

Incostituzionale la norma che riconosce alle banche, ma non agli intermediari finanziari, le agevolazioni fiscali per le operazioni di finanziamento a medio e lungo termine

Alessandro Turchi

Direzione scientifica:

Filippo Sartori, Stefano Ambrosini, Sandro Amorosino, Filippo Annunziata, Sido Bonfatti, Francesco Capriglione, Alfonso Castiello d'Antonio, Paoloefisio Corrias, Fulvio Cortese, Matteo De Poli, Raffaele Di Raimo, Aldo Angelo Dolmetta, Alberto Gallarati, Ugo Patroni Griffi, Bruno Inzitari, Marco Lamandini, Raffaele Lener, Paola Lucantoni, Alberto Lupoi, Daniele Maffeis, Luca Mandrioli, Rainer Masera, Alessandro Melchionda, Roberto Natoli, Elisabetta Piras, Maddalena Rabitti, Giuseppe Santoni, Maddalena Semeraro, Antonella Sciarrone Alibrandi, Francesco Tesauro

Direzione esecutiva:

Alberto Gallarati, Paola Lucantoni, Luca Mandrioli, Elisabetta Piras, Francesco Quaranta, Maddalena Semeraro

Comitato editoriale:

Francesco Albertini, Francesco Autelitano, Stefano Daprà, Eugenia Macchiavello, Ugo Malvagna, Massimo Mazzola, Manila Orlando, Carlo Mignone, Edoardo Rulli, Stefania Stanca

Incostituzionale la norma che riconosce alle banche, ma non agli intermediari finanziari, le agevolazioni fiscali per le operazioni di finanziamento a medio e lungo termine

Accogliendo la questione sollevata nel 2015 dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione¹, la sentenza in commento dichiara l'incostituzionalità dell'art. 15, comma 1, d.p.r. n. 601/73, nella parte in cui esclude dall'agevolazione ivi prevista le operazioni di finanziamento a medio e lungo termine effettuate dagli intermediari finanziari. Per effetto della sentenza, l'esenzione dalle imposte di registro, bollo e ipocatastali, oltre che dalle tasse di concessione governativa, spetta ora non solo alle banche ma anche agli altri intermediari abilitati all'esercizio del credito.

La pronuncia, ampiamente motivata, ripercorre il dibattito giurisprudenziale in materia – svoltosi per la verità quasi a senso unico, esistendo un solo precedente di legittimità del 2011 che, in forza di un'interpretazione estensiva della norma, aveva riconosciuto il beneficio fiscale anche agli intermediari finanziari diversi dagli istituti di credito² – e lo risolve nel modo più convincente, sanando la “irragionevole e immotivata deroga al principio di egualità” e la lesione alla libertà di concorrenza e iniziativa economica privata che, a giudizio della Consulta, viziavano la disciplina in esame.

I termini del problema sono noti. L'art. 15, comma 1, d.p.r. n. 601/73 stabilisce che siano esenti da imposte di registro, bollo, ipocatastali e da tasse sulle concessioni governative le operazioni relative ai finanziamenti a medio e lungo termine “effettuate da aziende e istituti di credito e da loro sezioni o gestioni che esercitano, in conformità a disposizioni legislative, statutarie o amministrative, il credito a medio e lungo termine”. Tranne che nel caso appena ricordato, la Corte di cassazione ha sempre inteso la norma in senso letterale, in quanto norma agevolativa eccezionale, di stretta interpretazione e non suscettibile di applicazione analogica, respingendo l'argomento secondo cui, a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 342 del 1999, si sarebbe potuta prospettare una diversa e più ampia lettura degli artt. 47 e 107 del Testo Unico bancario, volta a valorizzare la marcata sovrapposizione esistente fra le attività delle banche e quelle degli intermediari finanziari obbligati all'iscrizione nell'elenco speciale di cui allo stesso art. 107 (oggi art. 106). Corollario del principio di stretta interpretazione della norma agevolativa sarebbe infatti l'esclusione dal relativo ambito applicativo di qualsiasi figura soggettiva diversa da quelle specificamente prese in considerazione³.

Nell'unico precedente contrario, la Corte aveva invece adottato un'interpretazione logico-sistematica e costituzionalmente orientata dell'art. 15 d.p.r. n. 601/73, che teneva conto dell'evoluzione storica e normativa dell'attività

¹ Cass., Sez. Un., 3.6.2015, n. 11373, in *Foro it.*, 2015, I, 3066.

² Cass., 11.3.2011, n. 5845, *ivi*, 2012, I, 2685.

³ Così, fra le altre, Cass., 26.2.2009, n. 4602, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, 315; Id., 9.3.2011, n. 5570, *ibid.*, 378; Id., 20.4.2012, n. 6234, in *Foro it.*, 2012, I; 2685; Id., 12.3.2014, n. 5697, in *Bancadatipi*; Id., 16.1.2015, n. 695, in *Riv. Notar.*, 2015, II, 553.

creditizia oltre che dell'esigenza di evitare incoerenze di disciplina di dubbia legittimità costituzionale.

Premesso che l'originaria distinzione tra aziende e istituti di credito ha perso rilevanza dopo il d.lgs. n. 481 del 1992 (che ha introdotto la nozione unitaria di ente creditizio) e dopo il Testo Unico bancario del 1993 (che riserva alle banche l'attività di raccolta di risparmio tra il pubblico e l'esercizio del credito), la sentenza aveva osservato come lo stesso Testo Unico bancario sia intervenuto a regolare l'ingresso di nuovi organismi ed enti, diversi dalle banche, che operano nel settore finanziario compiendo attività (di acquisizione di denaro sul mercato o di erogazione di finanziamenti) che si sovrappongono a quelle svolte nell'esercizio dell'attività bancaria, fra cui – per quanto ora interessa – la concessione di finanziamenti agevolati riservata agli intermediari finanziari iscritti in apposito elenco e soggetti a controlli sostanzialmente analoghi a quelli previsti per le imprese bancarie: con conseguente “piena equiparazione tra banche e intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale”, quando si tratti delle operazioni di finanziamento considerate. Anche la disciplina delle agevolazioni fiscali è stata letta e inquadrata in questo contesto, trattandosi di benefici riconosciuti in funzione dell'attività di erogazione del credito, non della natura giuridica del soggetto erogatore: sicché tali benefici “non possono subire irragionevoli limitazioni in relazione alla figura giuridica del soggetto erogante, dovendo invece applicarsi in tutti i casi in cui l'attività di erogazione del credito corrisponda ai requisiti indicati dalla norma tributaria agevolatrice”.

Quanto all'ostacolo testuale posto dall'art. 15 d.p.r. n. 601/73, la sentenza n. 5845 del 2011 ha richiamato il principio in base al quale, quando il significato tratto dall'interpretazione lessicale della norma determini risultati applicativi illogici rispetto allo stesso sistema cui la norma appartiene o configga con interessi costituzionalmente protetti, è dovere dell'interprete ricercare il diverso possibile significato che permetta di recuperare unità sistematica o adeguare la norma al dettato costituzionale: principio valevole anche per le norme agevolative, che pure possono necessitare di interpretazioni o specificazioni. E proprio a questo riguardo la Suprema Corte ha sottolineato come la scelta interpretativa di limitare il beneficio fiscale alle banche avrebbe violato la *ratio* della stessa norma considerata e inciso ingiustificatamente sulla competizione economica tra soggetti che operano nel medesimo settore di mercato, penalizzando le attività di finanziamento svolte dagli intermediari iscritti nell'elenco speciale di cui al Testo Unico bancario.

Non è difficile accorgersi di come la Corte costituzionale abbia fatto tesoro di queste considerazioni, sia per quanto concerne la rilevata identità di posizione tra gli istituti di credito (oggi, le banche) e gli intermediari finanziari abilitati all'esercizio del credito a medio e lungo termine, sia per ciò che attiene alla ravvisata lesione della libertà di concorrenza.

La sentenza in commento muove da un presupposto diverso da quello adottato nel 2011 dalla Corte di cassazione, perché esclude la possibilità di salvare la norma impugnata dandone una interpretazione adeguatrice: afferma infatti che “la limitazione agli istituti bancari esclude automaticamente la sua applicabilità ad altri soggetti in quanto, oltre agli espressi destinatari, nessun altro è riconducibile al significato letterale del testo normativo”. Condivide però i rilievi formulati dalla Suprema Corte, posto che – per un verso – “le situazioni messe a confronto appaiono

effettivamente rispondere a una medesima *ratio*”, consistente nel “favore che il legislatore accorda agli investimenti produttivi, in ragione del fatto che essi possono creare nuova ricchezza accrescendo, tra l’altro, il prelievo fiscale”; e che – per altro verso – la scelta normativa di limitare il beneficio fiscale ai finanziamenti bancari determinava “un indebito vantaggio, in termini di appetibilità finanziaria, rispetto a quelli degli intermediari, che risultano gravati da maggiori oneri fiscali inevitabilmente ricadenti sul cliente”, con “irragionevole e immotivata deroga al principio di egualianza” e “violazione dell’art. 41 Cost. sotto il profilo della libertà di concorrenza”.

La sentenza della Corte costituzionale appare pienamente condivisibile, e suggerisce alcune riflessioni anche su altri aspetti della disciplina agevolativa in esame, che non hanno formato oggetto della questione di costituzionalità.

In primo luogo, se la *ratio* del beneficio accordato dall’art. 15 d.p.r. n. 601/73 è quella di favorire gli investimenti produttivi idonei a creare nuova ricchezza, sulla quale potrà poi applicarsi il prelievo fiscale, pare corretto escludere dal suo ambito applicativo le operazioni negoziali aventi ad oggetto non l’erogazione del credito ma la modifica dei termini della sua restituzione⁴, o la previsione del diritto della banca di risolvere anticipatamente in via unilaterale il rapporto avente ad oggetto un finanziamento di durata superiore a diciotto mesi o di variare il previsto termine massimo di 12 anni alla successiva stipulazione dell’atto pubblico di quietanza⁵. Analoghe conclusioni vale per il caso in cui la banca eroghi una somma di denaro a titolo di mutuo costituendo contemporaneamente su di essa un diritto di pegno, che sottrae al mutuatario la disponibilità del denaro⁶.

In secondo luogo, e in considerazione della stessa *ratio* normativa, sembra corretto ammettere all’agevolazione tutte le iscrizioni ipotecarie, comprese quelle che traggono titolo da provvedimenti giudiziari emessi in relazione a operazioni di credito rientranti tra quelle previste dalla norma, perché tali ipoteche non integrano atti giudiziari esclusi dal beneficio fiscale ai sensi del comma 2 dell’art. 15 d.p.r. n. 601/73, ma trovano in essi soltanto la propria fonte⁷.

In terzo luogo, è proprio la lettera della norma (su cui, come visto, insistono la Corte costituzionale e la prevalente giurisprudenza di legittimità) a determinare l’applicazione del beneficio fiscale anche alle cessioni di credito stipulate in relazione a finanziamenti a medio o lungo termine, posto che le cessioni di credito sono da essa esplicitamente menzionate⁸.

Stando alla *littera legis*, parrebbe doversi riconoscere l’agevolazione anche alle cessioni di credito che le banche (e, oggi, gli altri intermediari finanziari abilitati) concludono con soggetti diversi da loro, ossia – principalmente – con società fi-

⁴ Come nel caso deciso da Cass., 5.3.2009, n. 5270, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, 383, riguardante un finanziamento a fronte di pregressa scopertura di conto corrente bancario.

⁵ Come nelle fattispecie decise da Cass., 24.5.2013, n. 12928, in *Bancadatipi*, e da Id., 19.3.2014, n. 6412, *ibid.*

⁶ Cass., 25.2.2009, n. 4501, in *Boll. trib.*, 2009, 1057.

⁷ Cass., 5.5.2011, n. 9903, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 704, riguardante un’ipoteca giudiziale iscritta sulla base di un decreto ingiuntivo pronunciato per mancati rientri da scoperture di conti correnti.

⁸ Cass., 5.2.2009, n. 2734, in *Riv. dir. trib.*, 2010, II, 3.

nanziarie non iscritte all’albo di cui all’art. 106 del Testo Unico bancario. Ma in questi casi la Corte di cassazione nega il beneficio, ritenendo che esso spetti nelle sole ipotesi in cui anche la parte cessionaria sia “qualificata dal tipo di attività creditizia agevolata” (sia, cioè, una banca o un intermediario finanziario abilitato)⁹.

La prima pronuncia è giunta a tale conclusione sulla base di una particolare interpretazione dell’art. 15 d.p.r. n. 601/73, intesa ad esaltare il collegamento tra le locuzioni “*cessioni di credito stipulate in relazione a tali finanziamenti*” ed “*effettuate da aziende ed istituti di credito*”. Secondo questa interpretazione, la norma presenterebbe “due termini predicativi”, l’uno qualificante le cessioni (“*stipulate*” in relazione ai finanziamenti a medio e lungo termine) e l’altro le operazioni di finanziamento (“*effettuate*” da aziende di credito). Poiché il riferimento normativo alle cessioni di credito “*stipulate*” riguarderebbe entrambe le parti del contratto, anche le operazioni originarie (i finanziamenti) dovrebbero essere “*effettuate*” dalle parti stesse. Pertanto, il beneficio fiscale spetterebbe solo in presenza di finanziamenti conclusi (“*effettuati*”) fra banche o intermediari abilitati e poi ceduti con contratti “*stipulati*” anch’essi fra gli stessi soggetti.

La seconda pronuncia prospetta due letture alternative della norma, che “può essere interpretata nel senso che è sufficiente la natura di azienda di credito in capo al (solo) soggetto che concede originariamente il finanziamento; ma può essere anche interpretata nel senso che la cessione del credito, la surroga e la postergazione debbano intervenire tra soggetti (attivo e passivo) entrambi abilitati all’esercizio del credito a medio termine”. Preferisce la seconda interpretazione, perché “corroborata dall’art. 17 d.p.r. n. 601/73, il quale prevede un’imposta sostitutiva, in luogo delle imposte normali previste sulle operazioni di cui agli artt. 15 e 16, a carico degli enti che effettuano le operazioni indicate, e individua tali enti negli istituti di credito”, sicché “se l’imposta sostitutiva è prevista a carico di particolari categorie di enti creditizi, ciò sembra significare che soltanto essi possono fruire del regime agevolato di cui all’art. 15”.

Questa restrittiva lettura dell’art. 15 d.p.r. n. 601/73 lascia ampi margini di perplessità, posto che, in realtà, la portata precettiva della norma appare più ampia.

Il requisito soggettivo di spettanza del beneficio è previsto con esclusivo riferimento alla parte che “*effettua*” l’operazione: alla parte, cioè, che eroga il finanziamento e cede eventualmente il credito alla restituzione. Si parla di operazioni effettuate “da” banche o “da” intermediari finanziari abilitati, e di cessioni di credito “*stipulate in relazione*” ad esse: non di operazioni effettuate “*tra*” questi soggetti. La tassazione in misura fissa sembra dunque competere sia quando la banca (o l’intermediario abilitato) concede il prestito a medio o lungo termine (lo “*effettua*”), sia quando cede a terzi il credito alla restituzione (“*stipula*” il contratto di cessione), a prescindere dalla qualifica soggettiva della controparte (mutuatario del denaro o cessionario del credito), di cui il legislatore si disinteressa.

In sostanza, la regola applicabile pare la seguente: il finanziamento a medio o lungo termine concesso da una banca a un’impresa o a un privato è agevolato sempre, mentre la cessione di credito lo è solo se relativa a un prestito anch’esso agevolato. Non sarebbe logico, e non risponderebbe né alla lettera né alla *ratio* dell’art. 15 d.p.r. n. 601/1973, agevolare cessioni di credito stipulate dalle banche

⁹ Cass., 29.12.2004, n. 24164, e Id., 20.1.2005, n. 1205, entrambe in *Bancadatipi*.

in relazione a finanziamenti diversi da quelli ritenuti, a monte, meritevoli di favore.

Quanto al fatto che l'art. 17 d.p.r. n. 601/73 addossi l'imposta sostitutiva solo a particolari categorie di enti creditizi (banche e intermediari abilitati), ciò significa che "soltanto essi possono fruire del regime agevolato di cui all'art. 15" (come afferma la citata sentenza n. 1205 del 20.1.2005), ma non impedisce di estendere tale regime alle operazioni che coinvolgono, in qualità di mutuatari o cessionari dei crediti, soggetti diversi.

Del resto, e per concludere, anche l'ordinanza del 2015 con cui le Sezioni Unite della Corte di cassazione sollevarono la questione di costituzionalità poi accolta dalla Consulta sembra avallare *ab implicito* la soluzione qui prospettata, avendo affrontato il problema sul presupposto dell'irrilevanza dello *status* soggettivo del mutuatario. La ragionevolezza della disciplina *de qua* è stata valutata dal solo angolo visuale della parte finanziatrice, senza alcun riferimento alla qualifica soggettiva delle controparti, considerata evidentemente ininfluente ai fini della spettanza del beneficio fiscale. La questione sollevata dalle Sezioni Unite ha riguardato il regime fiscale del finanziamento, non quello della cessione del credito di restituzione: ma ai nostri fini il discorso non dovrebbe cambiare, essendo le due situazioni del tutto analoghe sotto il profilo considerato.

Rivista | dottrina
di Diritto Bancario | e giurisprudenza
commentata