

Verso la regolazione economica degli extraprofitti bancari. Apparenze e realtà

Towards the Economic Regulation of Bank Windfall Profits. Appearances and Realities

di **Tamara Favaro***

ABSTRACT

La teoria del profitto (e, di conseguenza, dell'extra-profitto) è di estrema rilevanza per il diritto della regolazione dei mercati. Infatti, l'extra-profitto è anzitutto una misura dell'efficienza economica, che influisce sull'allocazione delle risorse nell'economia: l'impresa che lo genera produce beni o servizi di valore superiore rispetto ai costi di produzione ed è incentivata a investire in nuovi progetti, espandendo così la propria produzione. Gli extra-profitti fungono dunque da motore dello sviluppo economico, stimolando l'innovazione e ampliando i settori produttivi. Per tali motivi, da almeno un secolo la tassazione degli extra-profitti viene utilizzata come strumento di regolazione del mercato. Tuttavia, i più recenti interventi normativi in materia sembrano presagire l'emergere di una forma di intervento pubblico ancor più radicale: la tassazione degli extra-profitti bancari rischia infatti di diventare uno strumento di controllo pubblico sulla banca privata. Nonostante l'estrema attualità e rilevanza del tema, ad oggi tuttavia non risultano studi di diritto della regolazione dei mercati che si siano occupati espressamente della questione. Considerando che, anche a seguito della recente riforma dell'art. 41 Cost., l'unico scopo della società rimane quello lucrativo, in quale misura esso può essere vincolato dall'esterno mediante la tassazione degli extra-profitti? La necessità di coordinare e indirizzare a fini sociali e ambientali l'attività economica può giustificare anche l'"espropriazione" dell'extra-profitto, permettendo una funzionalizzazione pubblicistica dell'utile conseguito dalla società? Questi sono alcuni degli interrogativi cui il presente contributo mira a fornire una risposta.

The theory of profit (and, consequently, of windfall profit) is of utmost importance for market regulation law. In fact, windfall profit is primarily a measure of economic efficiency, which affects the allocation of resources in the economy: the company that generates it produces goods or services of greater value compared to production costs and is incentivized to invest in new projects, thereby expanding its production. Windfall profits thus serve as a driver of economic development, stimulating innovation and expanding productive sectors. For these reasons, for at least a century, the taxation of windfall profits has been used as a tool for market regulation. However, recent regulatory interventions in this area seem to signal the emergence of an even more radical form of public intervention: the taxation of windfall banking profits risks becoming a tool for public control over private banks. Despite the extreme timeliness and relevance of the issue, to date, there are no studies in market regulation law that have explicitly addressed the matter. Considering that, even with the recent reform of Article 41 of the Constitution, the sole purpose of the company remains profit-making, to what extent can this be externally constrained through the taxation

* Ricercatrice b) di Diritto dell'Economia presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Pisa.

of windfall profits? Can the need to coordinate and direct economic activity towards social and environmental goals also justify the “expropriation” of windfall profit, allowing for a public-oriented function of the profits achieved by the company? These are some of the questions this contribution aims to answer.

SOMMARIO: 1. La nozione di “extra-profitto”: inquadramento concettuale. – 1.1. Imprenditore, profitto ed extra-profitto nella letteratura economica. – 1.2. L’evoluzione della nozione di profitto nel diritto commerciale: dalla teoria della massimizzazione dei profitti alla responsabilità sociale di impresa. – 2. L’imposizione straordinaria sugli extra-profitti nel prisma dell’art. 41 Cost. – 3. L’evoluzione normativa della tassazione dei *windfall profits* come strumento di regolazione del mercato. – 3.1. La *windfall taxation* come risposta alla privatizzazione dei servizi pubblici. – 3.2. *Windfall taxation* per la sostenibilità: la tassazione degli extraprofitti derivanti dalle attività industriali estrattive. – 3.3. La tassazione degli extra-profitti energetici in risposta alle recenti crisi. – 4. La *windfall taxation* degli extra-profitti bancari: dal governo Thatcher alla sua recente introduzione in alcuni Stati europei. – 4.1. Il caso spagnolo: le «*prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*» nella legge 27 dicembre 2022, n. 38, come strumenti di intervento dello Stato nell’economia. – 4.2. Oltre la responsabilità sociale di impresa: la diretta funzionalizzazione degli extra-profitti bancari al finanziamento dell’economia. – 5. La tassazione degli extra-profitti bancari in Italia: un ritorno del controllo politico sulla banca privata?

1. La nozione di “extra-profitto”: inquadramento concettuale

La nozione di “extra-profitto”, sebbene sia ampiamente dibattuta ormai da diversi anni, rappresenta tuttora un concetto complesso e di difficile inquadramento, poiché utilizzato per far riferimento a situazioni differenti tra loro¹.

Secondo la definizione maggiormente condivisa dalla letteratura economica, gli extra-profitti, noti anche come sovraprofitti, si manifestano quando un’impresa è in grado di generare ricavi superiori ai costi necessari per produrre un bene o servizio e sono dunque profitti che eccedono il guadagno che essa potrebbe ottenere in una situazione di concorrenza perfetta. Essi derivano perciò da un vantaggio competitivo, come la detenzione di una posizione monopolistica in mercati non perfettamente concorrenziali, che consente alle imprese di determinare i prezzi (imprese c.d. *price-setter*), mentre la quantità viene lasciata al mercato. In queste condizioni, il prezzo fissato dalle imprese risulta superiore al costo medio di produzione, generando così una rendita monopolistica².

Vi è tuttavia un’ulteriore accezione di extra-profitto, che è maggiormente riconducibile ai c.d. “*windfall profits*”, cioè a profitti eccezionalmente elevati dovuti a situazioni di congiuntura economica e circostanze straordinarie, quali variazioni improvvise nella domanda, politiche monetarie delle banche centrali, o altri eventi imprevisti come crisi o aumenti dei prezzi. In quest’ottica, gli extra-profitti sono considerati non meritati poiché derivano da eventi esogeni anziché da meriti organizzativi o manageriali dell’impresa.

Tanto premesso, le novelle normative rivolte alla tassazione degli extra-profitti bancari, qui oggetto di trattazione, appaiono riconducibili a questa se-

¹ Per una recente ricostruzione della nozione, si rinvia in particolare a A. CHRISTIANS, *Making Sense of Abnormal, Excess, Non-Routine, Super-Normal, Residual, and Windfall Profits*, in *Tax & Monop. Focus*, vol. XII, fasc. 2, 2022, p. 16 ss.

² Voce *Extraprofitto*, in *Treccani – enciclopedia online*.

conda interpretazione, poiché l'imposta straordinaria è istituita in dipendenza dell'andamento dei tassi di interesse e del costo del credito³. Ci sembra dunque che l'eccezione, recentemente formulata dall'Abi⁴, per cui non potrebbe propriamente parlarsi di extra-profitti nel mercato bancario in quanto il settore sarebbe estremamente concorrenziale sia a livello nazionale sia – dopo la realizzazione dell'Unione Bancaria – nell'intera area dell'euro⁵, si limiti in realtà a valorizzare solo la prima interpretazione del termine "extra-profitto", e pertanto non sia meritevole di accoglimento (posto che anche la natura concorrenziale del mercato bancario risulta ancor oggi tutt'altro che pacifica)⁶.

Ad ogni modo, ad accomunare entrambe le interpretazioni è il fatto che gli extra-profitti vengono assimilati ad una sorta di rendita immeritata, la quale genera problemi di giustizia redistributiva e sociale. La loro tassazione, pertanto, viene tradizionalmente giustificata in quanto rivolta ad utili che non si ritengono giusti, in nome di un non meglio precisato interesse pubblico connesso al principio di "giustizia sociale". Ad essa è dunque sottesa una valutazione politica che finisce per penalizzare la produzione dell'extra-profitto, il quale è comunque una componente del profitto totale.

Tuttavia, questa "demonizzazione dell'extra-profitto" ci sembra non tener in debito conto della circostanza per cui sono gli stessi concetti di profitto ed extra-profitto a non essere ad oggi chiaramente definiti, tanto che l'elaborazione di una "teoria generale" del profitto risulta ancora assolutamente inconcepibile: si tratta infatti di nozioni evolute con la storia delle dottrine economiche⁷ e inscindibilmente connesse alle diverse teorie dell'impresa che si sono succedute negli anni⁸, pertanto esse sono fortemente influenzate dai mutamenti delle elaborazioni dogmatiche che hanno connotato i vari periodi storici.

1.1. Imprenditore, profitto ed extra-profitto nella letteratura economica

Posto che non è possibile in questa sede ricostruire in maniera analitica l'evoluzione dei concetti di profitto ed extra-profitto nelle varie elaborazioni economiche⁹, appare alquanto significativo che sia stato proprio il fondatore

³ V. art. 26 del d.l. 10 agosto 2023, n. 104, conv. con mod. dalla legge 9 ottobre 2023, n. 136.

⁴ Si rinvia al testo dell'audizione dell'Abi presso il Senato della Repubblica del 12 settembre 2023, disponibile al link: <https://www.abi.it/wp-content/uploads/2023/09/ABI-Audizione-DL-10-agosto-2023.pdf>.

⁵ In particolare, ciò sarebbe vero «anche a causa dell'ingresso di nuovi *competitors (fintech e big tech)* non regolati come le banche e che offrono prodotti e servizi bancari non più limitati al settore dei pagamenti».

⁶ V. ex multis M. COMANA-L. BELLARDINI, *La concentrazione del sistema bancario: quale assetto dopo la pandemia?*, in *Rivista Bancaria*, vol. IV, fasc. 5, 2021, pp. 91-119; V. MELI, *Problemi e prospettive del sistema bancario italiano*, in *Moneta e Credito*, vol. XXXI, 2018, pp. 145-149; F. OSCULATI, *Perché la tassazione degli extraprofitto delle banche non è scandalosa*, in *IPSOA Quotidiano*, 22 settembre 2023. Anche la Corte Cost., con sent. n. 288/2019, ha riconosciuto alle imprese bancarie connotati di tipo oligopolistico, in quanto esse «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».

⁷ In particolare, come osservato da J. HICKS, *The Theory of Uncertainty and Profit*, in *Economica*, vol. 32, 1931, p. 170, «Of all the traditional branches of economics, the theory of profits has had the greatest difficulty in attaining the 'safe path of a science'».

⁸ La letteratura in materia è vastissima. Una buona sintesi è rinvenibile in S. SCIARRELLI, *Economia e gestione dell'impresa*, Cedam, Padova, 1997.

⁹ Per cui si rinvia in particolare a F. DUCHINI, *Il profitto nella teoria economica contemporanea. Saggio di storia delle dottrine economiche*, Giuffrè, Milano, 1960. Più di recente, si è occu-

della teoria liberista a tracciare la prima distinzione tra le due nozioni. Nella sua più celebre opera ¹⁰, Adam Smith ha infatti contrapposto i profitti che si verificano «nel naturale stato dei medesimi impieghi» ¹¹, e che oggi definiremmo profitti normali, dai *windfall gains*, causati dalle variazioni di prezzo dovute alla «accidentale variazione della domanda» ¹². Ebbene, se i primi sono certamente produttivi di valore in quanto incentivi allo sviluppo, ai secondi viene invece riservata una feroce invettiva ¹³. Gli alti profitti sono concepiti come un ostacolo alla mobilità delle risorse, su cui deve basarsi l'efficace funzionamento di un'economia di mercato. Tale ragionamento non muove tuttavia solo da ragioni economiche, ma anche e soprattutto dalle implicazioni etiche legate al modo in cui l'extra-profitto influisce sul comportamento di colui che lo genera ¹⁴. È noto infatti che, nella sua teoria della distribuzione, Smith divide la società in tre classi sociali – lavoratori, capitalisti e proprietari terrieri – alle quali corrispondono altrettante forme di reddito: salari, profitti e rendite ¹⁵. Solo i capitalisti contribuiscono all'accumulazione di capitale e, quindi, allo sviluppo economico del paese. Finché le pressioni competitive mantengono basso il saggio di profitto, si ritiene possibile far affidamento sul sistema stesso per costringere il capitalista a mostrare le virtù tradizionali della sua classe. Ma gli extra-profitti, quando persistono, riducono gli incentivi dei capitalisti a produrre e reinvestire il proprio reddito: ciò li induce a comportarsi come i proprietari terrieri, risultando meno matura la loro capacità di contribuire alla ricchezza delle nazioni ¹⁶.

Tale concezione negativa risulta addirittura esacerbata dai sostenitori dell'economia neoclassica, laddove non solo gli extra-profitti, ma anche i normali profitti sono ritenuti «moralmente ingiustificati e assimilati a una sorta di

pata del tema A. MAGISTRO, *Profitto: prove di dialogo tra economisti e aziendalisti*, Giappichelli, Torino, 2011; M.R. PENEDER, *Firm entry and turnover: the nexus with profitability and growth*, in *Small Business Economics*, vol. XXX, fasc. 4, 2008, pp. 327-344.

¹⁰ A. SMITH, *Ricerche sopra la natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, trad. it. di Alberto Campolongo, Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino, 1965.

¹¹ *Ivi*, p. 107.

¹² *Ibidem*.

¹³ Tra i vari esempi, v. *ivi*, p. 91: «I nostri mercanti ed i nostri industriali si lamentano molto dei cattivi effetti degli alti salari nell'elevare il prezzo dei loro prodotti e quindi nel diminuirne la vendita sia all'interno che all'estero. Ma non dicono nulla dei cattivi effetti degli alti profitti: essi tacciono sugli effetti perniciosi dei guadagni propri; si lamentano soltanto dei guadagni altrui». Ancora, a pp. 557-558: «Hanno gli esorbitanti profitti dei commercianti di Cadice e Lisbona aumentato il capitale della Spagna e del Portogallo? Hanno alleviato la povertà, hanno promosso l'industria di quei due miserabili paesi? Tale è stato il tenore della spesa della gente di commercio in quelle due città commerciali, che quegli esorbitanti profitti, lungi dall'aumentare il capitale generale del paese, sembrano essere stati appena sufficienti a conservare i capitali dai quali erano stati ottenuti. (...) È così che l'unico vantaggio che il monopolio procura ad un'unica categoria di uomini, in molti diversi modi torna a danno dell'interesse generale del paese».

¹⁴ Osserva infatti Smith che «oltre a tutti i cattivi effetti per il paese in generale, che (...) derivano necessariamente da un maggior livello del profitto, ve n'è uno forse più fatale di tutti gli altri presi assieme e che, giudicando per l'esperienza, è insparabilmente connesso col monopolio. L'alto livello del profitto sembra distruggere ovunque quella parsimonia che in altre circostanze è connessa al carattere del commerciante. Quando i profitti sono alti, questa sobria virtù sembra superflua, e il lusso dispendioso meglio confacente all'abbondanza in cui egli si trova. (...) Se il padrone è attento e parsimonioso, l'operaio molto probabilmente sarà anch'egli attento e parsimonioso»: *ibidem*, p. 557.

¹⁵ Pertanto, il prezzo di un bene, secondo Smith, deve considerare i tre elementi fondamentali che vanno ricompensati per la partecipazione al processo di produzione: il profitto del capitalista, la rendita del proprietario della terra e il salario del lavoro.

¹⁶ Per un approfondimento di tali questioni v. N. ROSENBERG, *Adam Smith on Profits – Paradox Lost and Regained*, in *Journal of Political Economy*, vol. LXXXII, fasc. 6, 1974, pp. 1177-1190.

appropriazione indebita»¹⁷. L'imprenditore neoclassico è infatti descritto come un semplice «funzionario organizzatore-controllore», che si limita a scegliere la funzione di produzione e a controllare che i fattori siano tra loro combinati coerentemente con tale scelta. Egli è sì la personificazione dell'impresa, ma non svolge un ruolo realmente significativo: l'unica forma di reale competizione è quella data dalla concorrenza di prezzo. Pertanto, seguendo una concezione meccanicistica dell'economia, la teoria neoclassica ipotizza, per i mercati in concorrenza perfetta, una posizione di equilibrio di lungo periodo con profitti nulli. Il profitto può esistere solo nel breve periodo, mentre la sua persistenza segnala la presenza di un fallimento di mercato.

Ben diversa è però la valenza che il profitto e l'extra-profitto assumono nelle teorie economiche volte ad esaltare il ruolo dell'imprenditore. La Scuola Austriaca, e Kirzner in particolare, propongono infatti una spiegazione del profitto che va al di là dei fallimenti del mercato. Per Kirzner l'imprenditore è anzitutto uno «scopritore», in quanto la sua attività non si limita soltanto alla scelta della «funzione produttiva», ma consiste nel saper cogliere opportunità che altri non vedono o trascurano¹⁸, così aiutando il processo di coordinamento del mercato¹⁹. Il profitto è il frutto della sua scoperta ed egli ha pertanto pieno diritto di appropriarsene, anche perché, essendo una nuova creazione, non pregiudica nessuno: è la c.d. «*finders-keepers rule*»²⁰, che rappresenta la moderna traduzione del noto principio del diritto romano «*occupatio res nullius*», fornendo una giustificazione etica al profitto. In tale prospettiva, il capitalismo è efficace perché è giusto, in quanto sa premiare i benefici incommensurabili degli sforzi derivanti dalle iniziative imprenditoriali²¹. Profitto ed extra-profitto sono allora il compenso per aver contribuito all'efficienza del mercato muovendolo verso l'equilibrio e assumono pertanto una connotazione etica positiva, in netta contrapposizione rispetto a quella storicamente attribuita loro dall'economia classica e neoclassica.

Seppur per motivi differenti, la diretta correlazione tra extra-profitto ed efficienza del mercato è riconosciuta, tra gli altri, anche da Schumpeter e da Marx. Se per il primo la ricerca di profitti superiori rispetto a quelli che rappresenterebbero il rendimento normale dell'investimento e dell'assunzione dei rischi guida il processo di innovazione e, dunque, rappresenta l'incentivo verso una maggiore efficienza economica²², nella teoria marxiana l'ottenimento di plusvalore aggiuntivo è ciò che spinge e orienta il capitalista, e quindi il capitalismo stesso²³.

¹⁷ Cfr. E. COLOMBATTO, *Dall'impresa dei neoclassici all'imprenditore di Kirzner*, in *Economia Politica*, fasc. 2, 2001, p. 164.

¹⁸ I. KIRZNER, *Producer, Entrepreneur and The Right to Property*, in *A Journal of Interdisciplinary Normative Studies*, fasc. 1, 1974, pp. 1-17.

¹⁹ Si rinvia all'intervista *The Kirznerian Way: An Interview with Israel M. Kirzner*, in *Austrian Economics Newsletter*, Vol. XVII, fasc. 1, 1997, p. 5.

²⁰ I.M. KIRZNER, *Producer, Entrepreneur and The Right to Property*, cit., p. 12.

²¹ ID., *Discovery, Capitalism, and Distributive Justice*, Basil Blackwell, New York, 1989, p. 69.

²² Si fa riferimento al concetto di «profitto Schumpeteriano», anche noto come «rendita Schumpeteriana»: per un approfondimento si rinvia in particolare a G. GATTEI, J.A. Schumpeter e l'eterno ritorno dell'accumulazione originaria, in *Studi Storici*, fasc. 2, 1970, pp. 229-263; W.M. NORDHAUS, *Schumpeterian profits in the American Economy: Theory and Measurement*, in *Nber Working Paper Series*, 2004, disponibile al link: https://www.nber.org/system/files/working_papers/w10433/w10433.pdf.

²³ K. MARX, *Il Capitale. Libro Primo*, Editori Riuniti, Roma, 1968 (trad. it. di Maria Luisa Bog-

Anche la Scuola di Chicago offre un'interpretazione del rapporto tra extra-profitto ed efficienza del mercato che appare alternativa rispetto a quella tutt'oggi sottesa alle più diffuse definizioni dell'extra-profitto. Si è detto che la formazione dell'extraprofitto viene tradizionalmente imputata all'assetto non concorrenziale del mercato. Per i sostenitori di questa corrente ideologica, invece, non sono le strutture di mercato relativamente concentrate che, favorendo comportamenti collusivi, generano extra-profitti, bensì – e al contrario – è la maggiore efficienza di alcune imprese rispetto ai propri concorrenti che determina livelli di profittabilità particolarmente elevati e un rafforzamento della loro posizione sul mercato²⁴.

Assai significativa in questo senso è la teoria friedmaniana del profitto²⁵, secondo cui l'impresa è un'istituzione economica con un'unica responsabilità sociale: per l'appunto, la massimizzazione del profitto, in quanto la ricerca di benefici di natura economica è anche la sola giustificazione ai comportamenti socialmente responsabili. Posto che il profitto viene considerato un indicatore sintetico di efficienza allocativa, la sua ottimizzazione implica l'aver operato il miglior utilizzo delle risorse e quindi operare, in ultima istanza, per il bene comune: la catena del valore economico e quella del valore sociale finiscono per coincidere²⁶.

Sulla scorta delle dottrine economiche qui succintamente richiamate emerge allora chiaramente che efficienza ed equità non sono necessariamente concetti contrapposti, come spesso si presume nell'economia neoclassica, ma possono essere considerate due aspetti complementari²⁷. Il principio di giustizia sociale dovrebbe infatti fondarsi proprio sull'appropriata remunerazione dell'imprenditore, mentre penalizzare il profitto significherebbe privarsi anche della crescita economica e del progresso sociale da esso derivanti. Pertanto, il concetto di giustizia sociale basato sulla redistribuzione è stato tacciato di immoralità sotto almeno tre differenti angoli prospettici²⁸. Anzitutto, in chiave evolutiva, le implicazioni derivanti da questa idea di giustizia sociale violerebbero i tradizionali principi sottesi al diritto di proprietà, che hanno reso possibile la civiltà. In secondo luogo, da un punto di vista teorico, viene considerata

geri). Si rinvia in particolare alla quinta sezione, dedicata a «La produzione del plusvalore assoluto e del plusvalore relativo», p. 555 ss.

²⁴ Si rinvia al link: <https://www.agcm.it/dotcmsDOC/temi-e-problemi/tp002.pdf>.

²⁵ M. FRIEDMAN, *Capitalism and Freedom*, University of Chicago Press, Chicago, 1962. In particolare, secondo l'Autore, «C'è una e una sola responsabilità sociale dell'impresa – usare le sue risorse e dedicarsi ad attività volte ad incrementare i propri profitti a patto che essa rimanga all'interno delle regole del gioco il che equivale a sostenere che compete apertamente senza ricorrere all'inganno o alla frode». Infatti, «Poche tendenze possono minacciare le fondamenta stesse della nostra libera società come l'accettazione da parte dei responsabili di impresa di una responsabilità sociale che sia altro che fare tanti più soldi possibile per i loro azionisti». Pertanto, «(...) chiedere a un'impresa di impegnarsi in attività diverse dall'esclusiva ricerca del profitto è una dottrina fondamentalmente sovversiva».

²⁶ Secondo la ricostruzione del pensiero di Friedman operata da S. ZAMAGNI, *Dell'identità delle imprese sociali e civili: perché prendere la relazionalità sul serio*, in ID. (a cura di), *Il non-profit italiano al bivio*, Egea, Milano, 2003, p. 115 ss.

²⁷ Emblematiche in tal senso appaiono le parole di J. HUERTA DE SOTO, *The Ethics of Capitalism*, in *Journal of Markets & Morality*, 1999, pp. 153-154: «What is just cannot be inefficient, nor what is actually efficient be unjust». Ciò in quanto «Only justice leads to efficiency: yet the reverse also holds so that which is actually efficient cannot be placed over against that which is unjust. Therefore, both considerations – those relative to moral principles and those to economic efficiency – far from being separate or in opposition mutually strengthen and support each other».

²⁸ Ivi, p. 155.

impossibile un'organizzazione della società basata su tale principio, poiché la coercizione necessaria per ridistribuire il reddito ostacolerebbe la libera pratica imprenditoriale, limitando la creatività e il coordinamento del mercato necessari per lo sviluppo civile. Infine, sul versante etico, si sostiene che tutti gli individui abbiano un diritto naturale ai proventi del proprio lavoro, per cui la redistribuzione forzata del profitto viene concepita come una violazione di tale diritto ²⁹.

Curiosamente, pure negli studi di economia aziendale possiamo rinvenire una sostanziale convergenza tra profitto e valori etici. Si tende infatti a riconoscere ³⁰ che, quando un'impresa agisce sulla base di una concezione fisiologica del profitto, essa è definibile come etica non tanto nella misura in cui privilegi nelle sue decisioni elementi di natura extra-economica, bensì, al contrario, qualora segua una logica economica corretta. Questa logica include la considerazione dei risultati complessivi per tutti gli *stakeholders*, e non solo il profitto dal punto di vista dei proprietari; mira al profitto nel medio-lungo periodo e non soltanto a quello immediato.

Negli ultimi decenni, tuttavia, si è affermata con particolare vigore la c.d. «prospettiva istituzionalista» ³¹, secondo cui l'impresa societaria rappresenta una vera e propria istituzione: in quanto tale, non può mirare solamente alla massimizzazione del proprio profitto, ma deve farsi carico delle esigenze della democrazia, associando allo scopo lucrativo il perseguimento del bene comune ³². In altre parole, nella scienza economica si è radicata l'idea – invero non esente da critiche ³³ – per cui il profitto non è la causa del comportamento e delle decisioni dell'impresa, bensì il *test* della sua vitalità ³⁴.

1.2. L'evoluzione della nozione di profitto nel diritto commerciale: dalla teoria della massimizzazione dei profitti alla responsabilità sociale di impresa

In effetti, quest'ultima concezione ha fortemente condizionato pure i più recenti approdi della dottrina giuscommercialistica. Che lo scopo di lucro, e dunque il conseguimento di un profitto – anche (e forse a maggior ragione) nella

²⁹ *Ibidem*. Particolarmente significativa ai nostri fini è la conclusione cui perviene l'Autore: «*It is foreseeable that, as citizens grasp the error of this spurious concept of social justice, the call for state coercion to implement social welfare schemes will gradually disappear*».

³⁰ Cfr. V. CODA, *L'orientamento strategico dell'impresa*, Utet, Milano, 1988, p. 174.

³¹ Per una recente ricostruzione, v. C. NIGRO-M. PETRACCA, *La CSR dalle origini all'approccio neo-istituzionalista. Focus sui processi di isomorfismo e di decoupling*, Giappichelli, Torino, 2016; P.L. SACCO-M. VIVIANI, *La Responsabilità Sociale d'Impresa - prospettive teoriche nel dibattito italiano*, 2006, in *Economia Politica*, fasc. 2, 2008, pp. 317-350..

³² La letteratura economica e giuridica sul punto è vastissima. Si rinvia in particolare a G. TEUBNER, *Enterprise corporativism: new industrial policy and the essence of the legal person*, in *American Journal of Corporate Law*, fasc. 36, 1988, pp. 130-155; A. EDMANS, *How great companies deliver both purpose and profit*, in *Journal of Chinese Economic and Business Studies*, vol. XXI, fasc. 3, 2023, pp. 465-469; O. HART-L. ZINGALES, *The new corporate Governance*, in *University of Chicago Business Law Review*, vol. I, fasc. 1, 2022, pp. 195-216.

³³ Come ben ricostruito da S. CAPPIELLO, *Impresa, società, e mercato finanziario sostenibili: chi decide e sulla base di quali informazioni?*, in *RTDE*, fasc. 4, 2022, p. 265 ss., in particolare tale impostazione è stata ed è contestata da quanti, specie sull'altra sponda dell'Atlantico ma non esclusivamente, hanno osservato che essa finisce con il funzionalizzare, e quindi comprimere, la libertà di iniziativa economica che è alla base dell'attività d'impresa, e la vincola a interessi indefiniti e indefinibili, quanto sia a oggetto di riferimento sia a soggetti legittimati alla loro azionabilità.

³⁴ P. DRUCKER, *Il management, l'individuo, la società*, Franco Angeli, Milano, 2002, p. 29.

forma dell'extra-profitto – sia il fine caratterizzante delle società è un dato incontrovertibile, cristallizzato nell'art. 2247 c.c.: «se non c'è lo scopo di lucro non c'è società»³⁵. Ciò posto, è fin dalla nascita del diritto societario che ci si interroga sulla corretta delimitazione dello scopo della società e sulla necessità di ricondurvi, oltre alla ricerca del profitto, anche il perseguimento di finalità sociali³⁶ cui si uniscono, più di recente, quelle ambientali³⁷. Vi è infatti il crescente convincimento che il capitalismo orientato dal profitto sia il responsabile dei maggiori problemi che affliggono la società contemporanea, costituendo la fonte primaria delle crescenti disuguaglianze sociali e dei danni causati all'ambiente.

L'iniziale paradigma della massimizzazione del profitto ha pertanto progressivamente ceduto il passo a una lettura «edulcorata» dello scopo di lucro³⁸, a causa dell'aspettativa dell'esercizio di un ruolo “sociale” da parte della grande impresa, che ha portato all'affermazione dapprima della c.d. *Corporate Social Responsibility*³⁹ e da ultimo della *Environmental Social Governance*⁴⁰. In par-

³⁵ R. COSTI, *Sostenibilità e scopo della società*, in *Banca imp. soc.*, vol. XLII, fasc. 3, 2023, pp. 503-508.

³⁶ Sul punto, la letteratura è estremamente vasta. Si rinvia in particolare a G. OPPO, *Le grandi opzioni della riforma e le società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, spec. p. 477 ss.; G. COTTINO, *Contrattualismo e istituzionalismo (Variazioni sul tema da uno spunto di Giorgio Oppò)*, in *Riv. soc.*, 2005, pp. 693 ss.; ID., *Partecipazione pubblica all'impresa privata e interesse sociale*, in *Democrazia e diritto*, 1981, pp. 43 ss. Per una recente ricostruzione di tale dibattito, si rinvia in particolare a E. BARCELLONA, *Shareholderism versus stakeholderism. La società per azioni contemporanea dinanzi al “profitto”*, Quaderni di Giurisprudenza Commerciale, Giuffrè, Milano, 2022; ID., *La sustainable corporate governance nelle proposte di riforma del diritto europeo: a proposito dei limiti strutturali del c.d. stakeholderism*, in *Riv. soc.*, 2022, pp. 1-52; F. DENOZZA, *Lo scopo della società, tra short-termism e stakeholders empowerment*, in *Riv. ODC*, fasc. 1, 2021, p. 29 ss.; C. ANGELICI, *Divagazioni sulla “responsabilità sociale” d'impresa*, in *Riv. soc.*, 2018, p. 3 ss.; U. TOMBARI, *Corporate purpose e diritto societario: dalla “supremazia degli interessi dei soci” alla libertà di scelta dello “scopo sociale”?*, in *Riv. soc.*, 2021, p. 1 ss.; ID., *“Poteri” e “interessi” nella grande società per azioni*, Milano, Giuffrè, 2019; A. ANTONUCCI, *La responsabilità sociale e l'impresa bancaria*, in F. CAPRIGLIONE (a cura di), *Finanza impresa e nuovo umanesimo*, Cacucci, Bari, 2007, p. 175 ss.; A. MIGLIONICO, *Presidi regolamentari in tema di responsabilità sociale dell'impresa*, in *Mondo bancario*, 2011, pp. 1-8; G. CONTE, *La disciplina dell'attività d'impresa tra diritto, etica ed economia*, in ID. (a cura di), *La responsabilità sociale dell'impresa*, Laterza, Roma-Bari, 2008, p. 3 ss.

³⁷ Per un approfondimento in dottrina, si rinvia in particolare a L. AMMANNATI, *Dimensioni “eccentriche” dell'impresa bancaria nell'era della sostenibilità*, in questa *Rivista*, fasc. 2, 2023, pp. 261-273; C. BRESCIA MORRA, *Chi salverà il pianeta: lo Stato o le grandi corporation? ESG: una formula ambigua e inutile*, in M. PASSALACQUA (a cura di), *Temi e problemi di Diritto Dell'economia. Pubblicazione degli atti del Convegno “L'ecosistema del mercato europeo tra diritto e innovazione” tenutosi il 24 giugno 2022 presso l'Università di Pisa*, in *RTDE*, supplemento al fasc. 4, 2022, pp. 78-99; M. LIBERTINI, *La responsabilità d'impresa e l'ambiente*, in AA.VV., *La responsabilità dell'impresa. Convegno per i trent'anni di “Giurisprudenza commerciale”*, Bologna 8-9 ottobre 2004, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 199-228 e in part. p. 203 ss.; D. BARRESI, *Il “rating” ESG delle società di capitali*, in *Rivista di diritto societario*, 2023, fasc. 4, pp. 713-759; M. PENNASILICO, *Contratto ecologico e conformazione dell'autonomia negoziale*, in *Giust. civ.*, fasc. 4, 2017, pp. 809-835; M. ANTONIOLI, *Polisemia ed epifanie della sostenibilità tra tutela dell'ambiente e “corporate governance”*, in *Rivista della Corte dei Conti*, fasc. 5, 2023, pp. 91-106.

³⁸ A. SACCO GINEVRI, *Divagazioni su corporate governance e sostenibilità*, in *Riv. trim. dir. ec.*, supplemento al fasc. 3, 2022, p. 83. A favore del progressivo affievolimento dello scopo di lucro fino alla sua neutralizzazione si segnala in particolare P. MONTALENTI, *Dall'impresa all'attività economica: verso una nuova sistematica?*, in *Analisi giur. econ.*, fasc. 1, 2014, p. 47 ss.

³⁹ Significativo in tal senso è il contributo di M.E. PORTER-M.R. KRAMER, *Creating shared value. How to reinvent capitalism – and unleash a wave of innovation and growth*, in *Harvard business Review*, 2011, p. 4 ss.

⁴⁰ Per un'efficace ricostruzione, si rinvia a C. BRESCIA MORRA, cit., e a R. ROLLI, *Dalla Corporate Social Responsibility alla Sustainability, alla Environmental, Social and Governance (ESG)*,

ticolare, dagli studi teorici attuali sembra emergere una nuova percezione della responsabilità sociale d'impresa: essa si disancora dalla mera dimensione etica per promuovere un legame tra tale responsabilità e la profittabilità⁴¹.

Si è dunque cercato di affidare alle società per azioni la realizzazione di obiettivi diversi dal profitto, anzitutto incentivando l'integrazione su base volontaria dei problemi sociali ed ambientali delle imprese nelle loro attività commerciali e nelle loro relazioni con le altre parti⁴² e, negli ultimi tempi, anche mediante l'emanazione di regole precettive.

Tuttavia, la dottrina maggioritaria è orientata a riconoscere nella sostenibilità economica, ambientale e sociale dell'attività di impresa una mera modalità di conseguimento dello scopo di lucro, e non invece uno scopo alternativo rispetto allo esso. In altri termini, i rischi cc.dd. ESG, ossia i rischi ai quali può andare incontro la società sotto il profilo sociale o ambientale, andrebbero sì valutati, ma sempre al fine di perseguire, in ottica efficientistica, l'interesse lucrativo di lungo periodo.

In questo senso andrebbe letto anche il Codice di *Corporate governance* delle società quotate italiane come modificato nel gennaio 2020. Esso, nel definire il ruolo dell'organo amministrativo della società, stabilisce che lo stesso deve guidare «(...) la società perseguendone il successo sostenibile», inteso come «l'obiettivo che guida l'azione dell'organo di amministrazione e che si sostanzia nella creazione di valore nel lungo termine a beneficio degli azionisti, tenendo conto degli interessi degli altri *stakeholder* rilevanti per la società».

In buona sostanza, quindi, l'interesse sociale rimane un interesse «privato»⁴³ e in nessuna delle evocate prospettive sembra davvero affermarsi l'idea per cui la società per azioni faccia proprie le istanze etiche, sociali e ambientali, se non nei limiti della relativa strumentalità a migliorare i risultati della gestione dell'impresa⁴⁴.

Ciò non toglie ovviamente che sia lo Stato a imporre obblighi e divieti al fine di allineare gli interessi privati a quelli pubblici; questi ultimi rappresentano allora un limite esterno alle scelte discrezionali assunte dagli amministratori nell'interesse della società e dei suoi azionisti. La prospettiva di *public enforcement* sembrerebbe allora quella più efficace per internalizzare le esternalità negative prodotte dall'attività di impresa⁴⁵.

In effetti, norme di carattere prescrittivo volte a imporre obblighi, controlli e

in *Rivista Corporate Governance*, fasc. 1, 2022, pp. 41-96; ID., *L'impatto dei fattori ESG sull'impresa. Modelli di governance e nuove responsabilità*, il Mulino, Bologna, 2020.

⁴¹ Così si esprime R. ROLLI, *Dalla Corporate Social Responsibility alla Sustainability, alla Environmental, Social and Governance (ESG)*, cit., p. 60.

⁴² A tal proposito, cfr. C. ANGELICI, *Responsabilità sociale dell'impresa, codici etici e autodisciplina*, in *Giur. comm.*, 2011, p. 159, secondo cui le ragioni per cui le imprese adottano volontariamente programmi non esclusivamente ispirati ad obiettivi di propria convenienza economica sono connesse al fallimento del mercato e dello Stato.

⁴³ *Ivi*, p. 88.

⁴⁴ In questo senso si esprime M. SEMERARO, *Fattori di sostenibilità ambientale e politiche creditizie: rischio climatico e accesso al credito*, in M. PASSALACQUA (a cura di), *op. cit.*, pp. 253-269.

⁴⁵ Cfr. V. CALANDRA BUONAURA-F. DENOZZA-M. LIBERTINI-G. MAUGERI-R. SACCHI-U. TOMBARI, *Lo Statement della Business Roundtable sugli scopi della società. Un dialogo a più voci*, in *Rivista ODC*, 2019, p. 589 ss.; L. AMMANNATI, *Dimensioni "eccentriche" dell'impresa bancaria nell'era della sostenibilità*, cit.; L. AMMANNATI, A. CANEPA, *Intervento pubblico e finanza sostenibile per la transizione ecologica*, in *Rivista Trimestrale di Diritto dell'Economia*, supplemento al fasc. 4, 2022, pp. 136-167.

responsabilità in capo alle società per azioni per conseguire gli obiettivi di sostenibilità sociale e ambientale sono state emanate anche di recente: basti pensare alla direttiva sulle misure di *due diligence* per la sostenibilità delle imprese (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive* – CSDDD)⁴⁶, che introduce obblighi e responsabilità per le grandi imprese in merito agli impatti negativi delle loro attività sul rispetto dei diritti umani e sulla protezione dell'ambiente.

2. L'imposizione straordinaria sugli extra-profitti nel prisma dell'art. 41 Cost.

La ricostruzione del concetto di extra-profitto fin qui operata sembra offrire alcuni spunti di riflessione pure in merito al rapporto, apparentemente tutt'altro che scontato⁴⁷, che sussiste tra la tassazione dei *windfall profits* e l'art. 41 Cost.

Si è infatti avuto modo di evidenziare che l'imposizione straordinaria sugli extra-profitti viene giustificata in virtù di un non meglio precisato principio di giustizia sociale, e dunque operata a fini redistributivi. Pertanto, sul piano giuridico, la ricerca del difficile equilibrio tra giustizia sociale ed efficienza di mercato, ampiamente dibattuta nella letteratura economica, deve necessariamente culminare nel bilanciamento tra il principio della libera iniziativa economica e la clausola generale dell'utilità sociale⁴⁸.

In questo senso, un possibile contributo sembra offerto dalla recente riforma costituzionale, che impone all'impresa di tendere «non più ai soli profili economici dell'attività posta in essere, bensì alla creazione di un valore riconducibile al rispetto delle persone, dell'ambiente e del territorio nel quale è insediata. In questo caso, assume un ruolo guida il principio di sostenibilità, quale metro di valutazione per adeguare l'agere al conseguimento degli obiettivi avuti di mira»⁴⁹.

⁴⁶ Per un primo commento in dottrina, si rinvia a M. GIOVANNONE, *Responsabilità, informazione e partecipazione nella proposta di direttiva europea sulla "due diligence"*, in *Federalismi*, fasc. 3, 2024, pp. 233-247; G. PIEPOLI, *La grande impresa quale ordinamento giuridico privato nella Proposta di Direttiva sul dovere di diligenza*, in *Giustizia civile*, fasc. 3, 2023, pp. 597-621; M. BORZAGA-F. MUSSI, *Luci e ombre della recente proposta di direttiva relativa al dovere di "due diligence" delle imprese in materia di sostenibilità*, in *Lavoro e diritto*, fasc. 3, 2023, pp. 495-514.

⁴⁷ Il dibattito dottrinale in merito alla legittimità costituzionale dell'imposizione straordinaria sugli extra-profitti tende infatti a concentrarsi unicamente sulla pretesa violazione degli artt. 23 e 53 Cost. Sul punto, si vedano A. GIOVANARDI, *L'imposta straordinaria sugli extra profitti delle banche. Tra discriminazione qualitativa, retroattività e incoerenza della struttura del tributo rispetto alla ratio giustificatrice*, in *Dialoghi di Diritto dell'Economia*, settembre 2023, pp. 1-10; F.S. MARINI-G. MARINI, *Profili di dubbia costituzionalità del contributo sugli extraprofitti energetici*, in *Il fisco*, 2022, p. 3745; R. IAIA, *Prime riflessioni sistematiche in ordine al contributo straordinario sul c.d. "caro bollette"*, in *Riv. tel. dir. trib.*, 24 giugno 2022; M. EMMA-R. RINALDI, *Il contributo straordinario sugli extraprofitti energetici: lineamenti e problematiche*, in *Il fisco*, 2022, p. 2333 ss.; S. DE MARCO, *Riflessioni in tema di tassazione degli utili extraprofitti delle imprese energetiche*, in *Dir. prat. trib.*, fasc. 1, 2022, p. 2093 ss.

⁴⁸ Per un approfondimento in dottrina, si rinvia in particolare a M. RAMAJOLI, *Le clausole generali nel diritto pubblico dell'economia*, in questa *Rivista*, fasc. 2, 2023, pp. 274-294.

⁴⁹ R. NATOLI, *Impresa e responsabilità nel prisma del Green New Deal europeo*, in M. PASSALACQUA (a cura di), *op. cit.*, p. 292.

Ma soprattutto, ci sembra che la tassazione degli extra-profitti rappresenti un utile caso studio per analizzare fino a che punto possa spingersi l'intervento pubblico per conseguire fini di utilità sociale. Come noto, essa va infatti intesa non solo come «concetto di valore» intriso di «giustizia sociale», bensì prima ancora quale «principio valvola» che consente «l'adattamento dell'ordinamento al mutare dei fatti sociali»⁵⁰, limitando anche l'iniziativa economica privata.

Il dibattito accademico offre a tal proposito interessanti spunti di riflessione. Nella dottrina giuscommercialistica, anche dopo le recenti modifiche apportate all'art. 41, comma 2, Cost., la tesi maggioritaria continua a negare la possibilità di attribuire alle società private scopi di interesse pubblico, in quanto l'utile sociale e il fine ambientale rimarrebbero meri vincoli esterni, non potendo rappresentare lo scopo della società, che è e rimane unicamente quello lucrativo⁵¹. Pur potendosi accogliere una nozione di interesse sociale comprensiva dell'interesse dei soci futuri, proiettata nel lungo periodo e dunque coincidente con «l'interesse alla duratura presenza dell'impresa nel mercato»⁵², non è dunque alla Costituzione che può imputarsi l'obbligo di perseguire i dettami della *Corporate Social Responsibility*.

La dottrina amministrativistica tende invece a interpretare la riforma dell'art. 41 Cost. come volta alla valorizzazione «dell'inserimento del privato come protagonista nel sistema complessivo dei rapporti economici, concorrendo alla realizzazione dei fini ambientali fatti propri dall'ordinamento giuridico»⁵³: l'impresa deve allora essere considerata una «società intermedia» che non può sottrarsi al proprio dovere di «cittadinanza attiva»⁵⁴, contribuendo solidalmente al benessere collettivo, alla salvaguardia dei beni comuni e alla promozione dell'interesse generale.

A ben vedere, a risultare innovato dalla riforma costituzionale non sarebbe soltanto il ruolo del soggetto privato, bensì anche la forma dell'intervento pubblico: infatti, la legge cost. n. 1/2022 sarebbe pure preordinata a costituire una «nuova stagione di programmazione economica di matrice ambientale»⁵⁵, vale a dire indirizzata e coordinata a fini ambientali, così imponendo un interven-

⁵⁰ M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Cedam, Padova, 1983, p. 117.

⁵¹ Come ben chiarito da R. COSTI, *Sostenibilità e scopo della società*, cit., tuttavia, «Questa conclusione non significa indifferenza nei confronti dei valori positivi insiti nella promozione di gestioni societarie attente a interessi diversi da quelli dei soci, anche di rilevanza pubblica; sottolinea soltanto l'opportunità di non attribuire alle società «private» scopi di interesse pubblico, con l'implicito riconoscimento del relativo potere ed una deprecabile confusione fra Stato e impresa, fra Stato e mercato». V. anche F. FIMMANÒ, *Art. 41 della Costituzione e valori ESG: esiste davvero una responsabilità sociale dell'impresa?*, in *Giur. comm.*, fasc. 5, 2023, pp. 777-806.

⁵² M. LIBERTINI, *Impresa e finalità sociali. Riflessioni sulla teoria della responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 2009, p. 28.

⁵³ M. RAMAJOLI, *Attività economiche, poteri pubblici e tutela dell'ambiente nel nuovo art. 41 della Costituzione*, in AA.VV., *La riforma costituzionale in materia di tutela dell'ambiente. Atti del Convegno tenutosi a Roma il 28 gennaio 2022*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, pp. 169-182.

⁵⁴ S.A. CERRATO, *Appunti per una «via italiana» all'ESG: l'impresa «costituzionalmente solidale» (anche alla luce dei «nuovi» artt. 9 e 41, comma 3, Cost.)*, in *Analisi giur. econ.*, 2022, p. 101 ss. e in part. p. 105.

⁵⁵ Cfr. F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema: spunti sul ruolo delle amministrazioni*, in *Dir. amm.*, fasc. 4, 2021, p. 779 ss.; v. anche A. MOLITERNI, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Rivista di Diritti Comparati*, fasc. 2, 2022, p. 395 ss.; P. BRAMBILLA, *L'esigenza di una programmazione generale in senso ambientale nella riforma degli artt. 9 e 41 Cost.*, in *Ambiente Diritto*, fasc. 4, 2022, pp. 1-16.

to non più meramente contenitivo, ma anche propulsivo e orientativo delle attività economiche da parte dei pubblici poteri. Ciò non deve nemmeno più di tanto stupire, posto che, come recentemente osservato⁵⁶, nel corso del tempo l'art. 41 Cost. ha legittimato «forme di intervento pubblico nell'economia ispirate a filosofie opposte, fornendo copertura costituzionale vuoi alla disciplina antitrust, vuoi all'interventismo pubblico più spinto».

Alla luce delle precedenti considerazioni, fino a che punto la lettura teleologicamente orientata dell'art. 41 Cost. può oggi giustificare l'ingerenza pubblica nell'intrapresa privata? Se l'unico scopo della società rimane quello lucrativo, in quale misura esso può essere vincolato *ab externo* mediante la tassazione degli extra-profitti? Detto altrimenti, la necessità di coordinare e indirizzare a fini sociali e ambientali l'attività economica può giustificare anche l'"espropriazione" dell'extra-profitto, permettendo una funzionalizzazione pubblicistica dell'utile conseguito dalla società?

Come la trattazione che segue cercherà di dimostrare, la formulazione di tali interrogativi appare tutt'altro che un mero esercizio di stile, dacché la questione della tassazione degli extra-profitti non è mai stata relegata al solo interesse dei tributaristi, rappresentando da sempre anche uno strumento di regolazione di mercato. Tuttavia, i più recenti interventi normativi in materia sembrano voler presagire l'emersione di una forma di intervento pubblico ancor più radicale, posto che la tassazione degli extra-profitti bancari rischia di divenire anche uno strumento di controllo politico della banca privata.

3. L'evoluzione normativa della tassazione dei *windfall profits* come strumento di regolazione del mercato

È possibile rinvenire una prima forma di tassazione degli extra-profitti nella c.d. *Corporate Excise Tax*, che fu introdotta negli Stati Uniti nel 1909 come parte del *Payne-Aldrich Tariff Act* allo scopo di regolamentare il potere delle grandi corporazioni promuovendo una maggiore equità economica attraverso la politica fiscale⁵⁷. L'obiettivo principale era quello di ridurre il potere monopolistico delle grandi corporazioni che accumulavano profitti eccessivi, sfruttando la loro posizione dominante sul mercato. Tuttavia, essa è stata fin da subito oggetto di aspre critiche per il suo impatto limitato, in quanto molte *corporations* riuscirono a trovare il modo di ridurre al minimo il proprio carico fiscale attraverso varie strategie di contabilità creativa⁵⁸.

Stante lo scarso successo di questa prima iniziativa, l'origine della tassazione degli extra-profitti viene tradizionalmente ricondotta alla c.d. *tassa sul gulash*, introdotta nel 1915 in Danimarca per generare entrate fiscali dai profitti straordinari realizzati dagli esportatori di generi alimentari che rifornivano la

⁵⁶ M. RAMAJOLI, *op cit.*

⁵⁷ Nella specie, essa prevedeva un'aliquota dell'1% sui redditi netti superiori a \$5.000. Questa imposta si applicava a tutte le corporazioni, società per azioni, associazioni e compagnie assicurative, eccetto quelle espressamente esentate dalla legge (ad esempio, alcune organizzazioni *non profit*).

⁵⁸ Per maggiori dettagli, si vedano i contributi di R.S. AVI-YONAH, *Why was the US Corporate Tax Enacted in 1909?*, in J. TILLY (ed.), *Studies In The History Of Tax Law*, vol. II, Hart Publishing, London, 2006, pp. 377-392; S.A. BANK, *Entity Theory as Myth in the U.S. Corporate Excise Tax of 1909*, *ivi*, pp. 393-426.

Germania durante il periodo bellico⁵⁹. Sulla scorta di tale esempio, si diffusero in tutto il mondo⁶⁰ forme di tassazione degli extra-profitti direttamente riconducibili alle condizioni di guerra, soprattutto nei confronti dei produttori di munizioni⁶¹. I metodi per determinare il “profitto normale” sopra il quale calcolare l’extra-profitto generalmente consistevano nel definirlo come la media dei profitti generati nei due o tre anni precedenti l’inizio della guerra, oppure nel considerare eccedenti i profitti che superavano una percentuale fissa del capitale. Tuttavia, nella prassi la distinzione tra “profitti di guerra” e altri profitti straordinari si è rivelata assai complessa, con il risultato che in molti Paesi⁶² tutti i profitti eccedenti sono stati concretamente assoggettati all’imposta, facendo salvo tuttalpiù il settore agricolo⁶³. A titolo esemplificativo, il *Memorandum* allegato alla legge sulla tassa tedesca (*Kriegsgewinnsteuer*) stabiliva esplicitamente che, per ragioni di giustizia sociale e di efficacia finanziaria, data l’impossibilità di esaminare caso per caso quali extra-profitti eccedenti potessero essere stati ottenuti anche in condizioni di pace, l’imposizione dovesse essere applicata a tutti i settori⁶⁴.

Molti Stati hanno re-introdotto tale forma di tassazione non solo durante il secondo conflitto mondiale, stabilendo aliquote molto elevate da cui sono derivati significativi gettiti fiscali⁶⁵, ma anche nei successivi periodi di pace, utilizzando l’imposizione straordinaria come strumento di regolazione del mercato. In tale prospettiva, negli anni ’80 la tassazione degli extra-profitti è stata prevista negli Stati Uniti, nel Regno Unito e in alcuni Paesi del nord Europa allo scopo di correggere le distorsioni di mercato che permettevano a certe industrie di realizzare profitti elevati senza una giustificazione ritenuta socialmente accettabile.

In particolare, negli Stati Uniti è stato emanato il c.d. *Crude Oil Windfall Profit Tax Act*⁶⁶, volto ad introdurre una tassa sui sovraprofitti generati dal-

⁵⁹ Per un approfondimento, si rinvia in particolare a J.C. STAMP, *The Taxation of Excess Profits Abroad*, in *The Economic Journal*, vol. XXVII, fasc. 105, 1917, pp. 26-37.

⁶⁰ Tra i molteplici esempi può menzionarsi la cosiddetta «imposta sui profitti eccedenti», introdotta nel Regno Unito nel 1918 e rimasta in vigore fino al 1926. Per un approfondimento del sistema di tassazione dei profitti di guerra introdotto in Italia, si rinvia a L. EINAUDI, *La guerra e il sistema tributario italiano*, G. Laterza & Figli, Bari, 1927.

⁶¹ Cfr. A. ARNOLD, *A paradise for Profiteers? The Importance and Treatment of Profits during the First World War*, in *Accounting History Review*, vol. XXIV, fasc. 2, 2014, pp. 61-81.

⁶² Un’eccezione (seppur parziale) è rappresentata dalla Svezia, ove l’imposizione riguardava espressamente i redditi di impresa derivanti dalle «condizioni provocate dalla guerra» (*Kriegskonjunkturskatt*), per cui si prevedeva in capo al contribuente la possibilità di eccepire la non debenza del tributo nel caso in cui fosse in caso di provare che l’extra-profitto non era imputabile alla situazione economica provocata dalla guerra.

⁶³ Come avvenuto ad esempio in Italia e in Canada. In quest’ultimo Paese è stato esonerato dalla tassazione anche l’allevamento di bestiame, mentre in Australia è stata esentata la coltivazione di frutta e l’impresa mineraria. Sul punto, si rinvia a J.C. STAMP, *op. cit.*

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ Ad esempio, negli Stati Uniti, nel periodo 1940-1943 le aliquote sui profitti di guerra variavano dal 30% al 95%. Maggiori dettagli sono disponibili in S. HEBOUS-D. PRIHARDINI-N. VERNON, *Excess Profit Taxes: Historical Perspective and Contemporary Relevance*, in *IMF Working Papers*, WP/22/187, 2022.

⁶⁶ L’atto (P.L. 96-223) è stato promulgato come parte di un compromesso tra l’amministrazione Carter e il Congresso riguardo alla deregolamentazione dei prezzi del petrolio grezzo e trova la propria origine ideologica nella prima crisi petrolifera degli anni ’70 e nell’aumento dei prezzi dei prodotti petroliferi determinati dal cartello OPEC: esso era infatti stato proceduto da numerose proposte simili, che tuttavia non erano giunte all’approvazione. Già tra il 1973 e il

l'industria petrolifera all'indomani della decisione⁶⁷ di eliminare gradualmente i controlli sui prezzi dei prodotti petroliferi e dei vari tipi di petrolio greggio⁶⁸. Lo scopo principale della tassa era dunque quello di far confluire nel bilancio statale gran parte delle entrate di cui avrebbe altrimenti profittato l'industria petrolifera a seguito della deregolamentazione del settore.

Tuttavia, la tassa sugli extra-profitti si è presto rivelata sostanzialmente inefficace in quanto, a dispetto del proprio nome, aveva in realtà la natura di un'accisa, essendo basata non sui profitti effettivi bensì sulla differenza tra il prezzo di mercato del petrolio e un prezzo di base stabilito per legge; con il successivo stabilizzarsi del costo del petrolio, le entrate fiscali generate sono risultate ben al di sotto delle proiezioni iniziali. Inoltre, poiché l'imposta colpiva principalmente la produzione nazionale, essa ha in via di fatto contribuito ad aumentare la dipendenza degli Stati Uniti dalle importazioni di petrolio estero⁶⁹.

3.1. La *windfall taxation* come risposta alla privatizzazione dei servizi pubblici

Negli stessi anni, il processo di privatizzazione ha spinto alcuni Stati europei⁷⁰ a introdurre una tassazione straordinaria in capo alle imprese private che hanno assunto la gestione dei servizi pubblici precedentemente in mano statale. Ad esempio, nel Regno Unito⁷¹ si riteneva che i soggetti privati incaricati dei pubblici servizi avessero potuto beneficiare di profitti eccezionali per due

1980, i primi (infruttosi) tentativi di deregolamentare i prezzi del petrolio erano stati accompagnati da proposte normative volte a introdurre una tassa sugli extra-profitti. Nel 1974, l'amministrazione Ford propose una «tassa di emergenza sui profitti inaspettati» per recuperare gli extra-profitti generati all'industria petrolifera a causa della deregolamentazione dei prezzi. Nell'agosto del 1975, il Comitato Finanziario del Senato approvò una tassa sui profitti inaspettati condizionata alla deregolamentazione dei prezzi del petrolio, che tuttavia non fu approvata dal Congresso. Nel 1977, l'amministrazione Carter propose una tassa sul petrolio simile al *windfall profit tax* del 1980 – la c.d. *Crude Oil Equalization Tax* – come parte di un programma per ristrutturare i controlli sui prezzi esistenti, anch'essa però respinta.

⁶⁷ Annunciata il 5 aprile 1979 dall'Amministrazione Carter.

⁶⁸ Tra aprile 1979 e gennaio 1981, i prezzi del petrolio furono gradualmente deregolamentati: il petrolio di nuova scoperta fu fin da subito completamente deregolamentato, mentre per la completa abolizione dei controlli sui prezzi si dovette aspettare il 28 gennaio 1981.

⁶⁹ Per un approfondimento, si rinvia a S. LAZZARI, *The Crude Oil Windfall Profit Tax of the 1980s: Implications for Current Energy Policy*, CRS Report for Congress, 9 marzo 2006. In particolare, nel rapporto si osserva che gli 80 miliardi di dollari di ricavi lordi generati tra il 1980 e il 1988 furono significativamente inferiori rispetto ai 393 miliardi di dollari che erano stati invece previsti. Nello stesso periodo, l'atto normativo potrebbe aver ridotto la produzione nazionale di petrolio da un minimo del 1,2% a un massimo dell'8,0% (e, quindi da 320 a 1.269 milioni di barili), mentre la dipendenza dal petrolio importato è aumentata dal 3% al 13%. Pertanto, l'imposta fu abrogata nel 1988.

⁷⁰ Nella specie si tratta del Regno Unito, della Svezia e della Norvegia.

⁷¹ Fin dal 1992, il partito Laburista ha proposto l'introduzione di una tassazione *una tantum* per le aziende private che hanno acquisito i servizi pubblici privatizzati. Questa proposta è diventata uno degli impegni principali nel manifesto elettorale del 1997 del partito, ed è stata attuata con la prima legge di bilancio del nuovo governo. Le aziende soggette a questa imposta includono le 12 aziende elettriche regionali in Inghilterra e Galles, le 10 aziende di servizi idrici in Inghilterra e Galles, i generatori di elettricità inglesi National Power e PowerGen, i generatori e distributori scozzesi Scottish Power e Scottish Hydro-Electric, Northern Ireland Electricity (responsabile della trasmissione, distribuzione e fornitura di elettricità nell'Irlanda del Nord), British Energy, British Gas, British Telecom e Railtrack. Per maggiori dettagli, si rinvia a T. NUCCIO, *Substance over form: creditability of the 1997 UK windfall tax as an excess profits tax under I.R.C. Sec. 901*, in *Transnational Law and Contemporary Problems*, vol. XXII, fasc. 1, 2013, p. 267 ss.

ordini di ragioni: non solo le azioni delle aziende pubbliche erano state sotto-stimate al momento della loro iniziale quotazione in borsa⁷², ma negli anni successivi la regolamentazione dei nuovi operatori si era rivelata eccessivamente blanda, consentendo così loro di sfruttare il proprio potere di mercato⁷³. La regolazione, sostanzialmente basata su un sistema di *price cap*⁷⁴, ha infatti permesso a tali soggetti privati di lucrare di extra-profitti per vari motivi. Anzi-tutto si ritiene che, a causa dell'asimmetria informativa caratterizzante l'operato delle autorità di regolazione, non in grado di ottenere informazioni tempestive e trasparenti sui margini di efficienza delle aziende, i tetti ai prezzi inizialmente fissati non fossero sufficientemente rigidi. Questo ha consentito alle società private di aumentare le proprie tariffe più di quanto giustificato dai loro effettivi costi operativi. Inoltre, poiché le revisioni dei *price caps* avvenivano generalmente solo ogni quattro o cinque anni, tutte le volte in cui un'azienda è riuscita in questo lasso di tempo a migliorare l'efficienza o a ridurre i costi in modo inaspettato, essa ha potuto beneficiare di profitti superiori a quelli previsti. Questo perché gli atti di regolazione non contenevano disposizioni specifiche volte ad assicurare che i benefici derivanti dai miglioramenti aziendali fossero direttamente trasferiti ai consumatori sotto forma di prezzi inferiori.

Stanti tali premesse, la *windfall taxation* mirava quindi a fungere da contrappeso alle politiche di privatizzazione⁷⁵, assicurando una redistribuzione equa dei benefici economici da essa derivanti per gli operatori privati e mitigandone i possibili impatti negativi sulla distribuzione del reddito e sulla coesione sociale. Detto altrimenti, alla politica fiscale è stato attribuito il compito, tipico della regolazione, di correggere le disfunzioni nel funzionamento dei mercati regolati.

3.2. *Windfall taxation* per la sostenibilità: la tassazione degli extra-profitti derivanti dalle attività industriali estrattive

Diverso dalle ipotesi precedenti è il caso della tassazione degli extra-profitti derivanti dalle attività industriali estrattive. Qui, infatti, la *windfall taxation* non rappresenta una misura straordinaria e temporanea: la *ratio* del tributo è quella di tassare i profitti derivanti dallo sfruttamento di risorse naturali scarse, che appartengono alla società nel suo complesso.

Anche in tale prospettiva è possibile rinvenire vari esempi a livello internazionale. Paradigmatiche in questo senso risultano la *Petroleum Resource*

⁷² Ad esempio, è stato provato che l'indice dei prezzi delle azioni delle compagnie elettriche regionali ha registrato un aumento del 26% rispetto al mercato nei primi 100 giorni, mentre quello di British Telecommunications (BT) è salito del 51%: v. L. CHENNELL, *The Windfall Tax*, in *Fiscal Studies*, vol. XXVIII, fasc. 3, 1997, pp. 279-291 e in part. p. 280.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ Per un approfondimento in materia, cfr. A. AMORTH, voce *Prezzi*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Giuffrè, Milano, 1986, p. 432 ss.; M. GIUSTI, *Il controllo pubblico di prezzi e tariffe*, in *Id.* (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, Cedam, Padova, 1994, p. 211 ss.; per una versione più recente, cfr. *Id.*, *Fondamenti di Diritto pubblico dell'Economia*, Cedam, Padova, 2013, p. 85 ss. Cfr. inoltre E. BANI (a cura di), *Il "giusto" prezzo tra Stato e mercato. Atti e contributi del Seminario di studi tenutosi a Pisa il 27 novembre 2008 – liber amicorum per Mauro Giusti*, Giappichelli, Torino, 2008, con particolare riferimento al contributo di M. PASSALACQUA, *Le tariffe dei servizi pubblici tra price cap e bisogni sociali*, pp. 19-54.

⁷⁵ Per un'analisi di tali politiche nell'ordinamento italiano, si rinvia a L. AMMANNATI, *Le privatizzazioni delle imprese pubbliche in Italia*, Giuffrè, Milano, 1995.

Rent Tax (PRRT) in Australia⁷⁶, la *Special Petroleum Tax* (SPT) in Norvegia⁷⁷ e la *Supplementary Charge* nel Regno Unito⁷⁸. Questi strumenti normativi sono finalizzati a far confluire nei bilanci statali una quota significativa dei profitti derivanti dall'estrazione di petrolio, gas e minerali, spesso applicando aliquote elevate e limitando le deduzioni per i costi di finanziamento. Il loro scopo precipuo è pertanto quello di restituire alla collettività gli extra-profitti prodotti dallo sfruttamento privato delle risorse non rinnovabili, anche al fine di finanziare progetti di sviluppo sostenibile e iniziative ambientali, promuovendo così la sostenibilità economica e sociale delle attività estrattive. Ad esempio, le entrate generate dalla SPT sono destinate a vari scopi pubblici, incluso il Fondo Pensione Governativo Globale della Norvegia (noto anche come "*Oil Fund*"), che investe queste risorse per garantire il benessere delle future generazioni.

Pertanto, se la ragione giustificatrice della *windfall taxation* introdotta in risposta alla privatizzazione dei servizi pubblici è da rinvenirsi nella necessità di correggere i fallimenti di mercato connessi al potere monopolistico esercitato dei nuovi operatori privati e all'asimmetria informativa dell'autorità di regolazione, nel caso di specie l'intervento pubblico trova invece legittimazione nella necessità di correggere le esternalità negative associate allo sfruttamento delle risorse comuni scarse.

3.3. La tassazione degli extra-profitti energetici in risposta alle recenti crisi

Soprattutto negli ultimi anni, l'implementazione di questi sistemi impositivi ha stimolato il dialogo internazionale in materia di giustizia fiscale volto a promuovere l'uso responsabile delle risorse naturali, al fine di bilanciare gli interessi economici con la necessità di preservare l'ambiente e garantire una distribuzione equa dei profitti tra i vari attori della società.

Come tristemente noto, l'erompere del conflitto Russia-Ucraina ha infatti comportato un considerevole aumento dei prezzi di petrolio, carbone e gas

⁷⁶ Tale imposta è stata introdotta nel 1988 e si applica a tutte le materie prime petrolifere commerciabili, inclusi petrolio greggio, condensato, gas di petrolio liquefatto, gas naturale ed etano, estratti dalle acque sotto la giurisdizione del governo australiano. Tuttavia, essa non si applica ai prodotti a valore aggiunto, come il gas naturale liquefatto. Questa forma di tassazione, che prevede un'aliquota del 40% sull'utile imponibile, è stata concepita per incentivare l'esplorazione e la produzione di petrolio, garantendo al contempo un adeguato ritorno economico alla comunità per lo sfruttamento dei giacimenti petroliferi. Per un approfondimento in dottrina, si rinvia a D. KRAAL-J.C. BOUÉ, *Australia's Petroleum Resource Rent Tax and the UK's Petroleum Revenue Tax: Sustainability and Tax Revenue Issues*, in *Australian Tax Review*, vol. LIII, fasc. 1, 2024, pp. 21-34.

⁷⁷ Introdotta con la legge sulla tassazione del petrolio n. 35 del 13 giugno 1975 e rivolta alle compagnie petrolifere, essa rappresenta un'imposta aggiuntiva specifica per l'industria petrolifera, attualmente fissata al 56%. Questa tassa è calcolata sui profitti netti delle compagnie petrolifere dopo aver dedotto l'imposta ordinaria sul reddito, che ammonta al 22%. Ciò porta il carico fiscale complessivo per le compagnie petrolifere norvegesi a circa il 78% dei loro profitti netti. La SPT è volta a garantire che una parte significativa dei profitti derivanti dall'estrazione di risorse petrolifere, che sono di proprietà dello Stato norvegese, sia destinata alla società nel suo complesso. Per una ricostruzione critica di tale sistema impositivo, cfr. N. BJERKEDAL-T. JOHNSEN, *The petroleum tax system revisited*, in S. GLOMSRØD-P. OSMUNDSEN (eds.), *Petroleum Industry Regulation within Stable States*, Routledge, London, 2017, pp. 157-175.

⁷⁸ Prevista per la prima volta nel 2002, la *Supplementary Charge* viene calcolata sui profitti netti delle attività di estrazione di petrolio e gas dopo la deduzione dei costi operativi, ma senza consentire la deduzione degli interessi sul debito. Questa caratteristica la differenzia dall'imposta ordinaria sul reddito delle società, che invece ammette tali deduzioni.

naturale, permettendo alle società operanti in tali settori di generare cospicui extra-profitti. Pertanto, se in un primo momento l'intervento pubblico è stato rivolto all'erogazione di sostegni economici a imprese e cittadini, ben presto si è fatto ricorso anche alla tassazione di tali sovraprofitti. Con il regolamento n. 1854/2022, sulla base dell'art. 122, par. 1, TFUE⁷⁹, è stata introdotta la prima tassa paneuropea sugli extra-profitti realizzati dalle imprese dell'Unione che svolgono attività nei settori del petrolio greggio, del gas naturale, del carbone e della raffinaria, «al fine di attenuare gli effetti economici diretti dell'impennata dei prezzi dell'energia sui bilanci delle autorità pubbliche, sui clienti finali e sulle imprese in tutta l'Unione»⁸⁰. Tale misura eccezionale e temporanea, denominata «contributo di solidarietà»⁸¹, è pensata come uno strumento di redistribuzione⁸² grazie al quale le imprese interessate collaborano all'attenuazione degli effetti prodotti dalla crisi energetica nel mercato interno proporzionalmente agli utili eccedenti che hanno realizzato in conseguenza delle circostanze impreviste⁸³. Il contributo di solidarietà è infatti precipuamente dedicato agli interventi di sostegno finanziario a favore dei clienti finali di energia, in particolare delle famiglie vulnerabili, per calmierare gli effetti dei prezzi elevati; alle

⁷⁹ Ai sensi del quale «Fatta salva ogni altra procedura prevista dai trattati, il Consiglio, su proposta della Commissione, può decidere, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, le misure adeguate alla situazione economica, in particolare qualora sorgano gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia». L'Estonia, l'Ungheria e la Polonia avevano in realtà espresso perplessità sulla possibilità di riconoscere in questo articolo la base giuridica del regolamento, ritenendo che la crisi derivante dalla pandemia e dalla guerra in Ucraina non fosse comunque tale da determinare «gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia»: per un approfondimento di tale questione, si rinvia a F. SERRANO ANTÓN, *The Implementation of the Windfall Profit Tax for Energy Providers in Spain: Its Contested Compatibility With European and Constitutional Law*, in *Intertax*, vol. LI, fasc. 11, 2023, pp. 781-800; J. LAMMERS-B. KUŹNICKI, *The EU Solidarity Contribution and a More Proportional Alternative: A Study Under EU and International Investment Law*, in *Intertax*, vol. LI, fasc. 6, 2023, pp. 451-471.

⁸⁰ V. Considerando n. 13 del regolamento n. 1854/2022. Per un approfondimento in dottrina si rinvia a T.D. MARGALHÃES-F. DE LILLO, *The Return of Windfall Taxation*, in *Intertax*, vol. LI, 2023, pp. 722-731.

⁸¹ Esso è stato introdotto in Italia con la c.d. legge di bilancio per il 2023 (legge 29 dicembre 2022, n. 197, art. 1, commi da 115 a 119). A ben vedere, il legislatore italiano aveva già previsto, prima dell'adozione del regolamento comunitario, una forma di tassazione di tali extra-profitti, prevedendo un «Contributo straordinario contro il caro bollette» a mezzo dell'art. 37 del d.l. 21 marzo 2022, n. 21 (c.d. «decreto Ucraina»), convertito, con modificazioni, dalla legge 20 maggio 2022, n. 517, e modificato dal d.l. 17 maggio 2022, n. 50 (c.d. «decreto Aiuti»), convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2022, n. 91. L'art. 6, comma 5, d.l. 18 ottobre 2023, n. 145 (c.d. Decreto anticipi), entrato in vigore il 19 ottobre 2023 e successivamente convertito in legge 15 dicembre 2023, n. 191, ha poi istituito quello che viene definito un «ulteriore contributo di solidarietà per il solo anno 2024», a carico dei soggetti che si avvalgono della facoltà di escludere dalla base imponibile del contributo di solidarietà di cui ai commi da 115 a 119 dell'art. 1 della legge n. 197/2022, la distribuzione, o comunque l'utilizzo nel periodo d'imposta 2022, di riserve accantonate in sospensione d'imposta o destinate alla copertura di vincoli fiscali.

⁸² La circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 4/E del 23 febbraio 2023 è intervenuta a fare chiarezza sulla natura giuridica della misura introdotta dalla legge di bilancio per il 2023. Sebbene sia volta a tassare gli extra-profitti, essa non è qualificata come una imposta sui redditi, bensì rappresenta un prelievo specificatamente istituito per finanziare misure di sostegno contro il caro energia a favore di imprese e famiglie. A precisare la natura giuridica del tributo è recentemente intervenuta anche la Corte Cost. che, con sent. 27 febbraio 2024, n. 27, ha rigettato le questioni di legittimità costituzionale prospettate in via cautelativa ed ipotetica dalla Regione Valle d'Aosta con riguardo al contributo di solidarietà temporaneo istituito dalla legge in parola, stabilendo chiaramente che tale contributo non può essere assimilato all'Imposta sul Reddito delle Società (Ires): pertanto, unico beneficiario del contributo è lo Stato.

⁸³ V. Considerando n. 51 del regolamento n. 1854/2022.

misure di sostegno finanziario volte a ridurre il consumo di energia; in funzione ausiliativa alle imprese operanti nei settori ad alta intensità energetica; e al fine di introdurre misure di sostegno finanziario per sviluppare l'autonomia energetica dell'Unione⁸⁴. Si prevede inoltre che, in uno spirito di solidarietà fra Stati membri, questi «possono destinare parte dei proventi del contributo di solidarietà temporaneo al finanziamento comune di misure volte a ridurre gli effetti dannosi della crisi energetica, tra le quali il sostegno a tutela dell'occupazione e a favore della riqualificazione e del miglioramento del livello delle competenze della forza lavoro, o di misure intese a promuovere gli investimenti nell'efficienza energetica e nelle energie rinnovabili, anche in progetti transfrontalieri»⁸⁵.

Analogamente alle legislazioni nazionali trattate nel paragrafo precedente, il contributo di solidarietà europeo è rivolto specificamente alle sole società estrattive e di raffinazione, circoscrivendo così chiaramente i propri destinatari. Ciò appare ragionevole, poiché queste società sono le uniche in grado di influenzare i prezzi di vendita, dato che i loro costi di produzione non sono condizionati dai prezzi dei prodotti energetici finiti. Inoltre, sono le uniche ad aver effettivamente ottenuto un incremento dei profitti a seguito della guerra in Ucraina, che ha ridotto le forniture energetiche russe.

Tuttavia, la contribuzione straordinaria che è stata da lì a poco introdotta dall'ordinamento italiano come misura nazionale "equivalente"⁸⁶ si estende in realtà a ulteriori operatori⁸⁷, finendo per gravare sull'intero settore energetico. Essa infatti si applica anche alle imprese che sono direttamente o indirettamente acquirenti dei prodotti energetici, come quelle impegnate nella loro distribuzione, commercio e importazione (*"price taker"*), ove il rincaro congiunturale dell'energia determina sì un aumento dei ricavi, ma a fronte di un aumento dei costi; inoltre, interessa le imprese di produzione di energia elettrica che operano in regime di tariffe pubbliche, le quali sono palesemente lontane dalla dinamica propria delle quotazioni di mercato dei prodotti energetici e, per ciò stesso, appaiono del tutto inidonee a generare "sovraprofiti" in presenza di fonti produttive ad alto costo⁸⁸. Per queste (e altre) ragioni, le disposizioni della legge di bilancio 2023 volte a introdurre la tassazione degli extra-profitti energetici sono attualmente sottoposte al vaglio della Corte costituzionale⁸⁹,

⁸⁴ Art. 17 e Considerando nn. 56 e 59 del regolamento n. 1854/2022.

⁸⁵ Art. 17, par. 1, lett. d), del regolamento n. 1854/2022.

⁸⁶ V. *supra*, nota 81.

⁸⁷ L'art. 1, commi 115-119, legge 29 dicembre 2022, n. 197, prevede infatti che il contributo è «a carico dei soggetti che esercitano nel territorio dello Stato, per la successiva vendita dei beni, l'attività di produzione di energia elettrica, dei soggetti che esercitano l'attività di produzione di gas metano o di estrazione di gas naturale, dei soggetti rivenditori di energia elettrica, di gas metano e di gas naturale e dei soggetti che esercitano l'attività di produzione, distribuzione e commercio di prodotti petroliferi. Il contributo è dovuto, altresì, dai soggetti che, per la successiva rivendita, importano a titolo definitivo energia elettrica, gas naturale o gas metano o prodotti petroliferi o che introducono nel territorio dello Stato detti beni provenienti da altri Stati dell'Unione europea».

⁸⁸ TAR Lazio, II ter, 16 gennaio 2024, 766.

⁸⁹ Il TAR Lazio ha infatti recentemente sollevato questioni di legittimità costituzionale in relazione agli artt. 3, 53 e 117 Cost. (cfr., tra le altre, ordinanze nn. 762, 763 e 764 del 16 gennaio 2024). In particolare, oltre alla possibile violazione del regolamento n. 1854/2022, profili di illegittimità sarebbero da rilevarsi per aver assoggettato a contribuzione straordinaria componenti reddituali non riconducibili a extra-profitti derivanti dall'aumento dei prezzi dei prodotti energetici.

già recentemente intervenuta⁹⁰ per sancire l'illegittimità del c.d. "contributo straordinario contro il caro bollette"⁹¹, ritenendo che le accise «non possono rappresentare in alcun modo un incremento rilevante di "ricchezza" tassabile»⁹²; peraltro, a parere della Corte l'inclusione delle accise nella base imponibile del tributo risulta determinare una discriminazione orizzontale tra i soggetti passivi. Ma soprattutto, il contributo straordinario, idealmente finalizzato a tassare gli extraprofitti maturati dalle imprese energetiche, ha finito in realtà per individuare una base imponibile non idonea a intercettare i margini di sovrapprofitto, poiché non tiene in debito conto degli elementi di costo che incidono significativamente sui profitti, quali gli oneri di gestione, gli ammortamenti e i differenziali realizzati sui contratti derivati⁹³.

Alla luce della ricostruzione fin qui operata, è evidente che, se la tassazione degli extra-profitti durante le due guerre mondiali era stata applicata in maniera generalizzata alle imprese operanti in pressoché tutti i settori dell'economia⁹⁴, col passare del tempo essa ha adottato un approccio maggiormente selettivo, che desta crescenti perplessità.

4. La *windfall taxation* degli extra-profitti bancari: dal governo Thatcher alla sua recente introduzione in alcuni Stati europei

In questo senso deve leggersi anche la tassazione degli extra-profitti bancari che, a partire dal 2022, è stata introdotta negli ordinamenti di alcuni Paesi

ci, per non aver considerato ai fini dell'individuazione della base imponibile la riespansione dei consumi a seguito della pandemia da Covid-19 e per aver generato una parziale duplicazione d'imposta con riguardo al precedente contributo di solidarietà di cui all'art. 37 del d.l. n. 21/2021, con la conseguente illegittimità del comma 118 dell'art. 1 nella parte in cui esclude la deducibilità del primo contributo dal nuovo ai fini delle imposte sui redditi e dell'imposta regionale sulle attività produttive. Per un approfondimento delle differenze tra la normativa nazionale e quella europea, si rinvia a F.P. SCHIAVONE, *Il contributo straordinario sugli extraprofitti: differenze tra la disciplina italiana e quella unionale*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, fasc. 2, 2023, pp. 494-518; R. IAIA, *La disciplina del contributo di solidarietà temporaneo nel settore energetico (art. 1, commi 115 ss., L. n. 197/2022) nella prospettiva sistematica e comparatistica*, in *Rivista telematica di diritto tributario*, 2023, pp. 1-29.

⁹⁰ Corte cost., 27 giugno 2024, n. 111.

⁹¹ Previsto dall'art. 37 del d.l. n. 21/2022 convertito, con modificazioni, nella legge 20 maggio 2022, n. 51.

⁹² In quanto «i soggetti che acquistano prodotti energetici per i quali non sono ancora state assolte le accise, [...], e che poi procedono alla immissione in consumo, normalmente si rivalgono nei confronti dei successivi acquirenti comprendendo nel prezzo di vendita indicato in fattura anche l'importo delle accise da essi versate allo Stato. [...] per questi soggetti le accise, che essi stessi hanno versato allo Stato, vanno ad aumentare, anche in misura considerevole, la base imponibile del contributo straordinario di solidarietà, senza che tale aumento possa in alcun modo dirsi rappresentativo di una maggiore ricchezza».

⁹³ Peraltro, poiché il contributo straordinario verrebbe applicato sull'intero fatturato, concorrerebbero alla determinazione della base imponibile anche operazioni estranee all'ambito energetico (come, in particolare, le operazioni straordinarie). Interessante è inoltre evidenziare come la Corte ritenga che, in riferimento al profilo dell'uguaglianza esterna, sussisterebbe una discriminazione ingiustificata tra le imprese del settore energetico e gli operatori appartenenti agli altri settori merceologici, ad esempio quello bancario-finanziario e farmaceutico, che, pur avendo realizzato consistenti "extraprofitti" durante e dopo la crisi pandemica, non sarebbero colpiti dall'imposta.

⁹⁴ V. *supra*, par. 3.

europei, e in particolare in Spagna⁹⁵, in Italia⁹⁶, in Repubblica Ceca⁹⁷, in Ungheria⁹⁸ e in Lituania⁹⁹.

Gli interventi normativi sono stati emanati in risposta ai repentini rialzi dei tassi di interesse decisi dalla Banca Centrale Europea per contrastare l'aumento dell'inflazione. Essi a loro volta hanno determinato l'incremento dei tassi di interesse praticati dalle banche sui mutui e sui prestiti, generando così extra-profitti bancari. Allo stesso tempo, le banche si sono dimostrate riluttanti nell'aumentare i tassi sui depositi, principalmente a causa delle ingenti riserve di liquidità accumulate durante la precedente politica monetaria accomodante¹⁰⁰.

A onor del vero, anche con riferimento alla tassazione degli extra-profitti bancari è possibile rinvenire un antecedente storico nella legislazione anglosassone. Con il *Finance Act* del 1981¹⁰¹, il governo Thatcher introdusse una misura fiscale straordinaria dedicata agli extra-profitti prodotti dalle banche, nel contesto di un più ampio intervento di ristrutturazione economica e deregolamentazione del settore finanziario. In particolare, questa forma di tassazione imponeva un prelievo del 2,5% sui depositi dei conti correnti infruttiferi detenuti dalle banche britanniche. Il principale obiettivo della misura era quello di tassare i profitti straordinari accumulati durante un periodo di deregolamentazione e liberalizzazione economica, in cui le istituzioni finanziarie avevano registrato guadagni significativi. In tale contesto, il governo mirava a ridurre il proprio *deficit* e a finanziare la spesa pubblica senza incrementare l'onere fiscale per i cittadini.

La *ratio* sottesa era quindi per certi versi analoga a quella che, nove anni

⁹⁵ V. *infra*, par. 4.1.

⁹⁶ V. *infra*, par. 5.

⁹⁷ Introdotta nel novembre 2022, la tassa sugli extra-profitti si applica alle banche che soddisfano entrambi i seguenti criteri: (i) il loro reddito netto da interessi per il periodo di riferimento dal 2023 al 2025 costituisce almeno 50 milioni di corone ceche (circa 2 milioni di euro); e (ii) il loro reddito netto da interessi per il primo periodo contabile conclusosi il 1° gennaio 2021 è stato almeno di 6 miliardi di corone ceche (circa 242 milioni di euro). La tassa, da pagarsi anticipatamente, prevede un'imposta aggiuntiva del 60% sui profitti delle banche che superano il 120% del fatturato medio annuo tra il 2018 e il 2021. L'obiettivo è quello di far confluire alle casse statali circa 3,5 miliardi di euro per finanziare gli aiuti alle famiglie e alle imprese colpite dall'aumento dei prezzi di elettricità e gas.

⁹⁸ Il 4 giugno 2022, l'Ungheria ha adottato il decreto governativo n. 197/2022, pubblicato sulla Gazzetta ungherese n. 93 del 2022 e successivamente modificato con decreto governativo n. 206/2023 del 31 maggio 2023.

⁹⁹ Il 16 maggio 2023 il governo lituano ha approvato l'introduzione di un'imposta del 60% sul reddito netto da interessi bancari che supera del 50% la media degli anni precedenti per il biennio 2023-2024. Successivamente, il 29 maggio 2024, il governo lituano ha deciso di estendere la durata di questa misura per un ulteriore anno, dopo che era stata avanzata una proposta legislativa volta a renderla di carattere permanente.

¹⁰⁰ Sul punto, v. M. VOLK, *Is the ECB Monetary Tightening Effective? The Role of Bank Funding and Asset Structure*, in *SUERF Policy Brief No 545*, marzo 2023.

¹⁰¹ *Finance Act 1981, Chapter 35, Part X*, s. 134. In particolare, si prevedeva che «Every person who on 10th March 1981 was carrying on a banking business in the United Kingdom shall be chargeable for the year beginning on 1st April 1981 with a tax (to be known as the special tax on banking deposits) if the average chargeable deposits held by him in the base period exceeded £15 million. The amount of tax chargeable in the case of any person shall be equal to 2 per cent of the excess referred to in subsection (1) above or, if the excess is more than £200 million, the aggregate of 2 per cent of the first £200 million and 2½ per cent of the remainder». Il testo della disposizione, nella sua formulazione originaria, è disponibile al link: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/35/part/X/data.pdf>.

prima, aveva portato il governo laburista a prevedere una *windfall taxation* in risposta alle politiche di privatizzazione dei servizi pubblici; appare perciò notevolmente distante rispetto alle motivazioni invocate a sostegno dei più recenti interventi normativi.

Differenti tra loro sono inoltre le finalità cui i vari governi hanno dichiarato di voler destinare gli introiti derivanti dalla tassazione degli extra-profitti bancari. In particolare, le entrate dovrebbero essere dedicate alla riduzione dei costi energetici in Repubblica Ceca¹⁰²; al finanziamento del settore della difesa in Lituania¹⁰³; al contenimento del *deficit* di bilancio in Ungheria¹⁰⁴; alla riduzione della pressione fiscale nonché a sostegno dell'acquisto della prima casa in Italia.

4.1. Il caso spagnolo: le «*prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*» nella legge 27 dicembre 2022, n. 38, come strumenti di intervento dello Stato nell'economia

In questo contesto, risulta del tutto peculiare la legge spagnola del 27 dicembre 2022, n. 38¹⁰⁵, che impone alle entità creditizie e agli istituti finanziari di credito operanti nel territorio spagnolo le cui entrate derivanti da interessi e commissioni nel 2019 siano pari o superiori a 800 milioni di euro, di versare un contributo alle casse dello Stato durante gli anni 2023 e 2024¹⁰⁶. Tale contributo è destinato a finanziare l'aumento temporaneo delle spese derivanti dalle politiche volte a mitigare l'impatto sui prezzi causato dall'invasione dell'Ucraina da parte della Russia¹⁰⁷. La misura, inizialmente in vigore per gli anni fiscali 2023 e 2024, è stata prorogata per il 2025¹⁰⁸; attualmente, si sta discutendo di rendere tale imposizione permanente¹⁰⁹.

Ciò che appare particolarmente interessante è che questi prelievi sono stati espressamente configurati come prestazioni patrimoniali pubbliche non aventi natura tributaria («*prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*», PPNT), le quali devono il proprio primo riconoscimento normativo alla legge dell'8 novembre 2017, n. 9, recante il codice spagnolo dei contratti pubblici in recepimento delle direttive 2014/23/UE e 2014/24/UE. Il codice è in particolare intervenuto a modificare il regio decreto legislativo in materia di finanze locali (c.d. TRLRHL)¹¹⁰, il testo unico sulle imposte generali (c.d. LGT)¹¹¹ e legge sulle tariffe e sui prezzi pubblici¹¹² al fine di prevedere un ulteriore istituto giuridico

¹⁰² Sul punto, cfr. S. HEBOUS-D. PRIHARDINI-N. VERNON, *op. cit.*

¹⁰³ Per un approfondimento di tali aspetti, si rinvia al *Rapporto annuale della Banca Lituana per il 2023*, pubblicato il 29 aprile 2024 e disponibile al link: <https://www.lb.lt/en/publications/annual-report-2023>.

¹⁰⁴ V. A.M. MARTINS, *Banks stock market reaction to the Italian and Spanish windfall tax announcement: an event study*, in *Journal of Banking Regulation*, 8 maggio 2024.

¹⁰⁵ Il testo consolidato è disponibile al link: <https://www.boe.es/eli/es/l/2022/12/27/38/con#pr>.

¹⁰⁶ V. art. 2, comma 1, legge 27 dicembre 2022, n. 38.

¹⁰⁷ V. art. 2, comma 10, legge 27 dicembre 2022, n. 38.

¹⁰⁸ Con r.d.l. 27 dicembre 2023, n. 8.

¹⁰⁹ Cfr. C. PINAR, *El Gobierno intentará modificar este año para hacer permanente el impuesto a la banca y las eléctricas aunque no haya Presupuestos*, in *Noticia*, 3 aprile 2024.

¹¹⁰ R.d.lgs. 5 marzo 2004, n. 2.

¹¹¹ Legge 17 dicembre 2003, n. 58.

¹¹² Legge 13 aprile 1989, n. 8.

rispetto alla tariffa, alla tassa e al prezzo pubblico. Si tratta dunque di un concetto normativo sviluppato per superare l'annoso dibattito dottrinale e giurisprudenziale¹¹³ volto a definire la controversa natura giuridica delle tariffe corrisposte dagli utenti per la fruizione di servizi pubblici a un soggetto giuridico diverso dalla pubblica amministrazione¹¹⁴. Eppure, la nozione di PPNT ha finito per essere impiegata nei contesti più disparati, superando il proprio scopo iniziale¹¹⁵: ne rappresenta una prova evidente e particolarmente emblematica il suo impiego al fine della tassazione degli extra-profitti bancari, tant'è che la legge qui oggetto di esame è attualmente sottoposta al vaglio del *Tribunal Constitucional*¹¹⁶.

Come chiarito nel Preambolo, il concetto di PPNT mira attualmente ad individuare quelle prestazioni patrimoniali caratterizzate dalla natura coercitiva ma non tributaria e i cui proventi siano destinati ad un determinato scopo di interesse pubblico (e non, dunque, a finanziare la spesa pubblica nel suo complesso, fine invece dei tributi)¹¹⁷. Per giustificare l'imposizione di tali prestazioni, viene operata un'ampia digressione per ricordare che la Costituzione impone allo Stato di promuovere le condizioni affinché la libertà e l'uguaglianza dell'individuo siano reali ed effettive¹¹⁸ e obbliga i poteri pubblici a garantire protezione economica alla famiglia¹¹⁹, nonché a favorire le condizioni per il progresso sociale ed economico¹²⁰. Tenendo presente che la spesa pubblica deve consentire un'equa allocazione delle risorse pubbliche e che la sua programmazione ed esecuzione devono rispondere ai criteri di efficienza ed economia per soddisfare i bisogni collettivi, stimolare la crescita del reddito e una sua distribuzione più equa¹²¹, e che lo Stato ha competenze esclusive in materia di organizzazione creditizia e bancaria¹²²; si ritiene quindi che esso possa anche imporre prestazioni patrimoniali pubbliche di natura non tributaria. Quest'ultime vengono espressamente definite come specifici «strumenti di intervento statale nell'economia» volti a promuovere la politica antinflazionistica nel rispetto dei principi costituzionali. Vi è alla base la convinzione che il si-

¹¹³ Per un'efficace ricostruzione di tale dibattito nonché dell'evoluzione del concetto di PPNT, si rinvia in particolare a M.A.M. LAGO, *Las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias. Problemática y patología. Limitaciones constitucionales y derecho de la Unión Europea. Estado de la doctrina*, Aedaf, Madrid, 2023.

¹¹⁴ Questa è la definizione che viene offerta da E. SIMÓN ACOSTA, *Tasas, tarifas y precios públicos*, in *Quincena Fiscal*, fasc. 4, 2020, p. 14.

¹¹⁵ Si rinvia alla ricostruzione operata da C. PALAO TABOADA, *Prestaciones patrimoniales de carácter público*, in *Revista de Contabilidad y Tributación*, 2023, pp. 5-58.

¹¹⁶ Per cui si rinvia a I. SUBERBIOLA GARBIZU, *El gravamen temporal a entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito*, in *Nuevos Gravámenes*, 2024, pp. 271-302; A.B. MORENO, *El Gravamen Temporal Energético: una "prestación" en busca de alguna razón de ser*, *ivi*, pp. 21-44. A. MENÉNDEZ MORENO, *Sobre la calificación y constitucionalidad de los Gravámenes Temporales Energético y de Entidades de Crédito y Establecimientos Financieros de Crédito*, in *Revista Quincena Fiscal*, fasc. 3, 2023.

¹¹⁷ Come ricordato nella parte II del Preambolo, la definizione di tali elementi costitutivi è frutto dell'elaborazione giurisprudenziale operata dalla Corte costituzionale: si richiamano in particolare Corte Cost. 13 aprile 2015, n. 62; Corte Cost. 6 ottobre 2016, n. 167; Corte Cost. 9 maggio 2019, n. 63.

¹¹⁸ Art. 9, comma 2, Cost.

¹¹⁹ Art. 39, comma 1, Cost.

¹²⁰ Art. 40, comma 1, Cost.

¹²¹ Art. 131, comma 1, Cost.

¹²² Art. 149, comma 1, Cost.

stema fiscale, da solo, non sia in grado di fornire una risposta adeguata alla situazione generata dalle recenti crisi.

In particolare, tale mezzo coattivo di intervento nell'economia è funzionale a realizzare il c.d. «patto dei redditi» (*pacto de rentas*), inteso come misura eccezionale volta a ripartire il costo dell'inflazione tra tutti gli agenti economici mediante il raggiungimento di un accordo tra lavoratori e imprese affinché l'effetto dell'inflazione sia condiviso tra loro e non si trasmetta all'utente finale. A tal fine, la legge riconosce espressamente la necessità che lo Stato non si limiti a coadiuvare gli agenti economici nel raggiungimento di tale accordo: deve anzitutto imporre misure economiche nella specie di prestazioni patrimoniali coattive a carico delle banche che generano extra-profitti, in modo che queste riducano i propri profitti d'impresa e rafforzino l'azione pubblica, dotandola di risorse aggiuntive per sostenere il patto dei redditi nei confronti dei soggetti più svantaggiati¹²³.

L'adozione di questo nuovo strumento di intervento pubblico nell'economia viene quindi giustificata dal legislatore nell'ottica di realizzare il principio di “*effort sharing*” elaborato dalla dottrina Costituzionale spagnola¹²⁴, che impone ai vari attori economici di cooperare con il soggetto pubblico nel conseguimento della stabilità economica e della coesione sociale. A tal proposito, si richiama espressamente il concetto di *corporate social responsibility* per la difesa del bene comune, ricordando che, sebbene la PPNT sia coattivamente imposta, gli istituti di credito hanno a suo tempo siglato un Protocollo strategico per rafforzare il proprio impegno sociale e sostenibile del settore bancario e sottoscritto il Codice di buone pratiche fiscali dell'Agenzia statale per l'amministrazione fiscale, il che starebbe a sottolineare come il modello bancario spagnolo abbia una chiara vocazione sociale.

Ma soprattutto, per rincarare tali (deboli) argomentazioni, il legislatore ricorda che nel recente passato sono stati erogati ingenti aiuti di stato alle imprese bancarie in crisi: queste sovvenzioni, seppur legittimate dall'interesse generale alla salvaguardia della stabilità dell'economia nazionale¹²⁵, hanno concretamente consentito pure il risanamento del settore, la realizzazione di ristrutturazioni aziendali (con conseguente incremento delle rispettive quote di mercato) e il miglioramento delle prospettive commerciali degli enti che hanno superato la fase di dissesto. Spetta pertanto ora alle banche soddisfare gli interessi generali, restituendo alla collettività il beneficio ricevuto.

4.2. Oltre la responsabilità sociale di impresa: la diretta funzionalizzazione degli extra-profitti bancari al finanziamento dell'economia

A noi sembra che, più che alla responsabilità sociale di impresa, questo singolare connubio tra *pacto de rentas* e *prestaciones patrimoniales públicas no tributarias* sia associabile ad una forma di programmazione direttiva, seppur

¹²³ Nel Preambolo si legge infatti che «*Así, se puede establecer una prestación patrimonial de carácter público de naturaleza no tributaria dirigida a reforzar el pacto de rentas de tal manera que determinados grandes grupos económicos realicen una aportación obligatoria que grave y, en consecuencia, reduzca sus beneficios empresariales, contribución que, además, permitirá reforzar la acción pública dotándola de recursos adicionales para el sostenimiento del pacto de rentas respecto de los más desfavorecidos*».

¹²⁴ Corte Cost. 6 ottobre 2016, n. 167.

¹²⁵ Per una recente analisi del rapporto tra interessi pubblici e pubblici poteri nel mercato bancario, si rinvia a D. VESE, *Gli interessi pubblici nelle crisi bancarie. Per una nuova analisi giuridica dell'ordinamento europeo del credito*, Collana I Diritti Economici, Cedam, Padova, 2024.

partecipata. In altre parole, il rapporto di strumentalità tra “patto dei redditi” e “PPNT” ci pare invertito rispetto a quanto prospettato dal legislatore.

Soprattutto nell'eventualità in cui passasse la proposta di rendere permanente tale forma di imposizione¹²⁶, ci sembra infatti di poter rinvenire tutti i caratteri tipici della programmazione¹²⁷. Posto che il fine ultimo e quello di garantire la stabilità economica dell'economia nazionale e la coesione sociale, vi è infatti l'elemento della pianificazione a lungo termine, mentre l'obiettivo specifico è esplicitamente individuato nel controllo dell'inflazione, attuato mediante la misura coercitiva dell'imposizione del contributo¹²⁸, la cui destinazione è definita all'art. 2 della legge. Nonostante la dichiarata natura non tributaria dell'imposizione, per raggiungere gli obiettivi prefissati si presuppone inoltre il coordinamento tra pianificazione generale dell'attività economica, politica fiscale e organizzazione dell'ordinamento bancario e creditizio, peraltro espressamente richiamato dal legislatore nell'enucleazione dei principi costituzionali posti a fondamento dell'intervento normativo. Viene infine effettuato il monitoraggio e la valutazione dei risultati conseguiti allo scopo di adattare le politiche economiche così implementate: all'art. 2, comma 12, si prevede infatti che, nell'ultimo trimestre del 2024, il governo effettuerà uno studio sui risultati dell'imposta e ne valuterà il mantenimento su base permanente, prendendo in considerazione la situazione del settore bancario¹²⁹, l'evoluzione dei tassi di interesse e delle commissioni, nonché l'effetto complessivamente prodotto sulle aziende, tenendo anche conto dell'onere fiscale già rappresentato dall'imposta sulle società; è pure prevista la presentazione di una relazione provvisoria corrispondente al primo anno di applicazione dell'imposta.

Abbiamo visto che, nel Regno Unito, la *windfall taxation* è stata prima utilizzata per far confluire al bilancio statale gli extra-profitti generati dai soggetti privati incaricati dei pubblici servizi e poi, negli anni Ottanta, al fine di tassare i profitti straordinari accumulati dalle banche grazie alle politiche di deregolamentazione e liberalizzazione economica; in particolare, si è già avuto modo di evidenziare come, in entrambi i casi, il fine ultimo dei due interventi normativi fosse quello di controbilanciare, mediante la leva fiscale e un intervento di sostanziale regolazione, le misure di *light regulation* che avevano accompagnato il processo di liberalizzazione del mercato dei servizi pubblici.

Ebbene, il Governo spagnolo sembra aver fuso gli elementi connotanti le due esperienze legislative per aumentare la propria ingerenza nell'economia, orientando finalisticamente il profitto generato dalle banche private a fini di in-

¹²⁶ La cui possibilità è chiaramente prospettata anche all'art. 2, comma 12.

¹²⁷ Per una ricostruzione dei caratteri della programmazione economica direttiva operata dalla dottrina italiana, si rinvia in particolare a N. RANGONE, *Le programmazioni economiche. L'intervento pubblico tra piani e regole*, il Mulino, Bologna, 2009; M. RAMAJOLI, *La regolazione amministrativa dell'economia e la pianificazione economica nell'interpretazione dell'art. 41 Cost.*, in *Dir. Amm.*, fasc. 1, 2008, pp. 121-162; S. AMOROSINO, “Neoprogrammazioni” pubbliche o private e mercati in trasformazione, in *Riv. trim. dir. ec.*, supplemento al fasc. 4, 2022, pp. 46-56; ID., *Il futuribile. Governare le transizioni “economiche”*, in M. PASSALACQUA (a cura di), op.cit., p. 504 ss.; M. PASSALACQUA, Numquam nego, rado adfirmo: *il rinnovato intervento dello Stato nell'economia*, in *Merc. conc. reg.*, fasc. 1, 2021, pp. 55-78; L. AMMANNATI, *La governance dell'Unione dell'Energia: dalla regolazione ai ‘piani’*, in *Scritti in onore di Eugenio Picozza*, vol. I, Editoriale Scientifica, Napoli, 2019, pp. 3-24; ID., *Energia e ambiente: regolazione per la transizione*, in M. PASSALACQUA (a cura di), op. cit., pp. 169-182.

¹²⁸ All'art. 2, commi 7, 8 e 9, è inoltre contenuta la disciplina dei controlli.

¹²⁹ Così rispondendo all'invito in tal senso formulato dalla BCE nel parere reso il 2 novembre 2022 sulla proposta di legge.

teresse generale. Forse, è proprio per tale ragione che egli ha dovuto far ricorso al controverso istituto delle *prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*, significativamente qualificate da alcuna dottrina come «aneddotica specie invasiva»¹³⁰: probabilmente, forzare le categorie giuridiche avvalendosi di concetti giuridici ambigui era l'unica strada per legittimare il proprio intervento così invasivo nei confronti dei profitti generati dalle imprese private, specialmente di quelle bancarie.

5. La tassazione degli extra-profitti bancari in Italia: un ritorno del controllo politico sulla banca privata?

Quantomeno a livello apparente, il sistema di tassazione degli extra-profitti bancari introdotto nell'ordinamento italiano sembrerebbe destare meno perplessità rispetto all'impianto normativo spagnolo che si è appena descritto. Al fine di recepire le indicazioni nel frattempo formulate dalla Banca Centrale Europea¹³¹, nel convertire il d.l. 10 agosto 2023, n. 104, la legge 9 ottobre 2023, n. 136 ha infatti concesso alle banche la possibilità di destinare a riserva non distribuibile un importo non inferiore a due volte e mezza l'imposta prevista¹³²: tale opzione è stata concretamente esercitata da tutte le banche italiane, per cui la cosiddetta "tassazione straordinaria" non ha in realtà generato alcuna entrata statale¹³³.

Ci sembra tuttavia che, *mutatis mutandis*, le riflessioni da noi formulate con riferimento al caso spagnolo possano assumere rilevanza anche nell'ordinamento italiano. In particolare, ci pare che l'intervento normativo qui oggetto di trattazione sostanzi il malcelato tentativo di operare una forma di controllo politico sulla banca privata, e ciò per molteplici ragioni.

¹³⁰ Secondo la definizione offertane da M. CRUZ AMORÓS, *Apuntes sobre las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*, in *Actum Fiscal*, vol. CLXXXIX, 2022, disponibile al link: <https://elderecho.com/apuntes-prestaciones-patrimoniales-publicas-no-tributarias>.

¹³¹ L'11 agosto 2023 la BCE ha infatti ricevuto da parte del Ministero dell'Economia e delle Finanze italiano una richiesta di parere relativa al decreto-legge recante disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici. La BCE ha dunque esercitato la propria competenza a formulare un parere in materia in virtù degli artt. 127, par. 4, e 282, par. 5, TFUE e dell'art. 2, par. 1, sesto trattino, della decisione del Consiglio 98/415/CE2, dacché il decreto-legge riguarda, tra l'altro, disposizioni applicabili agli istituti finanziari nella misura in cui esse incidono in maniera significativa sulla stabilità degli istituti e dei mercati finanziari e sui compiti della BCE relativi alla vigilanza prudenziale degli enti creditizi ai sensi dell'art. 127, par. 6, del Trattato. In particolare, essa ha evidenziato che l'imposta potrebbe ridurre la resilienza delle banche agli *shock* economici e limitare la loro capacità di erogazione del credito, soprattutto se i proventi dell'imposta vengono utilizzati per scopi generali di bilancio anziché per rafforzare il settore bancario. Ha inoltre sottolineato che l'imposta potrebbe essere applicata pure in situazioni in cui le banche non sono redditizie, minando la stabilità finanziaria complessiva e la trasmissione efficace della politica monetaria. Vi è infatti anche il rischio di frammentazione del sistema finanziario europeo a causa della natura eterogenea dei sistemi nazionali di imposizione.

¹³² Il riferimento è al comma 5-bis, introdotto dalla legge 9 ottobre 2023, n. 136 all'art. 26 del d.l. 10 agosto 2023, n. 104.

¹³³ Si segnala che, in data 29 febbraio 2024, è stata presentata una proposta di legge (C. 1749), attualmente in corso di esame in commissione, volta ad escludere il predetto regime opzionale per il 2024 e destinare il gettito derivante dall'imposta al sostegno dei mutuatari che hanno subito la variazione in aumento delle rate in conseguenza dell'innalzamento dei tassi di interesse e che si trovano in determinate condizioni economiche (rilevate in base all'Isee), con finanziamenti in corso di importi fino a duecentomila euro.

Anzitutto, la formulazione del dettato normativo sembra sottintendere una valutazione assai meno neutra di quanto vorrebbe far apparire. Il riferimento all'«andamento del tasso di interesse» pare infatti non tenere in debito conto che quest'ultimo non è una rendita, bensì la contropartita dell'attività creditizia, vitale per qualsiasi economia¹³⁴. Gli utili – vengano essi dai margini di interesse, da quelli commissionali o dalle plusvalenze del portafoglio – svolgono infatti anche una funzione di garanzia, in quanto servono a conservare la capacità del sistema bancario di assolvere la propria funzione di raccolta del deposito ed erogazione del credito. In altre parole, l'extra-profitto bancario che la norma mira a colpire non è altro che il frutto di quella forma di intermediazione che l'art. 10 TUB pone a fondamento della definizione di attività bancaria. Un'imposta aggiuntiva sui profitti bancari tenderebbe allora a ridurre i tassi di interesse sui depositi, ad aumentare il costo dei prestiti e a ridurre la quantità di intermediazione finanziaria in un momento in cui il volume dei prestiti è già in calo¹³⁵, andando così a penalizzare le piccole e medie imprese che rappresentano la linfa vitale dell'economia nazionale. Tutto ciò senza contare che, da un punto di vista squisitamente economico¹³⁶, il saggio di profitto rappresenta una grandezza teorica di lungo periodo. Posto che la concorrenza spinge i saggi di profitto delle varie imprese intorno a un livello ritenuto normale tramite un processo oscillatorio che ha luogo nel lungo periodo, non è anomalo che nel breve periodo possano verificarsi sovra-profitti rispetto al livello considerato normale¹³⁷. Poiché il rialzo dei tassi di interesse è avvenuto da poco più di un anno e che anzi, al tempo in cui si scrive, il loro andamento è in fase decrescente, appare difficile asserire che questo maggiore saggio del profitto sia effettivamente stabile. Pertanto, solo nel caso in cui tali extra-profitti si rivelassero duraturi nel tempo il fenomeno dovrebbe essere esaminato più approfonditamente e potrebbe forse effettivamente meritare un intervento normativo.

In secondo luogo, è appena il caso di osservare che è stato il potere esecutivo a prendere l'iniziativa legislativa, avocando a sé il potere di definire l'extra-profitto bancario come ingiusto. Eppure, la precedente trattazione¹³⁸ dovrebbe aver permesso di dimostrare che la concezione del rapporto tra extra-profitto e principio di giustizia sociale è plasmato dall'evoluzione delle dottrine economiche e che, di per sé, non è da rinnegarsi neppure la connotazione etica del sovraprofitto.

Viene inoltre da chiedersi perché, tra le varie imprese, si sia scelto di discriminare proprio quella bancaria. La ricostruzione dell'evoluzione normativa

¹³⁴ Come ogni altra impresa, anche la banca deve far sì che il capitale in essa investito ottenga una remunerazione almeno pari al saggio di profitto normale vigente nell'economia. Il tasso d'interesse deve essere dunque tale da garantire un saggio di profitto sul capitale investito almeno pari a quello normale; in caso contrario, non sarebbe conveniente l'attività bancaria. Posta questa condizione, il tasso d'interesse sui prestiti bancari può essere concepito esattamente come il prezzo di una qualsiasi merce. Per un approfondimento di tali concetti nella letteratura economica, si rinvia in particolare a R. ZOLEA, *La relazione tra saggio di profitto e tasso d'interesse e il ruolo della profittabilità bancaria*, in *Moneta e Credito*, vol. LXXIV, 2021, pp. 97-111.

¹³⁵ Come del resto osservato dal Fondo Monetario Internazionale nella relazione pubblicata ad esito della discussione bilaterale con l'Italia tenutasi nel 2023 ai sensi dell'art. IV dell'Accordo del FMI nel 2023: v. FMI, *IMF Country Report No. 23/273*, June 2023.

¹³⁶ Cfr. R. ZOLEA, *Gli extraprofitti nel settore bancario*, in *Economia e Politica*, fasc. 26, 2023, pp. 1-4; B. BOSSONE, *Inflazione da profitti e politica monetaria*, *ivi*, pp. 1-4.

¹³⁷ Sul punto, v. R. ZOLEA, *Gli extraprofitti nel settore bancario*, cit.

¹³⁸ V. *supra*, par. 1.2.

delle misure di imposizione dei *windfall profits*¹³⁹ ci ha permesso di evidenziare che, sebbene l'applicazione generalizzata del tributo a tutti i settori dell'economia, che aveva caratterizzato i due conflitti mondiali, sia stata poi abbandonata a favore di un approccio più selettivo negli interventi normativi successivi, la scelta dei soggetti passivi della misura impositiva è stata sempre giustificata dalla necessità di correggere specifici fallimenti di mercato¹⁴⁰. Altrettanto non può dirsi con riferimento alla scelta, operata dal governo, di sottoporre a tassazione gli extra-profitti bancari in risposta all'aumento del tasso di inflazione, posto che quest'ultima non va certo considerata un fallimento di mercato in senso stretto.

La tassazione degli extraprofitti bancari sembra piuttosto giustificata dalla volontà di creare un innovativo «collegamento etico»¹⁴¹ tra politica monetaria ed economica. Se prima dello «storico divorzio» avvenuto nel 1981 tra Ministero del Tesoro e Banca d'Italia¹⁴² era la moneta ad esercitare un ruolo servente rispetto alla leva fiscale, si assiste ora al tentativo dei governi nazionali dei paesi dell'UE che hanno introdotto una qualche forma di tassazione dei *windfall profits* bancari di incidere sulle funzioni di politica monetaria, tutela della stabilità finanziaria e supervisione prudenziale affidate alla BCE. Infatti, come anticipato, l'«evento esogeno imprevisto» posto a fondamento di tali interventi normativi altro non è che il rialzo dei tassi di interesse deciso dalla Banca Centrale Europea per contrastare l'aumento dell'inflazione. Al contempo, proprio perché tali disposizioni legislative finiscono nella pratica per applicarsi anche alle istituzioni creditizie direttamente supervisionate nell'ambito del Meccanismo di vigilanza unico, i progetti normativi in parola sono stati sottoposti al previo parere della BCE¹⁴³, che ha finito per ridimensionarne notevolmente la portata¹⁴⁴.

La reciproca influenza tra ministeri nazionali e Banca Centrale Europea sembra così tradire il tentativo di dar vita a una sorta di «unione civile» tra ministeri della finanza nazionali e BCE, che assume tuttavia i connotati di una danza scomposta.

¹³⁹ V. *supra*, par. 3.

¹⁴⁰ V. *supra*, par. 3.1.

¹⁴¹ Il riferimento è a M. SEPE, *Impresa e finanza tra Etica e profitto*, in F. CAPRIGLIONE, A. ANTONUCCI (a cura di), *Finanza, Impresa e nuovo Umanesimo*, Cacucci, Bari, 2007, p. 49.

¹⁴² Per un approfondimento della nota vicenda nazionale, si rinvia in particolar modo a F. MERUSI, *Per uno studio sui poteri della banca centrale nel governo della moneta*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, pp. 1425 ss. Cfr. anche F. ZATTI, *Il ruolo della Banca d'Italia tra Sebc, Bce ed istituzioni politiche nazionali*, in O. ROSELLI (a cura di), *Europa e Banche centrali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2004, pp. 196-197, che ricorda come «Nell'evoluzione storica della Banca d'Italia si è passati da un assetto istituzionale «orientato al Tesoro» ad uno «orientato alla banca centrale». In questo processo evolutivo si possono individuare schematicamente sei periodi significativi, scanditi dalle riforme della posizione della Banca d'Italia nei confronti del Tesoro, alle modalità del suo finanziamento: 1) la fase dell'accondiscendenza monetaria (...); 2) la fase del processo di c.d. divorzio della Banca d'Italia dal Tesoro (dal 1981 in poi); 3) la fase dell'autonomia apparente, caratterizzata da un graduale ritorno agli strumenti indiretti di politica monetaria; 4) la fase del riconoscimento normativo dell'indipendenza e dell'autonomia della Banca d'Italia dal Tesoro (Trattato di Maastricht, 1992-1998); 5) la fase di transizione finale verso l'Unione monetaria europea (1999-2002); 6) la fase dell'appartenenza al Sebc».

¹⁴³ Oltre al parere formulato nei confronti del MEF italiano e richiamato *supra*, nota 131, si rinvia in particolare all'opinione della BCE espressa nei riguardi del Ministero delle finanze lituano il 4 aprile 2023 (CON/2023/9), nonché a quella pubblicata il 2 novembre 2022 su richiesta del Banco de España per conto del Parlamento spagnolo (CON/2022/36).

¹⁴⁴ Come avvenuto nel caso italiano: v. *supra*, nota 131.

L'emersione di questo fenomeno ci sembra piuttosto interessante, posto che, come autorevolmente rilevato¹⁴⁵, l'integrazione bancaria europea procede per accentramento e non per composizione, mediante la definizione verticale di un unico modello da adattare negli ordinamenti dei singoli Stati: nel caso qui discusso invece i singoli Stati tentano non solo di recuperare la propria autonomia, ma anche di condizionare "dal basso" il funzionamento del sistema finanziario europeo.

In maniera ancor più significativa, pare scorgersi la volontà dei legislatori nazionali di rispondere a pressioni populistiche, intervenendo in maniera diretta in un settore ormai altamente soggetto alla regolazione tecnocratica, senza tuttavia assumersi la responsabilità politica di provvedere ad una riforma organica delle modalità di intervento pubblico nel mercato creditizio. È dunque pure il tanto decantato coordinamento tra politica e regolazione a risultare sconfessato dai fatti, posto che i governi continuano a rinvenire forme creative di ingerenza anche in mercati fortemente regolati, come quello bancario. Prendendo spunto dalle argomentazioni poste a fondamento della legge spagnola, ci sembra infatti che la reale intenzione del legislatore italiano sia rinvenibile nella volontà di fare un «uso pubblico dell'interesse privato»¹⁴⁶, ponendo dei vincoli esterni allo scopo dell'impresa bancaria che appaiono assai più incisivi rispetto a quelli con cui, negli ultimi anni, si sta tentando di orientarla al conseguimento della sostenibilità sociale e ambientale¹⁴⁷.

Invero, un tentativo di funzionalizzazione pubblicistica dell'impresa bancaria era già avvenuto durante la crisi di fine anni Duemila¹⁴⁸: in quel caso, però, il flusso di denaro seguiva un processo invertito, giacché era con l'investimento pubblico nel patrimonio delle banche che si intendeva trasformarle in un «docile strumento di una politica dirigistica per cui lo Stato non avrebbe altrimenti i mezzi economici»¹⁴⁹.

Poco più tardi, la crisi finanziaria ha portato ad una espansione della regolazione pubblica nel mercato bancario talmente invasiva da indurre alcuna dottrina ad interrogarsi sulla possibilità di ricomprendere il settore bancario nel novero dei servizi di interesse economico generale¹⁵⁰. Anche a livello di Unione europea e dei singoli Stati membri si sta diffondendo l'idea per cui i tradi-

¹⁴⁵ L. TORCHIA, *La nuova governance economica dell'Unione europea e l'Unione bancaria*, in M.P. CHITI-V. SANTORO (a cura di), *L'Unione bancaria europea*, Pacini Giuridica, Pisa, 2016, p. 55.

¹⁴⁶ Parafrasando il celebre volume di C.L. SCHULZE, *The Public Use of Private Interest*, The Brookings Institutions, Washington, 1977.

¹⁴⁷ Sul tema, si rinvia a R. CALDERAZZI, *La sostenibilità nell'impresa bancaria*, in *Riv. trim. dir. ec.*, supplemento al fasc. 4, 2022, pp. 168-192. Secondo l'Autrice, «La sostenibilità diventa uno strumento attraverso il quale l'attività d'impresa viene orientata e mantenuta nel perimetro costituzionale. Se applichiamo questi ragionamenti all'impresa bancaria diventa necessario ampliare ulteriormente l'indagine: qui la compatibilità dello strumento imprenditoriale con un'attività sostenibile assume contorni diversi, in ragione della circostanza che la banca non svolge una ordinaria attività d'impresa». In particolare, come chiarito dalla stessa nel corso del seminario dottrale «*Cambiamento climatico e istituzioni finanziarie*», tenutosi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Pisa in data 15 marzo 2024, il vincolo in materia di sostenibilità posto dall'art. 41 Cost. è interno all'attività di impresa, e non esterno come invece sostenuto dalla dottrina giuscommercialistica maggioritaria (v. *supra*, par. 2).

¹⁴⁸ Cfr. V. SANTORO, *Un tentativo di funzionalizzazione dell'impresa bancaria*, in *Banca, impresa società*, 2010, pp. 3 ss.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 11.

¹⁵⁰ V. ad esempio M. DUGATO, *L'attività bancaria e il servizio pubblico*, in *Banca imp. soc.*, fasc. 1, 2018, pp. 3-12 e in particolare p. 6.

zionali canoni con cui è stato interpretato il diritto bancario a seguito del processo di privatizzazione potrebbero necessitare di una rimodulazione, rivelandosi inappropriati e obsoleti rispetto alle necessità che caratterizzano la società del ventunesimo secolo¹⁵¹. Tuttavia, fino ad oggi, al legislatore nazionale è certamente mancato il coraggio di stabilire un quadro normativo volto a conferire tale valenza alle banche, mostrandosi riluttante nel disciplinare adeguatamente la complessità e la responsabilità sociale che esse assumono nell'attuale contesto. Si tenga infatti presente che anche la rinnovata invocazione della responsabilità sociale dell'impresa bancaria ha portato autorevole dottrina¹⁵² a interrogarsi sul possibile ritorno alla concezione dell'attività bancaria come «impresa funzione» secondo il sistema delineato dalla legge del 1936¹⁵³. Tuttavia, a tale quesito si è ritenuto di dover dare risposta negativa, posto che «L'art. 41 della Costituzione ha reso giuridicamente impercorribile la prospettiva programmatica, imponendo invece di giustificare tutti i vincoli alle imprese bancarie con la necessità di assicurare stabilità ed efficienza al sistema bancario»¹⁵⁴.

Ebbene, da un lato le recenti esperienze normative¹⁵⁵, dall'altro le innovative interpretazioni offerte all'art. 41 Cost. all'indomani della riforma costituzionale¹⁵⁶, sembrano invece offrire l'occasione per dare una risposta alternativa.

Ciò posto, se si vuole effettivamente riconoscere nell'attività bancaria l'adempimento di una funzione di interesse generale, non è più sufficiente utilizzare il classico artificio dell'«eterogenesi dei mezzi»¹⁵⁷: andrebbe invece operato un più profondo ripensamento delle forme di intervento pubblico nel mercato creditizio.

Ci sembra evidente che le finalità redistributive e di giustizia sociale che la tassazione degli extra-profitti bancari intende perseguire non rappresentino un mero limite alla libertà di impresa, costituendo un vero e proprio fine che viene imposto all'impresa bancaria.

Allora, se la protezione della funzione sociale diviene obiettivo diretto dell'intervento pubblico, essa non è più realizzabile solo mediamente attraverso

¹⁵¹ Così parafrasando quanto scrive J. PONCE, *Private Banks, Services of General Interest and Prevention of Money-laundering with regard to Corruption. Directive 2014/92/EU of the European Parliament and of the Council, of 23 July 2014, and Access to Payment Accounts with Basic Features*, in *European Review of Public Law*, vol. XXVII, fasc. 2, 2015, p. 666, ove afferma: «(...) the traditional perspective of the banking sector, (...) considering it simply as private activity overall, restricted by the public powers, could be revealed as inappropriate and obsolete for the needs of societies and persons of the 21st century». A ben vedere, è anche la Commissione europea che, già da tempi ormai risalenti, sembra aprire a tale possibilità: infatti, nella Relazione della Commissione sui servizi di interesse economico generale nel settore bancario adottata il 17 giugno 1998 e presentata al Consiglio ECOFIN in data 23 novembre 1998, si prevede che sia configurabile come servizio pubblico, seppur sulla base di una valutazione caso per caso, lo svolgimento delle seguenti attività per mezzo dell'ente creditizio: promozione delle piccole e medie imprese; prestiti di edilizia sociale; finanziamento agli enti locali; finanziamento di progetti infrastrutturali; nonché, da ultimo, la promozione dello sviluppo regionale.

¹⁵² R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, in *Banca imp. soc.*, fasc. 3, 2012, pp. 349-364.

¹⁵³ Laddove essa stabilisce che «la raccolta del risparmio fra il pubblico sotto ogni forma e l'esercizio del credito sono funzioni di interesse pubblico».

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 11.

¹⁵⁵ V. *supra*, parr. 4.1 e 4.2.

¹⁵⁶ V. *supra*, par. 2.

¹⁵⁷ Cfr. L. TORCHIA, *Il «finanziamento all'economia» ed i prefetti, ovvero dell'eterogenesi dei mezzi*, in *Giorn. dir. amm.*, fasc. 4, 2009, pp. 441-443; G. NAPOLITANO, *L'intervento dello Stato nel sistema bancario e i nuovi profili pubblicistici del credito*, *ivi*, pp. 429-439.

interventi finalizzati alla stabilità del sistema ¹⁵⁸, bensì deve divenire responsabilità del potere politico, da attuarsi non unicamente mediante un'effettiva valorizzazione della funzione di programmazione economica riconosciuta dal novellato art. 41 Cost., ma anche rimettendo in discussione la concezione della banca che emerge dal testo unico bancario del 1993. È noto infatti che, delle due anime che connotavano la legge bancaria del 1936, il TUB ha di fatto perduto quella politico-programmatoria, conservando soltanto quella tecnocratica, ossia quella che tende alla tutela del risparmio attraverso la stabilità e l'efficienza del mercato bancario ¹⁵⁹: se il potere politico ritiene davvero di voler ingerirsi negli spazi ormai riservati alla regolazione indipendente, deve assumersi la responsabilità di riformare in questo senso anche il dettato normativo.

¹⁵⁸ Cfr. M. DUGATO, cit. V. inoltre L. AMMANNATI, *Dimensioni "eccentriche" dell'impresa bancaria nell'era della sostenibilità*, cit., p. 173, che prospetta l'ipotesi per cui sia «necessario un cambio di passo nella vigilanza prudenziale che dovrebbe porsi ormai come fulcro del sistema di supervisione integrando, oltre al tradizionale obiettivo della stabilità e a quelli dell'efficienza e della concorrenza, il criterio della sostenibilità».

¹⁵⁹ R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit.