissibili;

- il primo motivo è inammissibile, nella parte in cui denuncia l' "insufficiente e contraddittoria motivazione" su un fatto controverso e decisivo per il giudizio in quanto trattasi di vizio non più censurabile in virtù della nuova formulazione dell'art. 360 n.5 cpc, come modificato dal decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, conv. dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, applicabile *ratione temporis* nella specie, per essere stata la sentenza di appello depositata in data 28 febbraio 2013 (v. nello stesso senso, Cass. 30948 del 2018);

-in ogni caso, il motivo si profila, altresì, inammissibile in quanto la ricorrente - nel denunciare la erronea valutazione da parte della CTR della insussistenza, nella specie, dei requisiti di cui all'art.5 del DM 2.8.1969 per la qualificazione dell'abitazione *de qua* di lusso, stante il riferimento all'oggetto del trasferimento come "unità immobiliare originaria" anziché come "fabbricato da recuperare" secondo il permesso di costruzione n. 33/2005 - ha, in sostanza, dedotto un vizio di violazione di legge che non risponde quindi all'archetipo della censura denunciata, non avendo rilevanza un'insufficiente motivazione in diritto (v. da ultimo, Cass. n. 1787 del 2019); invero, "in tema di

ricorso per cassazione, il vizio di motivazione riconducibile all'ipotesi di cui all'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., concerne esclusivamente l'accertamento e la valutazione dei fatti rilevanti ai fini della decisione della controversia, non anche l'interpretazione o l'applicazione di norme giuridiche che, invece, in quanto prospettabili come vizio relativo ad una disposizione di natura processuale (quale, nella specie, la declaratoria di inammissibilità dell'appello), ricade sotto il profilo dell'errore di diritto ex art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ." (Cass. sez. 2, Sentenza n. 26292 del 15/12/2014);

- il secondo motivo è ugualmente inammissibile;

- va ribadito che il vizio specifico denunciabile per cassazione in base alla nuova formulazione dell'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c. applicabile *ratione temporis* concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia). Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni dell'art. 366, comma 1, n. 6, c.p.c. e dell'art. 369, comma 2, n. 4, c.p.c. il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass., sez. un., n. 8053 e n. 8054 del 2014; Cass. n. 14324 del 2015). Nella specie, la ricorrente non ha assolto il suddetto onere, non avendo dedotto l'omesso esame di un "fatto storico", ma peraltro - quanto all'assunta mancata considerazione da parte della CTR delle evidenti caratteristiche di lusso dell'immobile in questione quale "fabbricato da ristrutturare" - di profili

attinenti a «questioni» o «argomentazioni» che, pertanto, risultano irrilevanti (v. in tal senso, da ultimo Cass. Sez. 6 - 1, *Ordinanza n. 22397 del 06/09/2019*);

-in conclusione, il ricorso va dichiarato inammissibile;

-le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo;

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso; condanna l'Agenda delle entrate al pagamento in favore dei controricorrenti, delle spese del giudizio di legittimità in complessivi euro 2.600,00, oltre 15% per spese generali ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, in data 29 gennaio 2021.

Il Presidente

Antonio Basso

