

circ. n. 104 del 04/10/2004

Oggetto: Legge 17 luglio 1942 n. 907- Competenza alla gestione amministrativa degli illeciti.

Il Comando Generale della Guardia di Finanza, ha trasmesso la circolare n. 183000 del 31/05/2004, nella quale, tra l'altro, si individua l'Amministrazione dei Monopoli di Stato **come unico organo amministrativo competente** per gli illeciti, previsti dalla normativa in oggetto, tra i quali, in particolare, le violazioni riguardanti la vendita di tabacchi lavorati di legittima provenienza, fuori dagli esercizi commerciali autorizzati.

Tale atto si basa su una concorde interpretazione della normativa (art. 10 e 11 della legge 3 gennaio 1951 n. 27) - che individua la competenza a compiere gli adempimenti amministrativi in capo alle (ormai ex) Intendenze di Finanza - basata su una lettura attuale della predetta norma, alla luce D.lvo 3 luglio 2003, n. 173, con il quale è stata definita la riorganizzazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze. Tale posizione è stata successivamente portata all'attenzione dell'Ufficio del Coordinamento legislativo-finanze che non ha manifestato il proprio contrario avviso.

Per tali motivi, e fermo restando il ripristino della situazione precedente in caso di eventuale mutamento di indirizzo da parte dal citato Ufficio di Coordinamento, quest'Amministrazione, tratterà, in luogo delle Direzioni Regionali delle Entrate, tutti i contesti che la Guardia di Finanza invierà, relativi all'accertamento degli illeciti di cui alla legge 17 luglio 1942 n. 907.

Si ritiene peraltro, per economia di gestione, che le violazioni precedentemente accertate continuino ad essere trattate dagli uffici che le hanno in carico.

Al riguardo, si pone anzitutto la necessità di individuare l'effettiva **natura degli illeciti**, viste le modifiche normative susseguitesi e l'eventuale incidenza sulle stesse da parte delle intervenute leggi di depenalizzazione.

L'art. 32 della legge 24 novembre 1981 n.689, infatti, prevede la depenalizzazione per tutti i reati puniti esclusivamente con pena pecuniaria, ma stabilisce, nel contempo, l'esclusione per quelli che, nelle ipotesi aggravate, sono puniti con pena detentiva.

Il tenore letterale di tale articolo fa ritenere, pertanto, che, tra gli illeciti previsti della legge in oggetto, solo quelli per i quali non siano presenti fattispecie aggravate, punite con pena detentiva, siano depenalizzati.

In particolare, l'illecito della vendita senza autorizzazione - di cui all'art.96 della legge 907/42, modificato dall'art.8 della legge 27/51 - non è depenalizzato, vista l'aggravante del quantitativo di tabacchi lavorati rinvenuti senza autorizzazione superiori ai 5 Kg. (in caso di vendita), o superiori ai 10 Kg. (in caso di acquisto), che comporta l'arresto fino ad un anno.

Ribadita la rilevanza penale dell'illecito, e quindi la competenza esclusiva del giudice penale per tali violazioni, è peraltro possibile estinguere il reato mediante la procedura di definizione in via amministrativa, prevista dagli articoli 10 e 11 della predetta legge 27/1951.

Al fine di una corretta modalità della procedura di definizione amministrativa, e, alla luce della nuova lettura degli articoli di legge sopra esposti, si indicano di seguito dei criteri per l'applicazione a tutti gli illeciti previsti dalla legge 907/1942, facendo, per comodità, riferimento alla violazione presumibilmente più frequente, ossia la vendita senza autorizzazione di cui all'art.96.

Giova, a tal fine, preliminarmente rammentare la necessità di aggiornare gli **importi** previsti nelle singole norme sanzionatorie.

Come evidenziato anche nella nota n. 45 della circolare della Guardia di Finanza in questione, si precisa che gli importi devono essere aggiornati in base all'articolo 113 della legge 24 novembre 1981, n. 689 e dall'art. 51, comma 2, del Dlgs. 24 giugno 1998, n.213.

Al riguardo, si precisa che l'art. 113 della legge 24 novembre 1981 n. 689 prevede differenti meccanismi di moltiplicazione.

Per le sanzioni previste da norme entrate in vigore prima del 1947, occorrerà, pertanto, provvedere alla moltiplicazione per cinque sugli importi già moltiplicati per quaranta (per effetto della legge 12 luglio 1961 n. 603).

Per le violazioni previste da norme entrate in vigore tra il 1947 ed il 1961, vi sarà la necessità di una semplice quintuplicazione, mentre per quelle disposte da norme successive al 1961, gli importi andranno solo triplicati.

In virtù di tali principi, le norme della legge 907/1942 rientreranno nella prima delle predette ipotesi, esclusione fatta per quelle norme già modificate e rivisitate per effetto di una legge successiva al 1947, come ad esempio proprio l'art. 96, modificato dall'art. 8 della legge del 3 gennaio 1951 n.27, per il quale si applicherà invece il secondo principio.

Mediante tale interpretazione, si desumono, pertanto, agevolmente gli importi minimi e massimi della sanzione di cui all'art. 96 citato, così come previsto dalla circolare della Guardia di Finanza in questione, al fine di individuare i limiti entro cui stabilire la somma dovuta a titolo di definizione.

Relativamente alla specifica **procedura di definizione amministrativa**, occorrerà constatare, all'arrivo del verbale della Guardia di Finanza, se il quantitativo di tabacchi sia inferiore o superiore a quello stabilito dalla norma.

Nei casi di accertamenti di quantitativi inferiori a quelli normativamente previsti, codesti Ispettorati notificheranno al denunciato un apposito atto, a firma del Sig. Ispettore, dal quale risulti che, ai fini dell'estinzione del reato, la parte dovrà pagare la somma ivi indicata e presentare apposita istanza di definizione in via amministrativa.

Nel predetto atto sarà altresì indicato, oltre l'onere per la parte di portare l'Amministrazione a conoscenza dell'avvenuto pagamento, con restituzione della ricevuta del versamento in allegato all'istanza, anche il fatto che l'eventuale pagamento della somma non esimerà l'Amministrazione dal disporre la chiusura dell'esercizio, ai sensi dell'art. 5 della legge 50/94.

La previsione di un minimo e un massimo, entro cui il Sig. Ispettore dovrà individuare la **somma dovuta**, è espressione del principio generale di correlare le sanzioni (e anche, in questi casi, i meccanismi oblativi delle stesse) alla gravità dell'illecito.

A tale principio saranno pertanto ispirate le scelte del Sig. Ispettore nella determinazione dell'ammontare di volta in volta dovuto, avendo cura, ovviamente, di evitare possibili disparità di trattamento per casi analoghi.

Analogo criterio troverà applicazione nei casi in cui si verificassero recidive, applicando quindi una somma via via progressiva a seconda del numero degli illeciti.

L'art. 5 della legge 27/51 prevede, inoltre, la necessità di richiedere il **diritto di monopolio**.

Secondo l'interpretazione, sostenuta dalla Guardia di Finanza nella citata circolare, il diritto di monopolio (richiamato dall'art. 73 della legge 907/42) corrisponderebbe alla specifica tassazione indiretta sui tabacchi.

Peraltro, l'interpretazione relativa a tale istituto, sostenuta da sempre da parte di questa Amministrazione (vedi pag. 63 del manuale del contenzioso, a cura del Dott. Di Noia e del Dr. Canu), è più estensiva.

Infatti, il diritto di monopolio veniva individuato non solo come la specifica tassazione gravante sui tabacchi, ma anche quale somma dovuta a titolo risarcitorio all'Amministrazione in quanto titolare del monopolio di fabbricazione, distribuzione e vendita di tabacchi lavorati.

In virtù, infatti, di quanto previsto dal predetto art. 5, i diritti di monopolio erano commisurati al prezzo di tariffa per il pubblico, dedotto l'aggio, del corrispondente tipo di prodotto.

Al fine pertanto di individuare la debenza di tale diritto, bisognerà valutare, di caso in caso, la sussistenza dei danni derivanti dal mancato introito delle somme corrispondenti alle voci della tariffa di vendita.

Nei casi di violazione di cui all'art. 96 della legge 907/42, a titolo esemplificativo, la scrivente ritiene non più attuale richiedere tale somma, in quanto non esiste alcun danno cagionato, né erariale, né per quanto concerne la quota al fornitore, salvo possibili casi eccezionali che saranno vagliati specificamente.

Viceversa, con riferimento, ad esempio, alla fattispecie prevista dall'art.73, potrà rilevarsi la necessità di chiedere, in una con la somma dovuta per la definizione, anche gli importi non versati per effetto della violazione.

Per quanto concerne i **termini**, entro cui ammettere l'interessato al beneficio della definizione, la previsione di un minimo e un massimo sottende, ovviamente, la possibilità di una maggiore o minore applicabilità dell'istituto.

A tal fine, il Sig Direttore impronterà le sue scelte tenendo conto di vari parametri, tra cui la necessità di garantire l'ampliamento delle ipotesi definibili, di consentire la decongestione dell'instaurarsi di giudizi (anche in base ai tempi medi dei singoli uffici giudiziari) e di garantire alla parte l'effettiva possibilità dell'ammissione al beneficio.

Nei casi di vendita senza autorizzazione, in considerazione, peraltro, del limitato importo (da € 25 a € 64) e della conseguente facile possibilità di adempimento, al fine di garantire comunque una certa celerità, e nel contempo, di armonizzare tale procedura con l'emanazione del provvedimento sanzionatorio di cui all'art. 5 della legge 50/94, si invitano i Sig.ri Direttori ad adottare, ove possibile, termini ridotti.

Trascorso il termine stabilito, senza che il pagamento sia stato eseguito, ovvero in caso di illeciti non definibili, lo stesso Direttore dell'Ispettorato invierà gli atti alla Procura della Repubblica, al fine dell'eventuale inizio dell'azione penale.

La legge prescrive che, in una con l'invio, siano formulate le **osservazioni** del caso.

A tal fine si reputa opportuno far presente, tra l'altro, che, a parere di questa Amministrazione, il comma II dell'art. 32 della legge 689/81, esclude, per illeciti del genere, la depenalizzazione; nonché la necessità per l'Amministrazione dei Monopoli di conoscere l'esito del giudizio eventualmente instaurato.

Laddove, invece, l'autore della violazione abbia prodotto istanza di definizione e abbia correttamente adempiuto al pagamento di quanto previsto, il Sig. Ispettore emanerà un apposito atto con il quale sarà dichiarata l'avvenuta definizione e la conseguente estinzione del reato.

Giova a tal fine soffermarsi sulla **natura del predetto atto**, al fine di individuare le prescrizioni normative da rispettare, nel caso se ne riconosca la natura provvedimentale.

E' di ausilio a tal riguardo, la disposizione del II comma dell'art.10 della legge 27/51 ove si sancisce che " Il pagamento della somma eventualmente dovuta, estingue il reato...".

Dall'interpretazione letterale di tale norma ed in analogia con quanto avviene in ipotesi simili (definizione amministrativa del reato di contrabbando), si può pertanto sostenere che è il denunciato stesso, con il suo eventuale pagamento della somma, a produrre l'effetto normativamente previsto.

Pertanto l'atto di codesto Ispettorato, con il quale viene dichiarata l'estinzione del reato, non ha natura provvedimentale; ne discende la non obbligatorietà di osservare tutte le prescrizioni indicate dalla legge 241/90.

L'atto così formato sarà notificato alla parte e comunicato alla Procura della Repubblica competente, insieme alle osservazioni ritenute opportune, tra cui saranno inserite le medesime precedentemente indicate.

Considerazioni opposte, invece, vanno formulate per quanto riguarda il provvedimento della **confisca** dei tabacchi.

Si evidenzia, anzitutto, l'obbligatorietà del provvedimento di confisca, ai sensi del I° comma dell'art.12 della legge 27/51.

Tuttavia il carattere accessorio di tale tipo di sanzione, comporta che la competenza all'emanazione di tale provvedimento spetti all'autorità tenuta ad irrogare la sanzione principale.

Infatti, in caso di accoglimento della procedura di definizione amministrativa, si disporrà, eventualmente anche con il medesimo atto, la confisca dei tabacchi; in caso invece di giudizio penale sarà, ovviamente, il medesimo giudice adito a disporre la sanzione accessoria di cui trattasi.

In ogni caso, il provvedimento di confisca, trasferendo coattivamente allo Stato la proprietà della cosa (in questo caso tabacchi) che è servita a commettere l'illecito, va ad incidere nella sfera personale del soggetto.

Tale effetto impone quindi un atto, di natura provvedimentale, che sarà invece sottoposto agli obblighi della legge 241/90.

Mentre l'avvio del procedimento può essere desunto dal verbale della Guardia di Finanza - in tal senso si prega il Comando Generale che legge per conoscenza di impartire le istruzioni del caso ai propri comandi operativi -

risulteranno invece obbligatorie la motivazione, nonché l'indicazione dei termini e dell'organo competente, cui eventuali ricorsi debbano essere inoltrati.

Si ritiene, a tal proposito, che, pur trattandosi di atto provvedimentale, in considerazione della situazione giuridica soggettiva, nonché delle previsioni normative in fattispecie analoghe, e, non da ultimo, della circostanza che trattasi di oggetto di reato, la competenza avverso la confisca possa essere individuata in capo ai Tribunali ordinari,

Giova precisare che l'eventuale decisione giudiziale di considerare l'illecito depenalizzato - in contrasto con l'opinione espressa dalla scrivente - imporrà, in ogni caso, a codesti organi l'avvio della procedura di cui alla legge 689/81.

In tali casi, anche la confisca sarà disposta da parte di codesti Ispettorati, ai sensi dell'art. 20 della legge 689/81.

Si precisa inoltre che i tabacchi saranno inviati ai Depositi Reperti, e a tal fine, sarà cura del Direttore del Deposito di Trieste estendere per gli stessi la convenzione in essere per la spedizione di quelli di contrabbando, nonché di indicare, per i singoli Ispettorati, i Depositi cui indirizzare i reperti in questione.

Quanto alla **destinazione finale dei tabacchi**, non vi sarebbero, in teoria, motivi ostativi alla remissione in commercio dei medesimi mediante i tradizionali e legittimi canali di distribuzione.

Nondimeno, la necessità di garantire i consumatori imporrebbe di adottare vari accorgimenti e cautele - anche con la collaborazione dei produttori - con un conseguente aggravio di spese che potrebbero non essere coperte dai ricavi.

Al fine di addivenire ad una soluzione che rispecchi profili di efficienza ed economicità, si impone pertanto una approfondita analisi della problematica mediante lo studio e la valutazione dei quantitativi, e a tal proposito, i Direttori dei Depositi reperti terranno i registri di carico delle merci inviando, con cadenza trimestrale, i quantitativi introdotti.

Vogliamo, peraltro, i citati Direttori fornire immediatamente il quantitativo di prodotti immagazzinati, a seguito della circolare n.88 del 04/07/2003, nonché di quelli eventualmente giacenti per violazioni accertate precedentemente.

In conclusione, occorre fare un doveroso riferimento al rapporto esistente tra la procedura per la violazione di cui all'art. 96 citato e l'applicazione **dell'art. 5 della legge 50/94**.

Il Consiglio di Stato, in base anche al dettato letterale della norma, ha definito la sanzione di cui all'art. 5 della legge n. 50/94 – nel parere n. 917 del 06/11/2001- come aggiuntiva e non alternativa alla sanzione principale.

La sua applicazione, quindi, non viene pregiudicata dall'eventuale estinzione del reato mediante definizione, né da eventuale sentenza giudiziale di condanna o anche di assoluzione, in ipotesi diverse dalla mancata commissione del fatto o dalla non imputabilità all'autore dell'illecito.

D'altra parte, non si può ritenere nemmeno il carattere accessorio della sanzione prevista dal citato art. 5.

Manca infatti, al fine di ritenere il predetto carattere, la competenza ad emettere l'atto sanzionatorio in capo ad unico soggetto (invero la competenza ministeriale, per il provvedimento di chiusura, benché delegabile, non corrisponde ovviamente a quella giudiziale e neanche a quella, propria dell'Ispettore, di dichiarare la definizione amministrativa); differenti sono altresì i presupposti oggettivi e soggettivi per addivenire all'applicazione della sanzione.

Per le ragioni suddette, l'applicazione dei provvedimenti di chiusura non è subordinata all'esito di alcun giudizio.

Nondimeno si ritiene opportuno attendere un tempo ragionevole, soprattutto con riferimento alle ipotesi definibili che sono anche quelle meno gravi.

Risulta pertanto opportuno che, nei casi definibili, si attenda l'esito della procedura conciliativa per la comunicazione alla scrivente.

Negli altri casi, sarà invece opportuno l'immediato inoltro dei verbali di accertamento, avendo cura di inviare successivamente le notizie sull'esito del procedimento penale.

La scrivente si riserva in ogni caso la facoltà di adottare, prima della definizione del giudizio, il provvedimento sanzionatorio, che, pertanto, sarà fatto eseguire da codesti Ispettorati, con le modalità previste dalle circolari emanate, salvo la presentazione di eventuali gravami.