



**AGENZIA DELLE DOGANE
E DEI MONOPOLI**

Roma, 24 maggio 2016

Protocollo: 55383 /R.U.

Alle Direzioni Interregionali, Regionali ed
Interprovinciale di Trento e di Bolzano
LORO SEDI

Rif.:

Agli Uffici delle Dogane
LORO SEDI

Allegati:

e p.c.:

Alla Direzione Centrale Legislazione e
Procedure Accise
SEDE

Alla Direzione Centrale Antifrode
e Controlli
SEDE

OGGETTO: Decreto Legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, in G.U. n. 17 del 22 gennaio 2016 recante <<*Disposizioni in materia di depenalizzazione, a norma dell'articolo 2, comma 2, della legge 28 aprile 2014, n. 67*>>.

A seguito dell'entrata in vigore del D. Lgs. n.8/2016 (d'ora in avanti "Decreto"), che ha depenalizzato tra gli altri, il reato di cd. "*contrabbando semplice*"¹, con note prot.n.10021/R.U. del 2.2.2016 e prot.n.32651/R.U. del 10.3.2016 sono state diramate a codeste Strutture territoriali prime indicazioni operative.

L'esame del suddetto testo normativo ed alcuni quesiti pervenuti dalle Strutture territoriali hanno evidenziato la sussistenza di problematiche interpretative e di coordinamento con la previgente normativa che rendono

¹ Trattasi delle ipotesi previste dall'art. 282 al 291 e dal 291-bis, 2° co., nel caso in cui non ricorra alcuna delle fattispecie di cui agli artt. 291-ter, 292 e 294 del D.P.R.n.43/1973.

necessario fornire ulteriori istruzioni in materia. Ciò premesso, per quanto riguarda le menzionate ipotesi di illecito previste dal D.P.R.43/1973 (d'ora in avanti "TULD"), ivi compresi i casi di contrabbando di tabacchi lavorati esteri accertati all'interno degli spazi doganali, si precisa quanto segue.

1. Attribuzione del potere di accertamento e irrogazione.

Come anticipato, le condotte che rientrano nelle fattispecie depenalizzate restano illecite ma sono sanzionabili in via esclusivamente amministrativa; per tale ragione i funzionari di questa Agenzia hanno l'obbligo di inoltrare il relativo rapporto solo alle autorità amministrative, *ex art. 7 del Decreto*. Tali autorità, ai sensi del comma 1 della citata norma, sono quelle *<<competenti ad irrogare le altre sanzioni amministrative già previste dalle leggi che contemplano le violazioni stesse>>* .

Poiché l'art. 324 del TULD prevede una riserva di competenza a favore dell'autorità doganale per l'accertamento delle *<<violazioni del presente testo unico e quello di ogni altra legge la cui applicazione è demandata alle dogane>>* l'autorità di cui al citato art. 7 è questa Agenzia e, più precisamente, l'Ufficio competente all'accertamento doganale.

L'art. 325, co. 4 del TULD, inoltre, prevedendo esplicitamente la competenza della dogana per il procedimento *<<relativo all'applicazione della sanzione amministrativa>>* attribuisce analoga competenza anche all'irrogazione della sanzione.

Quanto alla ripartizione interna delle competenze, giova richiamare l'art. 336 del TULD che riserva ai *"capi delle dogane"* i provvedimenti di cui agli precedenti articoli 334 e 335, consentendo, *a contrario*, la mera irrogazione della sanzione già al funzionario che redige il processo verbale *ex art. 325 TULD* e, ove applicabile, anche *ex art. 16, co.2, D. Lgs. n. 472/1997*.

Circa la nozione di *"capo dogana"*, competente per l'applicazione della confisca, può ritenersi che il mutato assetto organizzativo conseguito alla creazione delle Agenzie Fiscali (D. Lgs. n. 300/1999) e la penetrante concentrazione delle responsabilità gestionali in capo ai dirigenti, conseguita all'assetto di cui al D. Lgs. n. 165/2001, possa far ritenere che la qualifica (di capo dogana) spetti al dirigente da cui dipendono i funzionari verbalizzanti, *ex art. 17 D. Lgs. n. 165/2001*, con facoltà di delega, come previsto dal comma 1-*bis* del citato articolo .

2. Procedimento di irrogazione della sanzione amministrativa.

L'art. 6 del Decreto stabilisce che il procedimento per l'applicazione delle sanzioni è quello previsto dalle sezioni I e II del Capo I della L. n. 689/1981, *<<in quanto*

applicabili>>, operando quindi un rinvio, subordinato all'applicabilità, alla norma generale in tema di sanzioni amministrative. La verifica dell'applicabilità della L. n. 689/1981 deve, ad avviso della scrivente, confrontarsi con l'esistenza nel nostro ordinamento di altra norma che disciplina -con significativi tratti differenziali rispetto alla normativa generale in tema di sanzioni, dettata appunto dalla L. 689/1981- l'applicazione delle **sanzioni amministrative tributarie**.

Il contrabbando è, infatti, un fenomeno esclusivamente tributario (cfr. Cass. pen. n. 39196/2015, secondo cui esso <<*consiste nella sottrazione delle merci ai diritti di confine*>>²) sicché può affermarsi che, per quanto riguarda il contrabbando recentemente depenalizzato, trattandosi di irrogare sanzioni tributarie, debba applicarsi il procedimento di cui al D.Lgs. n. 472/1997, le cui compiute previsioni, essendo di carattere speciale, possono ritenersi prevalenti sulla L. n. 689/1981.

In linea generale, dunque, di fronte a un caso di contrabbando depenalizzato saranno applicabili, per i profili procedurali, le norme di cui al D. Lgs. n. 472/1997 e, solo in caso di lacune, le disposizioni di cui alla L. n. 689/1981.

Ad esempio, poiché il sequestro cautelare non è disciplinato proceduralmente dal D. Lgs. n. 472/1997, si applicheranno, in via sussidiaria, le norme di cui agli artt. 13 e ss. della L. n. 689/1981.

3. Estinzione mediante pagamento in forma ridotta.

Le conclusioni interpretative relative al punto precedente riverberano conseguenze anche in tema di estinzione dell'illecito mediante pagamento in forma ridotta. In proposito, deve essere operata una distinzione fra fatti commessi in data anteriore all'entrata in vigore del D. Lgs. n. 8/2016 (6 febbraio 2016), e quelli commessi da tale data in poi.

Ai primi, infatti, deve applicarsi l'art. 9 del Decreto il quale, riferendosi, appunto, ai <<*casi previsti dall'art. 8, comma 1*>>, disciplina le violazioni commesse anteriormente alla sua entrata in vigore. Dunque, per tali infrazioni, ai sensi dell'art. 9, co. 5°, il trasgressore può estinguere il procedimento con il

² In tal senso v. anche Cass., Sez. 3^a pen., 39444/2014, secondo la quale il bene protetto è <<*il diritto sovrano alla imposizione e riscossione dei tributi*>>. Nello stesso senso Cass. 8677/2013 e Cass. 2455/1997 la quale ultima, in relazione ad una partita di tabacchi lavorati immessi al consumo mediante fatti di contrabbando dichiarati estinti per prescrizione dal giudice penale, ha ritenuto legittimo l'utilizzo da parte dell'amministrazione finanziaria dello strumento della ingiunzione fiscale di cui al R.D. n.639/1910, trattandosi di obbligazione di carattere tributario -introduzione di merce con evasione dei diritti di confine e non già di obbligazione a carattere risarcitorio.

pagamento, entro sessanta giorni dalla notifica degli estremi della violazione, della sanzione in misura ridotta, pari alla metà di essa, oltre spese di procedura.

E' appena il caso di precisare che per tutte le altre ipotesi di violazioni depenalizzate, verificatesi successivamente all'entrata in vigore del decreto legislativo n. 8 del 2016, troveranno applicazione, invece, le disposizioni relative alla definizione agevolata di cui agli artt. 16 e 17 del D.Lgs.n.472/1997.

Si soggiunge, infine, che, a seguito dell'avvenuta depenalizzazione di quegli illeciti che, in passato, integravano fattispecie penalmente rilevanti, nelle ipotesi di contrabbando di tabacchi lavorati esteri non superiori ai 10 kg convenzionali accertato negli spazi doganali, è esclusa l'applicabilità della definizione in via amministrativa prevista dall'articolo 2, comma 1, della L. n.92/2001, con conseguente applicabilità delle disposizioni relative alla definizione agevolata di cui al Decreto di depenalizzazione o al citato D. Lgs. n. 472/1997.

4. La recidiva.

L'art. 5 del D. Lgs. n. 8/2016 dispone che : <<*Quando i reati trasformati in illeciti amministrativi (...) prevedono ipotesi aggravate fondate sulla recidiva ed escluse dalla depenalizzazione, per recidiva e' da intendersi la reiterazione dell'illecito depenalizzato*>>. La norma richiama, dunque, una lettura coordinata con l'art. 296 del TULD, che, in caso di recidiva del contrabbando, prevede l'aggravamento della pena, disponendo la pena detentiva in aggiunta a quella pecuniaria.

La lettura interpretativa ora descritta, basata appunto sul combinato disposto normativo, trova il proprio fondamento giuridico nel principio di specialità. L'art. 296 del T.U.L.D. costituisce, infatti, norma speciale in tema di recidiva riferendosi non alla recidiva in genere, bensì a quella propria dei fatti di contrabbando. L'articolo 7 del D.Lgs. n. 472/1997 disciplina, invece, i casi di reiterazione in genere delle violazioni amministrative.

In tal senso, oltre alle argomentazioni così illustrate, sembrerebbe deporre anche il testo della relazione illustrativa al D.Lgs.n.n.8/20016 laddove viene precisato che: <<*Si è, dunque, disposto che in tali ipotesi la "recidiva" vada intesa con riferimento alla reiterazione dell'illecito depenalizzato definitivamente accertato. A titolo esemplificativo, la norma è destinata ad operare con riguardo all'articolo 116, comma 15, del codice della strada che punisce con la sola pena pecuniaria la condotta di guida senza patente (pertanto, depenalizzata in forza dell'articolo 1 del decreto) e che contempla, poi, la pena dell'arresto fino ad un anno nel caso di recidiva nel biennio.*>>.

5. Rapporti con l'art. 303 TULD e con altri illeciti amministrativi.

E' noto che, da un punto di vista obiettivo, taluni comportamenti che integravano il reato di "*contrabbando semplice*", prima del Decreto, erano previsti (e lo sono tutt'ora) anche come illeciti amministrativi dal TULD (v., ad esempio, artt. 303 e 304); i rapporti tra le due fattispecie erano regolati dalla clausola di riserva contenuta in dette norme (art. 303, 3° co., v. inciso <<*qualora il fatto non costituisca più grave reato*>> , art. 304, 1° co., ult. parte, v. inciso, ancora più esplicito, ove si legge, <<*quando il fatto non costituisca reato di contrabbando*>>).

Essendo stato depenalizzato il delitto di "*contrabbando semplice*", può ritenersi che le predette clausole di riserva si riferiscano ora al contrabbando depenalizzato, con esclusione, dunque, del cumulo materiale, qualora una condotta rientri nelle due ipotesi normative.

Si ritiene, cioè, che si sia in presenza di un concorso apparente di norme (e non di un concorso formale eterogeneo di illeciti amministrativi), con conseguente irrogazione di sanzione o per il contrabbando depenalizzato o per la violazione amministrativa prevista dal TULD (art. 303, 304), con esclusione di ogni forma di cumulo materiale.

Per ciò che riguarda, invece, la differenza tra le due fattispecie (contrabbando, da un lato; altre violazioni amministrative, dall'altro), essa è incentrata prioritariamente sul piano dell'elemento soggettivo, essendo affermazione ricorrente in giurisprudenza che il contrabbando, già reato a forma libera, è caratterizzato da dolo (talvolta specifico, come nella risalente Cass. pen. 6/12/1983, talvolta qualificato, invece, come generico Cass. pen.n.4950/2006) mentre le violazioni amministrative previste dal TULD sono caratterizzate (almeno da) colpa (così, *ex pluribus*, Cass. pen. n. 33213/2014, n.39196/2015). Una volta depenalizzato il "*contrabbando semplice*", tuttavia, le due fattispecie, pur differenti dal punto di vista ricostruttivo/astratto, tendono ad avvicinarsi *quoad poenam*, ponendo all'interprete la valutazione, in certi casi non facile, dell'elemento soggettivo dell'agente³.

Tale valutazione deve essere compiuta dai funzionari verbalizzanti all'atto della redazione del verbale, *ex art. 16, co. 1°*, D.Lgs. 472/1997 ed eventualmente

³ Cass. pen. n.33213/2014 e n.8096/2011 ove viene affermato che: "*E' configurabile il delitto di contrabbando cosiddetto intranspettivo, previsto dall'art.292 del D.P.R. 23 gennaio 1973, n.43, e non la contravvenzione prevista dall'art.303 del medesimo decreto, qualora la discordanza tra i valori denunciati e quelli accertati delle merci importate sia conseguenza non di una semplice dichiarazione ma di un fraudolento comportamento, volto a sottrarre in tutto o in parte la merce al dovuto diritto di confine*".

dal direttore dell'Ufficio delle Dogane, nel caso in cui vengano proposte deduzioni ai sensi del co. 7° della stessa norma.

Codeste Direzioni vorranno assicurare la conforme ed uniforme applicazione, da parte dei dipendenti Uffici, delle disposizioni impartite con la presente circolare, non mancando di segnalare eventuali problematiche che dovessero emergere.

Il Direttore Centrale

f.to Dott.ssa Cinzia Bricca

*Firma autografa sostituita a mezzo
stampa ai sensi dell'art.3, comma 2, del
D.Lgs.n.39/93*