

## L'imposta sugli extra profitti delle banche. Alcune riflessioni.

di Fabio Ghiselli

Come si ricorderà, l'art. 26 del D.L. 10.8.2023, n. 104 (pubblicato in *Gazz. Uff.* n. 186 del 10.8.2023), ha introdotto l'”Imposta straordinaria calcolata su incremento margine interesse”, subito ribattezzata imposta straordinaria sugli extra profitti delle banche, ed è l'ultimo, in ordine di tempo, di una serie di tributi introdotti nel nostro ordinamento a partire dal 2008<sup>1</sup>.

Anche questa volta la misura approvata dal legislatore non ha mancato di sollevare numerose critiche, sia a livello politico sia tecnico. In questa sede cercheremo di fornire alcuni spunti di riflessione.

### La struttura del tributo

La configurazione delineata dal legislatore prevede la sua applicazione per il solo anno 2023, e assume come base imponibile l'importo della voce 30 del conto economico del bilancio bancario, redatto secondo lo schema approvato dalla Banca d'Italia (Circ. n. 262 del 22.12.2005 e succ. integr., oltreché Reg. (CE) n. 1606/2002, e D.Lgs. 38/2005), ossia quel margine (o differenza) tra interessi attivi e passivi e proventi e oneri assimilati tipici dell'attività propria bancaria e finanziaria.

La misura dell'imposta sarebbe determinata dall'applicazione dell'aliquota del 40% sul maggiore tra il valore del suddetto margine relativo all'esercizio 2022 che eccede per almeno il 5 per cento il medesimo margine realizzato nell'esercizio 2021, e quello relativo all'esercizio 2023 che eccede per almeno il 10 per cento lo stesso margine dell'esercizio 2021. Proprio il confronto con i valori di due annualità precedenti e la previsione di un tasso di crescita “normale” non imponibile, garantirebbe l'applicazione dell'imposta sul margine “extra-ordinario”.

Come per il contributo di solidarietà ex legge di bilancio 2023, il legislatore avrebbe previsto un limite all'imposta liquidabile pari allo 0,1% del totale dell'attivo indicato in bilancio relativo all'esercizio 2022.

Peraltro, è notizia di questi giorni, il testo dovrebbe essere modificato in alcuni punti sostanziali da un emendamento che si appresterebbe ad essere presentato in Senato.

Una delle novità riguarderebbe proprio il limite dell'imposta liquidabile che passerebbe dallo 0,1 allo 0,26% ma applicato al totale dell'attivo al netto dell'investimento in titoli di Stato.

Questa modifica, saggia per evidenti ragioni, dovrebbe essere, in realtà, accompagnata da una coerente rettifica della base imponibile. Se si intende colpire il mancato trasferimento del rialzo dei tassi della BCE sui rendimenti dei depositi della clientela, non ci sarebbe ragione per colpire un indistinto margine netto di interesse, considerata la variegata composizione delle voci 10 (Interessi attivi e proventi assimilati) e 20 (Interessi passivi e oneri assimilati), la cui differenza genera il risultato della voce 30 del CE (Margine di interesse). Non si vedono particolari difficoltà nel realizzare un *cherry picking* delle componenti attive e passive rilevanti, considerando che una ordinata contabilità dovrebbe prevedere singoli sottoconti per ciascuna di esse.

Un'altra novità riguarderebbe il meccanismo di applicazione dell'imposta, la cui aliquota sarebbe applicata sulla sola eccedenza del margine 2023 che supera di almeno il 10% il margine registrato nell'anno 2021. Tale modifica, se confermata, ridurrebbe in modo significativo il peso delle eccezioni sulla retroattività dell'imposta.

C'è poi un aspetto tra quelli previsti nella bozza di emendamento che senza alcuna specificazione limitativa, rischia di depotenziare l'efficacia della norma in termini di gettito e di effetto redistributivo: la possibilità di scegliere se versare l'imposta ovvero accantonare a una riserva non distribuibile (considerata come parte integrante del capitale primario di classe 1), un importo pari a due volte e mezza l'imposta stessa. Se l'intento è quello di non peggiorare gli indici patrimoniali delle banche (ai fini di vigilanza), ed evitare l'insorgere di rischi nella disponibilità ad erogare credito alla clientela, sarebbe il caso di rendere applicabile questa opzione solo alle banche di minori dimensioni, che potrebbero subire

---

<sup>1</sup> Il primo è stato introdotto dall'art. 81, co. 16-18, del D.L. 25.6.2008, n. 212, come addizionale Ires dell'5,5% a carico degli operatori del settore energia (la c.d. Robin Hood tax) che, per gli errori commessi nella sua costruzione giuridica, è stata dichiarata incostituzionale dalla Corte con sent. 10/2015; il secondo dall'art. 2, co. 2, del D.L. 30.11.2013, n. 133, come addizionale Ires dell'8,5%, a carico degli enti creditizi e finanziari, della Banca d'Italia e degli enti assicurativi per l'anno 2013; il terzo dall'art. 37 del D.L. 21.3.2022, n. 21, come contributo straordinario sui produttori e rivenditori di energia; infine dall'art. 1, co. 115 e ss., della L. 29.12.2022, n. 197 (legge di bilancio 2023) come contributo di solidarietà temporaneo sempre per i soggetti del settore energia applicato su una base imponibile più prossima ai profitti definibili “straordinari” rispetto a quelli realizzati in condizioni di mercato “normali” o ordinarie.

maggiormente gli effetti (negativi) del tributo. Altrimenti la misura da “punitiva” diventerebbe “agevolativa”, vista la sostanziale esenzione da imposta che assisterebbe la riserva.

### Le riflessioni

In linea di principio appare difficile ritenere che per la tipologia di base imponibile assunta, il tributo sugli extra profitti non debba essere considerato come appartenente a una categoria concettuale autonoma rispetto all'imposta sul reddito imponibile (Ires). Il presupposto del “possesso del reddito” di cui all'art. 72 del D.P.R. 917/86 (Tuir) (che rimanda alle categorie concettuali di cui all'art. 6), non basterebbe da solo a stabilirne l'identità “in senso sostanziale” con l'Ires<sup>2</sup> - peraltro non sufficiente se quella giuridica è diversa - in quanto dovrebbe essere letto unitamente a quello della base imponibile che l'art. 75, individua nel “reddito complessivo netto”, ossia al netto dei costi di produzione (inerenti all'attività propria dell'impresa). Mentre nel caso di specie il reddito sarebbe solo una quota parte di quello complessivo e per di più al lordo dei costi.

La circostanza che l'imposta si applichi solo a una determinata categoria di contribuenti non ne inficerebbe, di per sé, la legittimità. Infatti, nulla osta all'attivazione di una imposizione specifica, al di là di una poco interessante disquisizione sulla differenziazione (tutta anglosassone) tra *windfall taxes* e *excess profit taxes*: “la nostra Costituzione non impone affatto una tassazione fiscale uniforme con criteri assolutamente identici e proporzionali per tutte le tipologie di imposizione tributaria”, purché vi sia un “indefettibile raccordo con la capacità contributiva”, “coerenza interna ... con il suo presupposto economico” e che non sia ravvisabile una “arbitrarietà dell'entità dell'imposizione” (C. Cost. nn. 341/2000; 258/2002; 223/2012; 116/2013). Nella sentenza n. 10/2015, la Corte ha ricordato che “non ogni modulazione del sistema impositivo per settori produttivi costituisce violazione del principio di capacità contributiva e del principio di eguaglianza”, così come “ogni diversificazione del regime tributario, per aree economiche o per tipologia di contribuenti, deve essere supportata da adeguate giustificazioni, in assenza delle quali la differenziazione degenera in arbitraria discriminazione”. Molti sono gli esempi di temporanei inasprimenti dell'imposizione differenziati per settori economici che hanno superato il vaglio di legittimità della Corte Costituzionale: ad es. le aliquote differenziate Irap, l'addizionale sulle remunerazioni in forma di bonus e stock option, il contributo straordinario per l'Europa, il tributo straordinario del sei per mille sui depositi.

Proprio in relazione all'addizionale dell'8,5% ex D.L. 133/2013, la Corte Costituzionale (sent. n. 288/2019), ha ritenuto che “non appare in sé censurabile (...) che il legislatore abbia assunto come presupposto dell'imposizione l'appartenenza dei soggetti passivi della nuova imposta al mercato finanziario (cui questi sono evidentemente riconducibili), ravvisandovi uno specifico indice di capacità contributiva” sulla base di “connotati di tipo oligopolistico, con la conseguenza che le imprese in esso operanti dispongono di un significativo potere di mercato, derivante anche da un certo grado (variabile in relazione ai servizi e ai settori) di anelasticità della domanda”.

A questo concetto si lega indissolubilmente il significato di “extra profitti” di cui molti lamentano l'assenza di una (poco utile) definizione generale, forse dimenticando che il nostro sistema tributario contiene poche definizioni generali mentre è disseminato di presupposti impositivi specifici, o casistici<sup>3</sup>.

Non sembra difficile immaginare che si tratti di un guadagno superiore, extra ordinario, rispetto a quello normalmente conseguito. Nei casi di cui parliamo, la sovra performance nel proprio mercato non dipende affatto dal merito imprenditoriale, né dall'efficienza dell'impresa, ma da condizioni esogene e di sfruttamento di una rendita da posizione dominante. Le imprese energetiche hanno visto incrementare i profitti in misura eccezionale solo grazie a meccanismi di riferimento nella formazione dei prezzi di vendita scelti dal legislatore europeo (e nazionale), completamente disfunzionali e inefficienti; le banche hanno incrementato i margini di intermediazione traendo un indebito vantaggio dalla libertà di sfruttare una posizione di mercato dominante che ha consentito di adattare il costo del denaro (i tassi di interesse sui prestiti alla clientela, attivi per le banche) agli incrementi decisi dalla BCE nell'ambito di una politica monetaria restrittiva per ridurre l'inflazione, ma di tenere pressoché stabile il costo della raccolta (i tassi sui depositi delle clientela, passivi per l'istituto bancario)<sup>4</sup>. E infatti l'utile netto aggregato del primo semestre 2023 è salito di oltre il 65% rispetto all'anno scorso, ma alcune banche primarie hanno registrato tassi di crescita di oltre l'80%. Valori comunque nettamente inferiori ai tassi di crescita del margine di

<sup>2</sup> In senso contrario A. Giovanardi, *L'imposta straordinaria sugli extra profitti delle banche*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it)

<sup>3</sup> Ancora meno utile sarebbe una definizione differenziata “dal punto di vista della giustizia redistributiva, della solidarietà o della proporzionalità”, come sostenuto da G.M. Flick nell'intervista a *Il Sole 24 Ore* di M. Cellino, il 13.8.2023.

<sup>4</sup> Si vedano le analisi confermatrice di un trasferimento molto parziale della variazione dei tassi ufficiali sui conti correnti delle famiglie di I. Invernizzi, *Rialzi dei tassi e depositi della clientela: un confronto USA-Europa*, in [www.analisibanka.it](http://www.analisibanka.it) agosto 2023, e di M. Grodzicki, B. Klaus, C. Pancaro e A. Reghezza, *Costo dei depositi bancari nell'area dell'euro in un contesto di tassi di interesse in aumento*, in *Financial Stability Review*, maggio 2023.

interesse (rilevante ai fini impositivi) che ha superato anche incrementi a due zeri<sup>5</sup>. In tutti i casi si tratta di risultati impossibili da raggiungere in condizioni dinamiche normali di mercato.

E' evidente che se il mercato non è in grado di neutralizzare abusi e di garantire un equilibrio che vada oltre una funzione matematica che tutti gli studenti di economia conoscono, lo Stato ha il dovere morale e la responsabilità politica di intervenire per garantire principi di equilibrio distributivo e di etica dei rapporti economici. L'intervento dello Stato di redistribuire le risorse tra chi ne ha troppe e chi ne ha poche non avviene a prescindere, ma è indotto da distorsioni del mercato che non avrebbero nulla in comune nemmeno con il principio della libera concorrenza, che tanto sta a cuore ai difensori del "libero mercato"<sup>6</sup>.

La norma in questione - art. 26, D.L. n. 104/2023 - dispone al co. 5, il vincolo dell'ineducibilità del contributo ai fini IRES e IRAP. Questo ha riproposto il dibattito sul conflitto con il principio di tassazione del reddito d'impresa al netto dei costi, e con gli artt. 3 e 53 Cost., come recentemente interpretati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 262/2020 riguardante l'ineducibilità dell'IMU dall'IRES. Senza entrare nel merito delle singole argomentazioni adottate dalla Corte - come quella del principio di tassazione del reddito netto, che impedirebbe al legislatore di "rompere il vincolo di coerenza" rendendo "ineducibile un costo fiscale chiaramente e interamente inerente", ovvero del disposto dell'art. 99, TUIR, peraltro derogabile - giova ricordare, però, che i giudici non hanno affatto escluso la legittimità di una misura che limiti la deducibilità di taluni costi. Nella sentenza si legge che "se non è escluso che il legislatore possa prevedere limiti alla deducibilità dei costi effettivamente sostenuti nell'ambito di una attività d'impresa, tuttavia forme di deducibilità parziale o forfettaria si devono giustificare in termini di proporzionalità e ragionevolezza, come deroghe che rispondono a esigenze di tutela dell'interesse fiscale o anche a finalità extrafiscali, ma sempre riferibili a specifici valori costituzionali". Se "la temporaneità dell'imposizione non costituisce un argomento sufficiente a fornire giustificazione a un'imposta che potrebbe risultare comunque disarticolata dai principi costituzionali", non lo sono nemmeno generiche "esigenze di gettito", alle quali il legislatore è tenuto a rispondere in modo trasparente, aumentando l'aliquota dell'imposta, non attraverso incoerenti manovre sulla deducibilità, che si risolvono in discriminatori, sommersi e rilevanti incrementi della base imponibile a danno solo di alcuni contribuenti".

Un punto oscuro rilevato dalla Banca Centrale Europea nel Parere del 12.9.2023, punto 1.5, sul quale ritorneremo in appresso, che di certo non agevola la definizione delle ragioni giustificatrici dell'imposta, è proprio l'assenza della spiegazione di tali ragioni sia nella relazione illustrativa che accompagna il provvedimento, sia nella documentazione tecnica inviata al Senato per l'esame del decreto legge.

Tuttavia, se nei documenti allegati al testo definitivo apparirà evidente che il contributo non risponde a generiche esigenze di gettito, ma a un obiettivo preciso, il tributo in esame potrebbe trovare la sua giustificazione nell'ambito dei principi costituzionali della eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, co. 2, e del limite dell'utilità sociale in funzione del quale può svolgersi una attività economica, ex art. 41, co.2, Cost., per i quali viene attivata la funzione extra fiscale e redistributiva dell'imposta, pacificamente riconosciuta come strutturale<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> E' di banale evidenza che non si tratta di un aumento di utili o di proventi generati dall'inflazione e che potrebbe riguardare anche altri settori, come sostiene Bini Smaghi nell'intervista al Corriere della Sera del 9.8.2023 a cura di A. Rinaldi.

<sup>6</sup> C'è poi chi sostiene che, a questo punto, nessun imprenditore avrebbe la certezza di contare sul libero mercato per generare profitti secondo le proprie capacità di organizzare i fattori di produzione, di accollarsi i rischi e di fare investimenti. Ci sarebbe sempre lo Stato ad avere il diritto di individuare il livello di profitti "ragionevole" e di appropriarsi della differenza in eccesso sotto forma di tassazione. Un intervento "statalista" che penderebbe sopra le loro teste come una la spada di Damocle, e che "finirebbe per colpire in modo punitivo il merito imprenditoriale e le attività economiche che hanno avuto il <torto> di sovraperformare il proprio mercato di riferimento" (IBL).

<sup>7</sup> Certo, ci si può chiedere se l'obiettivo individuato dal governo possa essere raggiunto senza l'utilizzo della "leva fiscale". Nel caso specifico la risposta sarebbe negativa: l'erogazione di risorse a categorie soggettive specifiche necessita della preventiva raccolta per il tramite di uno strumento - l'imposta - di carattere più generale. Diverso sarebbe se l'intento del governo fosse quello riequilibrare con effetto *erga omnes* la differenza tra tassi passivi e attivi. In questo caso, la presenza di istituti bancari pubblici di elevato standing (come in passato), avrebbe potuto indurre il mercato a comportamenti virtuosi, nel pieno rispetto della libera concorrenza. Così come avrebbe potuto incidere un intervento del governo di particolare e convincente "moral suasion" o, addirittura di tipo regolatorio, atteso che un riequilibrio generalizzato della struttura dei tassi avrebbe effetti macroeconomici significativi in termini di consumi, domanda aggregata, inflazione, produzione, Pil, e costituirebbe una azione di politica economica alla quale quel poco di spazio e autonomia che ci resta nella definizione della politica monetaria dovrebbe essere subordinato.

In tutti i casi in cui ci troviamo di fronte a delle vere e proprie distorsioni e imperfezioni del mercato, forse l'intervento pubblico dovrebbe più opportunamente indirizzarsi verso la correzione di queste anomalie piuttosto che introdurre ripetute misure straordinarie di tipo fiscale, con il rischio di farle diventare una componente ordinaria del sistema. E con il rischio che ulteriori oneri posti a carico di una componente così importante del sistema economico come le banche, siano traslati in capo ai clienti sotto forma di maggiori costi dei servizi.

Un altro spunto di riflessione è dato dal divieto di traslazione dell'onere impositivo alla clientela che sarebbe introdotto dall'apposito emendamento di cui si è detto. C'è da dire che la mera introduzione di un divieto senza la previsione di una specifica sanzione in caso di inosservanza non è sufficiente a rendere cogente una disposizione normativa né tantomeno a dissuadere i soggetti cui si rivolge dall'assumere il comportamento vietato. Sul punto giova ricordare che la Corte Costituzionale nella sentenza n. 10/2015, che ha dichiarato l'illegittimità della Robin Hood tax, che pure prevedeva il divieto di rivalsa, ha affermato che "un ulteriore profilo di inadeguatezza e irragionevolezza è connesso alla inidoneità della manovra tributaria in giudizio a conseguire le finalità solidaristiche che intende esplicitamente perseguire" dal momento che "il divieto di traslazione degli oneri sui prezzi al consumo (...) non è in grado di evitare che l'addizionale sia scaricata a valle ...". Nel caso in esame, occorrerebbe che il legislatore prevedesse non solo l'intervento delle autorità di vigilanza del mercato, autonomamente e su semplice istanza di parte (la clientela), ma anche l'inefficacia delle modifiche unilaterali delle disposizioni contrattuali che disponessero incrementi di costi per la clientela.

Una ultima osservazione attiene alla rilevata violazione delle disposizioni dello Statuto del contribuente e, in particolare, del disposto dell'art. 3, co. 1, sulla irretroattività delle disposizioni tributarie, e dell'art. 4, sul "divieto" di disporre nuovi tributi con decreti legge<sup>8</sup>. Non c'è dubbio che anche in questo caso ci troviamo di fronte a delle violazioni - come probabilmente nel novanta per cento delle disposizioni tributarie introdotte successivamente alla L. n. 212/2000, ma come ben sappiamo, si tratta di violazioni più volte ammesse dalla stessa Corte Costituzionale che ha ritenuto, forse discutibilmente, legittimi i provvedimenti esaminati, tenuto anche conto che le norme violate sono contenute, purtroppo, in una comune legge ordinaria le cui asserzioni disposte dall'art. 1, co. 1, non sono affatto sufficienti ad elevarla a norma di rango costituzionale sovraordinata<sup>9</sup>.

### **Il parere della Banca Centrale Europea**

A dispetto di quanto riportato dai media, la BCE non ha "bocciato" la disposizione approvata dal Governo italiano. Anche perché analoghe norme sono state introdotte dalla Spagna, Repubblica Ceca, Lituania, Svezia e Ungheria. Ha sollevato critiche alla mancanza di adeguate informazioni sulle ragioni della manovra di cui si è detto innanzi, e disposto "avvisi" in ordine agli effetti dell'imposta sulla stabilità finanziaria.

Non possiamo, tuttavia, sottovalutare il fatto che le critiche provengono da un istituto che ha affermato che "I tassi di interesse di riferimento della BCE sono stati aumentati nell'intento di frenare la domanda e mettere al riparo dal rischio di un persistente incremento delle aspettative di inflazione", ossia che, in altre parole, ha utilizzato gli stessi strumenti (i tassi di interesse) efficaci per contrastare una inflazione da domanda, per contenere e ridurre una inflazione da offerta, ossia generata da un aumento dei prezzi delle materie prime (energia in primis), generando evidenti rischi di recessione globale.

Senza entrare nel merito delle singole osservazioni, e condividendo il principio per cui l'imposta straordinaria non può essere utilizzata per generiche finalità di risanamento dei conti pubblici, intendiamo solo esprimere alcuni brevi pensieri su quelle che abbiamo ritenuto essere le più significative: l'effetto redistributivo implicito nella norma non sembra garbare alla BCE laddove afferma che "gli enti creditizi svolgono un ruolo particolare nell'assicurare una regolare trasmissione delle misure di politica monetaria all'economia in generale" (p. 3.3): se la politica monetaria non è corretta e adeguata, è giusto evitare che si realizzino proprio quegli effetti trasmissivi; una imposta delle dimensioni ipotizzate non sembra sia in grado di incidere "sulla capacità dei singoli enti creditizi di costituire solide basi patrimoniali e di effettuare adeguati accantonamenti per maggiori svalutazioni ..." (p. 3.5); l'affermazione per cui una imposta straordinaria come quella in esame potrebbe limitare "la capacità degli enti creditizi di erogare credito" (p. 4.1), sembra una pedissequa ripetizione di un mantra indimostrabile a priori più che una asserzione fondata su basi empiriche; se "in una prospettiva di lungo periodo, tassi di interesse più elevati possono incidere negativamente sulla situazione finanziaria dei beneficiari dei prestiti, aumentando così il rischio di credito" (p. 4.3), proprio l'effetto redistributivo sotteso all'imposta dovrebbe evitare questo fenomeno; ammesso e non concesso che "l'imposta straordinaria può rendere più costoso per le banche attrarre nuovo capitale azionario" (p. 4.4), non è detto che nel breve spazio di efficacia della norma *de qua* sia così indispensabile che avvenga tale attrazione; il sistema finanziario europeo è già frammentato (come deve essere naturalmente), per cui non pare che l'imposta in esame possa "portare a una frammentazione" aggiuntiva (p.4.5), di cui, peraltro, non sono valutabili concretamente eventuali rischi connessi; la richiesta al Governo di una analisi dettagliata sull'"impatto specifico dell'imposta straordinaria sulla redditività a più lungo termine e sulla base patrimoniale, sull'accesso ai finanziamenti e

<sup>8</sup> A. Giovanardi, *op. loc. cit.*

<sup>9</sup> Come è noto, l'art. 1, co. 1, dispone che "Le disposizioni della presente legge, in attuazione degli articoli 3, 23, 53 e 97 della Costituzione, costituiscono principi generali dell'ordinamento tributario e possono essere derogate o modificate solo espressamente e mai da leggi speciali".

sulla concessione di nuovi prestiti e sulle condizioni di concorrenza sul mercato, e il suo potenziale impatto sulla liquidità” (p. 4.6), appare francamente pretestuoso, trattandosi di previsioni che, se effettuate, sarebbero del tutto arbitrarie e prive di basi economiche concrete; quanto agli effetti negativi che l'imposta *de qua* potrebbe avere sulla politica di distribuzione dei dividendi, sempre inopportuna annunciata con largo anticipo dal top management bancario, una sua quantificazione appare prematura. In ogni caso, le banche ben potrebbero incrementare politiche di buy-back, dal momento che i coefficienti patrimoniali di quelle italiane (a differenza di molte altre europee e tedesche in particolare) presentano livelli di robustezza sufficienti a sostenerle anche in presenza di utili netti decurtati dall'imposta; quanto all'incertezza giuridica generata dalla retroattività della norma e alla possibilità che si instauri un ampio contenzioso (p. 4.4) abbiamo già detto sopra, salvo rilevare una approssimativa conoscenza della giurisprudenza della Corte Costituzionale da parte della BCE, e aggiungere che tali rischi sarebbero neutralizzati da una norma assistita da una tecnica redazionale più precisa e adeguata.