

<b>Data</b>	<b>13/03/2013</b>
<b>Ente giudicante</b>	<b>CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE TRIBUTARIA</b>
<b>Numero</b>	<b>6259</b>

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE TRIBUTARIA**

ha pronunciato la seguente:

**SENTENZA**

sul ricorso 30062-2007 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE;

**RICORRENTE**

Contro

A.S., Z.M.L.;

**CONTRORICORRENTE**

avverso la sentenza n. 138/2006 della COMM.TRIB.REG. di MILANO, depositata il 12/10/2006;

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con sentenza n. 138/2/2006, depositata il 12.10.2006, la Commissione Tributaria Regionale della Lombardia rigettava l'appello proposto dall'Agenzia delle Entrate avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Milano, n. 287/30/2004 che aveva annullato gli avvisi di liquidazione con cui veniva contestata la indebita applicazione dell'aliquota agevolata per la prima casa con riferimento al lastrico solare, ritenuta dall'ufficio unità immobiliare a sè stante, non rientrante nelle pertinenze messe ai fini della predetta agevolazione.

Rilevava al riguardo la Commissione Tributaria Regionale, confermando quanto affermato già nella sentenza di primo grado, che il lastrico solare sia da considerarsi pertinenza dell'immobile sul quale insiste, trattandosi di porzione di terrazzo scoperto, destinata a servizio e ornamento dell'immobile stesso.

L'Agenzia delle Entrate impugna la sentenza della Commissione Tributaria Regionale deducendo i seguenti motivi:

a) Nullità della sentenza per mancanza di motivazione, ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 36, n. 4, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, con riferimento all'esclusione del lastrico solare dall'agevolazione prima casa;

b) violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 131 del 1986, art. 1; art. 1, nota 2 bis, comma 3 della tariffa allegata al TUIR, art. 1117 c.c., n. 1, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, avendo omesso i giudici di appello di tener conto che il lastrico solare è disciplinato dall'art. 1117 c.c., n. 1 che ne stabilisce la proprietà comune in capo ai condomini, rilevando anche la mancanza, con riferimento al lastrico solare, del nesso pertinenziale rilevante ai fini fiscali per usufruire dei benefici prima casa, non rientrante nelle categorie catastali previste espressamente e tassativamente nel TUIR e perchè censito autonomamente rispetto all'unità immobiliare principale.

Gli intimati si sono costituiti con controricorso nel giudizio di legittimità.

Il ricorso è stato discusso alla pubblica udienza del 7/2/2013, in cui il PG ha concluso come in epigrafe.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Il primo motivo è inammissibile, dovendo essere rappresentate sotto il profilo del difetto di motivazione (art. 360 c.p.c., n. 5) e non sotto quello dell' omessa motivazione, ex art. 360 c.p.c., n. 4 non risolvendosi nel mancato esame di una domanda, ma semmai nella insufficiente motivazione, avendo, peraltro, la CTR motivato, seppur sinteticamente, sulle ragioni per le quali il lastrico solare debba essere considerato pertinenza dell'appartamento e soggetto al beneficio prima casa.

2. Il secondo motivo è infondato.

Ai sensi del comma tre della nota 2 bis, modificata dalla L. n. 549 del 1995, art. 3, comma 131, *"le agevolazioni di cui al comma 1...spettano per l'acquisto, anche se con atto separato, delle pertinenze dell'immobile... sono ricomprese tra le pertinenze, limitatamente ad una per ciascuna categoria, le unità immobiliari classificate o classificabili nelle categorie catastali C/2, C/6 e C/7, che siano destinate a servizio della casa di abitazione oggetto dell'acquisto agevolato"*.

Il tenore letterale della norma consente di ritenere che l'ultimo inciso serva a ricomprendere tra le varie pertinenze, sulla base della nozione civilistica di pertinenze dell'immobile, di cui all'art. 817 c.c., ai fini fiscali, anche le unità immobiliari ivi specificate, senza alcuna esclusione della categoria generale.

L'alinea indicato non ha, quindi, valore esaustivo delle pertinenze a cui può essere estesa l'agevolazione prima casa, ma solo valenza complementare alla categoria generale di pertinenza di rilievo civilistico, ricomprendente i beni destinati in modo durevole al servizio e ornamento di altro immobile, tra cui va ricompreso anche il lastrico solare di proprietà esclusiva dell'acquirente.

Peraltro per qualificare un lastrico solare come parte comune, ai sensi dell'art. 1117 c.c., n. 1, è necessaria la sussistenza di connotati strutturali e funzionali, di cui prova manca nel caso di specie, comportanti la materiale destinazione del bene al servizio e godimento di più unità immobiliari appartenenti in proprietà esclusiva a diversi proprietari (cfr Cass. Sez. 2, Sentenza n. 22466 del 04/11/2010).

Il mero rilievo della proprietà comune in capo ai condomini, ex art. 1117 c.c., del lastrico solare, non supportato da alcun elemento probatorio, non è idoneo a inficiare il presupposto implicito della esclusiva proprietà in capo agli intimati, deducibile dall'atto di acquisto.

Non è necessario, inoltre, al fine dell'agevolazione, che il bene sia censito unitamente all'immobile principale, non richiedendosi tale presupposto dalla normativa di riferimento, spettando le agevolazioni anche per l'acquisto delle pertinenze con atto separato.

Va, conseguentemente, rigettato il ricorso con condanna della ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità.

**PQM**

Rigetta il ricorso, condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro.600 per compensi professionali, Euro 200 per spese, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 7 febbraio 2013.

Depositato in Cancelleria il 1 marzo 2013

EX PARTE CREDITORIS.IT