

Il Consiglio di stato chiarisce la natura giuridica e i limiti delle forme risarcitorie

Procedimenti lenti, due binari

Danno da ritardo e indennizzo: fattispecie distinte

DI STEFANO USAI

Ritardata conclusione del procedimento amministrativo danno da ritardo e indennizzo a carico della p.a. sono fattispecie distinte. La quarta sezione del Consiglio di Stato, con la recente pronuncia n. 2638/2014, ha chiarito la natura giuridica e i limiti operativi delle due forme risarcitorie a carico del pubblico dipendente, conseguenti al mancato rispetto dei termini del procedimento amministrativo.

I due istituti sono collegati all'obbligo della p.a. - ai sensi dell'art. 2 della legge 241/90 - di concludere il procedimento amministrativo con un provvedimento espresso.

Circa i presupposti del danno da ritardo, il giudice ha puntualizzato che la previsione dell'articolo 2-bis della legge 241/90, disponendo che le pubbliche amministrazioni e i soggetti che si ingeriscono nell'esercizio di attività amministrative (si pensi ai

concessionari) «sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento», non può mai prescindere dalla dimostrazione concreta, da parte del danneggiato, della imputabilità del comportamento dannoso alla p.a., nonché del nesso di causalità tra condotta e danno subito.

Nella sentenza si segnala che la fattispecie del danno da ritardo non può essere ricollegata al semplice «superamento del termine di conclusione del procedimento amministrativo (senza che sia intervenuta l'emanazione del provvedimento finale)», ma esige «l'inosservanza del termine normativamente previsto come presupposto causale del danno ingiusto (...) cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa di detto termine».

Questa lettura della norma - nonostante un forte orien-

tamento giurisprudenziale contrario teso a far risaltare una sorta di responsabilità oggettiva della p.a. che scaturirebbe dalla semplice violazione del termine conclusivo del procedimento senza l'ado-



zione di un provvedimento - risulterebbe avvalorata, secondo i giudici di Palazzo Spada, dalla introduzione, complementare ma distinta, di una specifica forma di indennizzo da ritardo stabilita nel comma 1-bis dell'articolo 2-bis della legge 241/90.

Proprio con questa recente previsione, il legislatore avrebbe ammesso - limitata-

mente a procedure relative ad attività di impresa ed in relazione alle sole istanze di parte - il riconoscimento di un indennizzo a carico della p.a. collegandolo alla sola dimostrazione, da parte del danneggiato, della scadenza infruttuosa del termine conclusivo del procedimento. In particolare, dietro semplice richiesta da esercitarsi entro 20 giorni dall'accadimento, a pena di decadenza.

Secondo il giudice, pertanto, si è in presenza di due ipotesi nettamente distinte e ciò emergerebbe anche dalla circostanza che l'indennizzo da ritardo - fattispecie, inoltre, sperimentale della durata di 18 mesi dall'entrata in vigore della legge 98/2013 - qualora concorresse con la distinta obbligazione risarcitoria del danno da ritardo dovrà essere ridotto, come dispone la norma, delle somme complessivamente riconosciute a tale ultimo titolo.

Aspetto che invece accomu-

na le due previsioni, prosegue il collegio nella sentenza in commento, e che caratterizza in particolare la fattispecie del risarcimento del danno da ritardo, è che entrambe presuppongono che si verta nell'ambito di un procedimento amministrativo, non potendo le norme applicarsi ad ipotesi di attività della pubblica amministrazione diversa da quella procedimentalizzata.

Infatti, nel caso in esame, non è stata riconosciuta alcuna forma di indennizzo perché si era in presenza non di procedimento amministrativo ma di mera attività materiale ed in particolare, di una attività relativa alla mancata esecuzione ed ultimazione delle opere edilizie di attuazione di un piano d'insediamento produttivo.

© Riproduzione riservata

IO ONLINE
Il testo della decisione sul sito www.italiaoggi.it/docio7

L'ANALISI/ ALCUNE RIFLESSIONI SULLE NORME CONTENUTE NEL DECRETO SULLE SEMPLIFICAZIONI FISCALI

Compensi delle Stp, ritenuta d'acconto all'angolo

Inapplicabilità della ritenuta d'acconto Irpef ai compensi delle Stp o, in subordine, applicabilità con esclusione della quota parte dei compensi in proporzione alla quota di partecipazione delle società quali soci di investimento. E infatti impensabile ipotizzare di imputare la ritenuta d'acconto per intero ai soli soci persone fisiche, anche se in proporzione alla quota sociale, perché ciò causerebbe agli stessi una posizione fiscale costantemente a credito, aggravata dalle nuove regole più stringenti sulle compensazioni fiscali. E verrebbero così vanificati i benefici effetti del principio di cassa. Questo uno degli elementi che in via interpretativa sembrano emergere in merito al trattamento tributario delle società tra professionisti (decreto sulle semplificazioni fiscali approvato il 20 giugno scorso dal consiglio dei ministri).



L'antitesi

La questione che però sconta l'antitesi tra l'art. 11 dello schema di dlgs, il quale prevede che «alle società costituite ai sensi dell'articolo 10 della legge 12 novembre 2011, n. 183, indipendentemente dalla forma giuridica, si applica, anche ai fini dell'imposta regionale sulle attività produttive di cui al decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, il regime fiscale delle associazioni senza personalità giuridica costituite tra persone fisiche per l'esercizio in forma associata di arti e professioni (...)» e quanto sostenuto la Direzione centrale nor-

mativa dell'Agenzia delle entrate con risposta ad interpellato 8 maggio 2014 secondo cui «anche per le Stp trovano conferma le previsioni di cui agli articoli 6, ultimo comma, e 81 del Tuir, per effetto delle quali il reddito complessivo delle società in nome collettivo e in accomandita semplice, delle società ed enti commerciali di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'art. 73, da qualunque fonte provenga, è considerato reddito d'impresa». L'attuale formula-

zione dell'art. 11 necessita dunque di successivi ulteriori interventi legislativi e/o di prassi per poter garantire la necessaria operatività alle Società tra professionisti.

Qualche caso concreto

In particolare, nel caso ad esempio di una Stp costituita sotto forma di srl con n. 3 soci professionisti (2/3 del capitale sociale), n. 1 socio tecnico persona fisica non professionista e n. 1 socio di investimento società di capitali (srl), occorrerà prima di tutto chiarire in che modo conciliare

i principi civilistici di redazione del bilancio (in particolare l'art. 2423-bis del codice civile) con quelli fiscali «per cassa». L'alternativa alla innegabile complicazione della tenuta di una «doppia contabilità» passa quindi attraverso la modifica della normativa codicistica. Ancora, come la srl, socio di investimento, parteciperà al reddito per trasparenza? Si ritiene che il reddito fiscale attribuito costituisca base imponibile Ires, naturalmente con esclusione degli effetti ai fini Irpef. Dovrà essere confermato anche se, per quanto concerne il contributo integrativo da versare alla Cassa di previdenza da calcolarsi sui compensi della Stp, il contributo riferito ai soci non professionisti debba essere ripartito «pro quota» tra quelli professionisti come autorevolmente sostenuto di recente dall'ordine dei dottori commercialisti. Considerato che la quota di partecipazione dei soci professionisti al capitale sociale si riferisce all'apporto di capitale dagli stessi soci investito nella società e non quindi alla loro effettiva attività operativa, posto altresì che l'utile di esercizio ad essi attribuibile è determinato solo all'atto della chiusura dell'esercizio di riferimento, quale trattamento fiscale riservare agli accenti sugli utili percepiti in corso d'anno per remunerare l'attività

svolta, in particolare quando questi dovessero poi risultare superiori alla partecipazione sociale. E ancora, a fronte di deleghe operative su materie strettamente professionali attribuite dal consiglio di amministrazione ad ogni singolo professionista già membro dello stesso, che trattamento riservare ai compensi deliberati per dette attività. In entrambe le casistiche, le remunerazioni percepite dovrebbero comunque venire attratte nel reddito professionale di ogni singolo professionista, a prescindere dal possesso di una partita Iva individuale, imponendo l'assoggettamento del percepito alla ritenuta d'acconto sull'Irpef di cui all'art. 25 del dpr n. 600/73 ed il versamento della stessa entro i termini di legge. Questa soluzione consentirebbe di evitare quella che si potrebbe definire «dispersione contributiva», in quanto la base di computo del contributo previdenziale soggettivo dovuto alle rispettive Casse professionali sarebbe costituita, per ogni singolo professionista, dalla sommatoria della remunerazione della propria attività, anche in qualità di membro del consiglio di amministrazione, e del reddito della Stp ad egli spettante per trasparenza. Infine, per le Stp già ad oggi costituite (e ad ogni effetto attivo), che si sono adeguate all'interpello dell'8 maggio 2014, le nuove regole fiscali dovrebbero essere applicate a partire dall'anno fiscale successivo a quello di entrata in vigore del decreto, così da consentire loro gli opportuni adeguamenti.

Claudio Della Monica

© Riproduzione riservata