



Approfondimento n. 19 – 24 ottobre 2022

LA NUOVA DISCIPLINA IMU NEL CASO DI DOPPIA ABITAZIONE PRINCIPALE ALLA LUCE DELLA SENT. C. COST. 209/2022

Simone Pellegrin



#AreaTributi
#AreaContabilità
#AreaPersonale
#AreaAziendePubbliche



Introduzione

All'interno della disciplina IMU, il trattamento dell'abitazione principale in caso di nucleo familiare separato (quindi costituito da coniugi residenti in Comuni diversi) ha da sempre costituito questione di non facile soluzione. Pur essendo stato oggetto di numerose pronunce giurisprudenziali nonché di interventi legislativi e ministeriali, il tema non aveva ancora trovato univoca interpretazione, sempre in bilico tra il riconoscimento effettivo di un'agevolazione, che pareva dovuta ed in linea con la *ratio* della normativa di riferimento, e la ferma volontà di chiudere le porte ad ipotesi elusive o di abuso del diritto, che l'eventuale lettura più estensiva avrebbe portato con sé.

Giova ricordare infatti che, con l'interpretazione fornita dalla Circolare 3/2012, il MEF aveva ritenuto ammissibile il riconoscimento della doppia esenzione in caso di residenze diverse tra i coniugi, purché gli immobili fossero ubicati su Comuni diversi:

“Il legislatore non ha, però, stabilito la medesima limitazione [prevista quando i due diversi fabbricati insistessero sullo stesso Comune] nel caso in cui gli immobili destinati ad abitazione principale siano ubicati in comuni diversi, poiché in tale ipotesi il rischio di elusione della norma è bilanciato da effettive necessità di dover trasferire la residenza anagrafica e la dimora abituale in un altro comune, ad esempio, per esigenze lavorative”.

Questa interpretazione “estensiva” ha condotto negli anni ad una sempre maggiore elusione: non essendo impedito il doppio beneficio, numerose seconde case sono diventate luogo di residenza anagrafica da parte di coniugi non separati ma dimoranti a decine, se non centinaia, di chilometri di distanza. Il contribuente ha sempre avuto il beneficio del dubbio potendo opporre al Comune la circostanza di dimorare abitualmente presso l'alloggio presentando elementi probanti di non sempre facile verifica da parte degli uffici tributi. Sedi locali di aziende monopersoneali ubicate nello stesso Comune *ad hoc*, necessità di vivere vicino al mare con tanto di certificazioni da parte di medici compiacenti, consumi di utenze come energia elettrica e gas gonfiati da affitti irregolari e non dichiarati hanno reso ostiche le operazioni di controllo; se a ciò aggiungiamo le scarse dotazioni dei responsabili comunali ed i rischi connessi con sentenze sfavorevoli presso le Commissioni Tributarie Provinciali il quadro che emerge ha rischiato di compromettere seriamente il principio di equità.

Nell'ultimo biennio sono però emersi ben 3 orientamenti che hanno posto in discussione la questione: tutto è iniziato da diverse sentenze della Cassazione che sono arrivate a negare il beneficio anche su un solo immobile in caso di nucleo familiare separato; per porre rimedio è intervenuto il legislatore che ha stabilito un criterio di scelta tra le plurime abitazioni principali; infine è intervenuta la Corte Costituzionale che, dichiarando l'illegittimità costituzionale della norma di esenzione nella parte in cui fa riferimento al nucleo familiare del contribuente, risolve la questione e conferma di fatto la situazione consolidata fino a tutto il 2020.

1. Il recente caos giurisprudenziale

Nel presente paragrafo possiamo brevemente in rassegna alcune pronunce giurisprudenziali a cavallo degli anni 2020 e 2021 che offrono un quadro piuttosto emblematico della situazione caotica e di rilevante incertezza che accompagna la vicenda.

Con la *Sentenza n. 20130 del 24 settembre 2020*, la Suprema Corte esprime come le norme tributarie, ed in particolare quelle agevolative, debbano essere di stretta interpretazione, quindi il tenore letterale della norma IMU “[...] comporta, la necessità che in riferimento alla stessa unità immobiliare tanto il possessore quanto il suo nucleo familiare non solo vi dimorino stabilmente, ma vi risiedano anche anagraficamente. [...]”. Ne deriva che in caso di divisione del nucleo familiare che presupponga residenze e dimore differenti dei coniugi, nessuna delle abitazioni possedute dagli stessi possa essere considerata come quella principale e non spetti dunque nessuna esenzione.

Le conclusioni cui giunge qui la Cassazione si pongono in contrapposizione rispetto a quanto aveva previsto il MEF nella Circ. n. 3/DF del 2012. La lettura fornita dalla Cassazione è più rigida e restrittiva rispetto alle indicazioni fornite dal Dipartimento delle Finanze ed è chiaramente volta ad evitare fenomeni elusivi soprattutto con riguardo alle “seconde case” ad uso turistico.

Con la *Sentenza n. 24294 del 3 novembre 2020*, la Suprema Corte accoglie il ricorso del contribuente che riteneva di aver diritto all’esenzione dal versamento IMU per la propria abitazione, in quanto, a seguito di crisi coniugale, aveva mantenuto residenza e dimora presso la propria abitazione, mentre il resto della famiglia si era trasferito in altra città. Si era configurata quindi una separazione di fatto tra i coniugi, sebbene non ufficializzata mediante una separazione formale in sede giudiziale. Partendo dal presupposto secondo il quale per abitazione principale si deve intendere quella in cui il soggetto passivo e la sua famiglia risiedono anagraficamente e dimorano stabilmente (con esclusione dell’esenzione qualora tali requisiti siano riscontrabili solo nel contribuente e non anche nel suo nucleo familiare), i Supremi Giudici distinguono il caso in cui il nucleo familiare sia diviso solo in apparenza (si pensi ai casi di volontà elusive della norma in materia) da quello nel quale vi è una vera e propria separazione benché non formalizzata. In questa ipotesi infatti il diritto all’esenzione deve essere riconosciuto e ciò a maggior ragione qualora dall’istruttoria emerga (come avvenuto nel caso di specie) che l’altro coniuge non ha beneficiato di tale agevolazione.

La Cassazione, con l'*Ordinanza 17408 del 17 giugno 2021*, ponendosi in contrasto con quanto appena riportato, nega l’esenzione IMU nel caso in cui i due coniugi abbiano destinato due diversi immobili ad abitazione principale, anche se ubicati in Comuni diversi. Secondo la Corte infatti, non possono coesistere due abitazioni principali sebbene riferite rispettivamente a ciascun coniuge sia nell’ambito dello stesso Comune che in Comuni diversi, in quanto “*la nozione di abitazione principale postula l’unicità dell’immobile e richiede la stabile dimora del possessore e del suo nucleo familiare*”. Nel caso in esame, il ricorrente sosteneva di essere separato dal coniuge senza alcuna formalizzazione legale. La Cassazione si è espressa affermando che “*nel caso in cui due coniugi non separati legalmente abbiano la propria abitazione in due differenti immobili, il nucleo familiare (inteso come unità distinta ed autonoma rispetto ai suoi singoli componenti) resta unico, ed unica, pertanto, potrà essere anche l’abitazione principale ad esso riferibile, con la conseguenza che il contribuente, il quale dimori in un immobile di cui sia proprietario (o titolare di altro diritto reale), non avrà alcun diritto all’agevolazione se tale immobile non costituisca anche dimora abituale dei suoi familiari, non realizzandosi in quel luogo il presupposto della “abitazione principale” del suo nucleo familiare. Ciò in applicazione della lettera e della ratio della norma, che è quella di impedire che la fittizia*

assunzione della dimora o della residenza in altro luogo da parte di uno dei coniugi crei la possibilità per il medesimo nucleo familiare di godere due volte dei benefici per l'abitazione principale”.

La Corte giustifica tale decisione sostenendo che nel caso in cui i coniugi non siano legalmente separati, la situazione in ogni momento può cessare senza formalità di sorta e di conseguenza il nucleo familiare resta unico e unica potrà essere anche l'abitazione principale ad esso riferibile. Il contribuente quindi non ha alcun diritto all'agevolazione in quanto, stando alla lettera della norma, per beneficiare di tale esenzione sono necessari due requisiti: 1) la residenza (accertabile tramite i registri dell'anagrafe); 2) la dimora abituale (ossia il luogo dove la famiglia abita la maggior parte dell'anno) e in tal caso quest'ultimo requisito verrebbe meno.

Nell'Ordinanza 1199 del 17/01/2021, rinviando ad altre pronunce (Ord. 17408/2021; Ord. 21873/2020; Ord. 4166/2020) la Cassazione ribadisce che l'esenzione prevista per l'abitazione principale richiede non soltanto che il possessore e il suo nucleo familiare dimorino stabilmente in tale immobile, ma altresì che vi risiedano anagraficamente. Tenuto conto che l'art. 13 co. 2 D.L. 201/2011 fa espresso richiamo solo all'ipotesi di residenze diverse dei coniugi ma nello stesso Comune, deve essere evidenziato che la norma non prevede esplicitamente il caso in cui i componenti del nucleo familiare abbiano stabilito la dimora abituale e la residenza anagrafica in immobili non solo diversi, ma anche situati in differenti comuni. Ne discende che, *“nel caso in cui due coniugi non separati legalmente abbiano la propria abitazione in due differenti immobili, il nucleo familiare (inteso come unità distinta ed autonoma rispetto ai suoi singoli componenti) resta unico, ed unica, pertanto, potrà essere anche l'abitazione principale ad esso riferibile, con la conseguenza che il contribuente, il quale dimori in un immobile di cui sia proprietario (o titolare di altro diritto reale), non avrà alcun diritto all'agevolazione se tale immobile non costituisca anche dimora abituale dei suoi familiari”*. In altre parole *“La nozione di abitazione principale postula, pertanto, l'unicità dell'immobile e richiede la stabile dimora del possessore e del suo nucleo familiare, sicché non possono coesistere due abitazioni principali riferite a ciascun coniuge sia nell'ambito dello stesso Comune o di Comuni diversi”*. Precisa infine la Suprema Corte che *“la Circolare Ministeriale 3/ DF del 2012 - secondo cui «Il legislatore non ha, però, stabilito la medesima limitazione nel caso in cui gli immobili destinati ad abitazione principale siano ubicati in comuni diversi, poiché in tale ipotesi il rischio di elusione della norma è bilanciato da effettive necessità di dover trasferire la residenza anagrafica e la dimora abituale in un altro comune, ad esempio, per esigenze lavorative.» - in materia tributaria non costituisce fonte di diritti ed obblighi, non discendendo da essa alcun vincolo neanche per la stessa Amministrazione finanziaria”*.

Tale orientamento, che cominciava a farsi sempre più strada, pare quantomeno discutibile dal momento che rimanda ad una evidente disparità di trattamento per situazioni particolari di famiglie che potrebbero necessitare di scindere il proprio nucleo familiare, ad esempio per esigenze lavorative. Chi scrive considera francamente eccessivo il mancato riconoscimento anche solo di una agevolazione relativa ad un unico immobile, quantomeno per il proprietario dell'abitazione che resta a convivere con gli eventuali figli in un'abitazione che l'altro coniuge potrebbe lasciare per evidenti problemi connessi a particolari situazioni, *in primis* quella lavorativa. Si pensi alla necessità di uno dei coniugi residenti in Lombardia di trasferirsi in Sardegna per svolgere attività lavorativa (es. Preside di Istituto scolastico): oltre alle difficoltà relative ad una scelta di questo tipo, la famiglia non potrebbe nemmeno più beneficiare di esenzione sull'abitazione posseduta in Lombardia a causa della necessaria scissione del nucleo familiare.

2. Introduzione della modifica normativa sulla “scelta” per l’anno 2022

Con l’entrata in vigore della legge di conversione del decreto fiscale collegato alla Legge di Bilancio 2022 (D.L. 146/2021 conv. con modificazioni dalla L. 215/2021) è stata di fatto confermata la modifica legislativa all’art. 1 co. 741 L. 160/2019 in materia di esenzione dell’abitazione principale in caso di scissione del nucleo familiare.

In forza dell’art. 5 decies del D.L. 146/2021, la lett. b) della norma citata è stata quindi riscritta come segue: “[...] *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 o in comuni diversi, le agevolazioni per l’abitazione principale e per le relative pertinenze in relazione al nucleo familiare si applicano per un solo immobile, scelto dai componenti il nucleo familiare.* [...]”.

L’intervento del Legislatore si limita a disporre che i contribuenti devono scegliere quale immobile considerare abitazione principale della famiglia, assicurando quindi che quantomeno su una delle due abitazioni può essere mantenuta l’esenzione; tuttavia nulla dice in merito alle modalità con le quali effettuare e comunicare tale scelta.

La recentissima pronuncia della Corte Costituzionale, di cui si dirà a breve, ha però fatto venir meno i dubbi interpretativi sulla disposizione normativa e sulle problematiche connesse al modello di dichiarazione IMU, dichiarando l’incostituzionalità della parte in cui il godimento del beneficio si ritiene connesso alla contestuale coabitazione di tutto il nucleo familiare sotto lo stesso tetto.

3. La questione di legittimità costituzionale

Con comunicato del 24/03/2022, la Corte Costituzionale rende noto di aver esaminato la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla CTP di Napoli in merito all’esenzione per l’abitazione principale spettante al nucleo familiare in caso di scissione delle residenze dei coniugi di cui all’art. 13 co. 2 D.L. 201/2011 e di aver riscontrato dubbi di legittimità, per violazione degli artt. 3, 31 e 53 Cost., del riferimento alla residenza anagrafica e alla dimora abituale non solo del possessore dell’immobile ma anche del suo nucleo familiare. Secondo la Consulta, quest’ultimo potrebbe diventare un elemento di ostacolo all’esenzione per ciascun componente della famiglia che abbia residenza anagrafica ed effettiva dimora abituale in un immobile diverso.

Sulla vicenda è stata posta interrogazione parlamentare (20 aprile 2022, n. 5-07902) al Ministero dell’Economia e delle Finanze, con cui si chiedeva allo stesso quali disposizioni il Governo intenda attivare in attesa della decisione della Corte dal momento che i Comuni stanno notificando avvisi di accertamento per gli anni 2017-2021, in linea con la predetta interpretazione della Corte di Cassazione (nessuna esenzione concessa).

Il MEF ha chiarito che la modifica normativa (*richiamata sopra e poi descritta di seguito*) non ha natura interpretativa e, quindi, retroattiva, ma al contrario innovativa e, pertanto, può trovare applicazione solo per l’avvenire. Infatti la disposizione di cui al decreto-legge n. 146 del 2021 è stata introdotta proprio per escludere l’incertezza interpretativa ingenerata negli anni pregressi dalla norma originaria.

Pertanto, con riferimento al periodo 2017-2021, avrebbe dovuto trovare applicazione la disciplina previgente, secondo cui alla luce dell'orientamento della Corte di Cassazione, «*nel caso in cui non è unico il riferimento alla residenza anagrafica e alla dimora abituale del nucleo familiare, l'esenzione non spetta in nessun caso*». Sulla base di questo indirizzo interpretativo si sarebbe potuta giustificare la notifica di avvisi di accertamento da parte dei Comuni fino all'anno d'imposta 2021, mentre per le annualità successive all'entrata in vigore del D.L. 146/2021, l'esenzione avrebbe dovuto essere applicata ad una sola abitazione, previa scelta dei contribuenti.

4. La pronuncia della Corte Costituzionale

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 209, depositata in data 13 ottobre, ha dichiarato illegittimo l'art. 13, co. 2, quarto periodo D.L. n. 201/2011 *“nella parte in cui stabilisce: «[p]er 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», anziché disporre: «[p]er abitazione principale si intende l'immobile, iscritto o iscrivibile nel catasto edilizio urbano come unica unità immobiliare, nel quale il possessore dimora abitualmente e risiede anagraficamente»*”. I dubbi interpretativi ed applicativi messi in luce nei paragrafi precedenti sono stati quindi definitivamente risolti, aderendo, di fatto, alla lettura ministeriale contenuta nella Circolare del 2012, poi abbandonata dalla giurisprudenza di legittimità.

Secondo la Corte, il riferimento al “nucleo familiare” del soggetto passivo viola i principi posti dagli articoli 3, 31 e 53 della Costituzione per i seguenti motivi.

In primo luogo, la Consulta evidenzia come all'interno del nostro ordinamento, non possano esistere 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”*. L'art. 13 co. 2 D.L. 201/2011, riferendosi al “nucleo familiare” consente a ciascun possessore di immobile ad uso abitativo, che ivi abbia residenza e dimora abituale, di fruire pacificamente dell'esenzione IMU per l'abitazione principale anche se unito in una convivenza di fatto, ma tale beneficio decade nel momento in cui sceglie di formalizzare il proprio rapporto affettivo. Si legge infatti nella pronuncia: *“[...] la scelta di accettare che il proprio rapporto affettivo sia regolato dalla disciplina legale del matrimonio o dell'unione civile determina, invece, l'effetto di precludere la possibilità di mantenere la doppia esenzione anche quando effettive esigenze, come possono essere in particolare quelle lavorative, impongano la scelta di residenze anagrafiche e dimore abituali differenti”*.

In secondo luogo, viene posta attenzione ai cambiamenti sociali e all'attuale contesto caratterizzato dall'aumento della mobilità nel mercato del lavoro, dallo sviluppo dei sistemi di trasporto e tecnologici, dall'evoluzione dei costumi, dove è sempre meno rara l'ipotesi che persone unite in matrimonio o unione civile concordino di vivere in luoghi diversi, ricongiungendosi periodicamente. Pertanto *“ai fini del riconoscimento dell'esenzione dell'abitazione principale, non ritenere sufficiente la residenza e – si noti bene – la dimora abituale in un determinato immobile (cioè un dato accertabile attraverso i dovuti controlli) determina una evidente discriminazione rispetto a chi, in quanto singolo o convivente di fatto, si vede riconosciuto il suddetto beneficio al semplice sussistere del doppio contestuale requisito della residenza e della dimora abituale nell'immobile di cui sia possessore”*.

La Corte non riconosce dunque un *“ragionevole motivo per discriminare tali situazioni”*, prevedendo di fatto che l’esonero IMU sulla abitazione principale debba competere sempre al possessore che vi risieda e vi dimori abitualmente, indipendentemente dal luogo di residenza e dimora del suo nucleo familiare. Precisa tuttavia che le dichiarazioni di illegittimità costituzionale non determinano, in alcun modo, una situazione in cui le cosiddette *“secondo case”* delle coppie unite in matrimonio o in unione civile ne possano usufruire: *“Ove queste abbiano la stessa dimora abituale (e quindi principale) l’esonero spetta una sola volta”*.

Alla luce di ciò, per via consequenziale, l’illegittimità costituzionale viene estesa anche all’art. 1 comma 741, lettera b) L. 160/2019, come modificato dall’art. 5-decies del D.L. 146/2021, secondo il quale, *“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 scelto dai componenti del nucleo familiare”*.

5. Conclusioni: principio normativo e controlli antielusione da parte degli uffici tributi

La situazione generatasi a seguito della Sentenza della Corte Costituzionale ripristina la situazione previgente: di fatto si può quindi affermare che non vi siano limiti al riconoscimento previsto per l’abitazione principale del soggetto se non quelli della coesistenza dei due requisiti fondamentali, ossia la residenza anagrafica e la dimora abituale. Tale principio dovrà essere riprodotto normativamente dal legislatore alla prima occasione utile, intervenendo sul testo di legge per ridefinirne i contorni e non è scontato che le modifiche riguardino solo il concetto di convivenza dell’intero nucleo familiare come suggerito dalla Corte Costituzionale.

In attesa di tale modifica legislativa che si auspica possa giungere al fine di disciplinare al meglio la questione riducendo gli spazi di incertezza, la norma dovrà essere comunque letta nei termini indicati dalla Corte Costituzionale, ossia sostituendo empiricamente l’inciso *“e il suo nucleo familiare dimorano abitualmente e risiedono anagraficamente”* con *“dimora abitualmente e risiede anagraficamente”*.

I Comuni dovranno quindi procedere a rilevare, oltre alla scissione del nucleo familiare e quindi la diversa residenza dei coniugi, anche la situazione degli immobili per cui i contribuenti godono dell’agevolazione prevista per l’abitazione principale. In particolare occorrerà controllare che il soggetto residente sia effettivamente dimorante presso l’alloggio (non deve infatti passare il concetto che l’apertura della Corte lasci spazio all’applicazione di più agevolazioni per abitazione principale a prescindere dal requisito della dimora abituale, che resta comunque fondamentale).

A questo punto non si renderà più necessario che l’ufficio tributi verifichi che nessun altro membro del nucleo abbia presentato la dichiarazione in altro Comune (adempimento necessario a seguito della modifica intervenuta in virtù del D.L. 146/2021), dal momento che, potenzialmente, risulta legittimo che i due coniugi possano godere della doppia abitazione principale (purché ivi effettivamente dimoranti).

L’aspetto più complesso, così come in passato, consiste proprio nella verifica del requisito della dimora abituale: essa può essere effettuata, per esempio, individuando la sede del luogo di lavoro,

i consumi delle utenze a rete (come anche indicato dalla stessa Corte Costituzionale), la scelta relativa al medico di famiglia, l'iscrizione a corsi che richiedono frequenza (es. palestra) così come tutto ciò che possa dimostrare che nel luogo in cui è ubicato l'immobile la persona viva per gran parte del tempo, anche interpellando direttamente il contribuente precedentemente all'emissione dell'eventuale avviso di accertamento. Dopotutto se un soggetto dimora abitualmente ed effettivamente in un luogo diverso dal coniuge non dovrebbe avere nessun problema a fornire prove certe ed inconfutabili.