

Roma, 28 giugno 2013

Prot. n. 2013/1005/UVDA

Agli
Uffici centrali e periferici
dell'Area monopoli

L O R O S E D I

e p.c.

Al
Signor Direttore
della Agenzia delle dogane e dei monopoli

S E D E

Oggetto: *decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 21 febbraio 2013, n. 38, di adozione del regolamento recante disciplina della distribuzione e vendita dei prodotti da fumo.*

1. Seguito nota n. DAC/CRV/5836/2013 in data 17 aprile 2013 dell'Ufficio 20° della Direzione centrale gestione accise e monopolio tabacchi, con la quale sono state fornite prime indicazioni in ordine al provvedimento in oggetto, con la presente circolare si provvede ad una prima rassegna organica delle principali questioni interpretative ed applicative conseguenti all'entrata in vigore del provvedimento e che occorre tenere presenti nel disbrigo degli affari che, in materia, gli Uffici in indirizzo gestiscono.

Successive circolari focalizzeranno progressivamente aspetti di maggior dettaglio, anche sulla scorta delle sollecitazioni ad approfondimenti che codesti Uffici riterranno di voler sottoporre a questa sede centrale per il tramite della Direzione centrale normativa ed affari legali ovvero sulla base di spunti di riflessione comunque acquisiti.

2. Il regolamento in oggetto è stato pubblicato nella Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana 16 aprile 2013, n. 89, e, giusta il suo art. 13, co. 3, è entrato in vigore il 17 aprile 2013. Questa data costituisce conseguentemente il discrimine temporale che deve essere necessariamente tenuto in considerazione per la risoluzione di una serie di questioni applicative, che di seguito verranno illustrate.

Il regolamento è frutto dell'attuazione dell'art. 24, co. 42, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, e successive modificazioni,

ma ha costituito altresì occasione attuativa (v. art. 6 del regolamento) della disposizione di cui all'art. 28, co. 8, del medesimo decreto-legge n. 98 del 2011. Una disposizione, quest'ultima, a propria volta di genesi impegnativa, ove si considerino gli interventi emendativi che la stessa ha ricevuto per effetto dell'art. 8, co. 22-*bis*, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 2012, n. 44.

Vale peraltro segnalare che la stessa alinea del citato art. 24, co. 42, del decreto-legge n. 98 del 2011 ha poi subito un intervento emendativo per effetto dell'art. 1, co. 407, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, con decorrenza 1° gennaio 2013: grazie a questo intervento è stata espunta la originaria previsione secondo la quale il regolamento sarebbe stato emanato di concerto con il Ministro della salute. Nondimeno, già prima della espunzione della previsione di questa concertazione, lo schema di regolamento in oggetto aveva conseguito la condivisione del Dicastero della salute.

Il ricordo del susseguirsi di questi interventi legislativi consente di avere una sufficiente rappresentazione:

- della laboriosità del lavoro di predisposizione dello schema di regolamento in oggetto, condotto di stretta intesa tra i competenti Uffici di questa Agenzia e quelli di diretta collaborazione del Ministro dell'economia e delle finanze, altresì in un originario serrato confronto con corrispondenti Uffici del Dicastero della salute;
- delle ragioni che hanno concorso a far sì che il regolamento entrasse in vigore ad anno 2013 già iniziato;
- dei motivi per i quali la odierna disciplina regolamentare mostra ed implica tangibili evocazioni di interessi pubblici generali – pari, se non anche superiori, per certi aspetti, rispetto a quelli tipicamente erariali – obiettivamente nuovi rispetto a quelli considerati tradizionalmente nella gestione delle attività di settore in questione. Ne sono testimonianza tangibile, nel preambolo del regolamento, i “considerato” che così recitano: *“Considerato il regime regolatorio vigente per la vendita dei tabacchi lavorati e attesa l'esigenza che tale regime risulti comunque compatibile con gli interessi pubblici della tutela della concorrenza e della salute, a loro volta funzionali alla tutela degli interessi dei consumatori”*; *“Considerata altresì la necessità di contemperare l'esigenza di garantire all'utenza una rete di vendita adeguatamente dislocata sul territorio con l'interesse pubblico della tutela della salute, consistente nel prevenire e controllare ogni ipotesi di offerta di tabacco al pubblico che non sia giustificata dall'effettiva domanda di tabacchi e che sia, invece, tendente ad incentivarla oltre la sua naturale quantificazione”*.

Restano obiettivamente in vita, quali scenari normativi di base e di fondamentale, generale, necessario riferimento, al netto delle novità introdotte dal regolamento in oggetto e, prima di esso, delle più recenti norme primarie di cui il regolamento è strumento attuativo, le discipline di cui alla legge 22 dicembre 1957, n. 1293, e al suo regolamento di esecuzione approvato con decreto del Presidente della repubblica 10 ottobre 1958, n. 1074.

Si noterà che gli interventi normativi che sono culminati nel regolamento in oggetto non hanno interpolato formalmente il *corpus* normativo costituito, nell'insieme, dalla legge del 1957 e dal regolamento del 1958.

Nondimeno gli stessi interventi incidono (integrandola ovvero superandola, a seconda dei casi) la disciplina complessiva di quei due testi normativi.

La portata di tale incidenza, ed il suo effettivo perimetro, possono non apparire di immediata percezione, causa la tecnica d'intervento prescelta dalle fonti di rango superiore (ossia un intervento

ab externo rispetto al *corpus* normativo di riferimento e non già di sua diretta novella), e tuttavia quella incidenza effettivamente esiste.

E' compito di una attenta ricostruzione ermeneutica, condotta secondo le logiche della ricostruzione sistematica delle fonti, quello di ricomporre fra loro i tessuti normativi più antichi e più recenti, allo scopo di assicurare – in fase applicativa – un giusto temperamento fra pragmatismo nell'esercizio del potere gestorio ed equilibrio, appropriatezza e ragionevolezza delle giustificazioni via via poste a base dell'esercizio di quel potere.

Per questo seguiranno ulteriori circolari di maggiore, progressivo approfondimento e per questo risulteranno preziosi i ritorni d'esperienza concreta che gli Uffici in indirizzo vorranno effettuare sulla scorta della pratica applicativa con la quale si dovranno misurare nella risoluzione di casi di specie.

Ciò non esclude, però, che codesti Uffici siano senz'altro in dovere di attenersi subito agli indirizzi di prassi che sono contenuti nella presente circolare.

* * *

3. E' opportuno affrontare, con questa prima circolare riguardante il regolamento n. 38 del 2013, la disamina delle novità di più immediato ed urgente impatto per l'attività degli Uffici conseguenti all'entrata in vigore del citato provvedimento normativo.

3.1. PIANIFICAZIONE

Si tratta di una novità di assoluto rilievo e significato, prevista, e disciplinata nei suoi tratti essenziali, dall'art. 2, co. 2-6, del regolamento.

La pianificazione è volta a perseguire, ad un tempo, esigenze di trasparenza ed imparzialità, nonché di programmazione razionale del lavoro degli Uffici. Se ne ricava quanto sia essenziale un attento e puntuale rispetto della sua attuazione, nelle costanti cadenze previste.

La pianificazione implica due fasi: una di predisposizione, l'altra di attuazione.

La pianificazione è rapportata ad anno solare e ciascun piano annuale si suddivide in due piani semestrali (dunque, 1° gennaio-30 giugno, il primo; 1° luglio-31 dicembre, il secondo).

La fase attuativa di un piano semestrale implica, di necessità, che la sua predisposizione venga completata nel semestre immediatamente precedente (*i.e.*, esemplificativamente, l'attuazione del piano semestrale 1° gennaio-30 giugno dell'anno "X" presuppone il completamento della predisposizione di tale piano nel periodo 1° luglio-31 dicembre dell'anno immediatamente precedente il medesimo anno "X").

Per il 2013, l'entrata in vigore del regolamento in oggetto durante la prima metà dell'anno impone, di necessità, che si possa soltanto predisporre, entro la fine dell'anno corrente, il piano 1° gennaio-30 giugno 2014, la cui attuazione pertanto decorrerà dall'1 gennaio dell'anno prossimo.

Ciò comunque implica solerzia, tenuto conto di quanto viene ora illustrato.

3.1.1. CADENZA DEI TEMPI DI PREDISPOSIZIONE DEI PIANI SEMESTRALI

Si devono in primo luogo tenere presenti le scadenze del 31 marzo e del 30 settembre, di cui all'art. 3, co. 4, del regolamento (per il 2013, dato quanto detto, occorre avere attenzione per quest'ultima prima scadenza).

Entro queste date gli Uffici in indirizzo, di propria iniziativa e ciascuno per quanto di propria competenza territoriale, devono "formulare" lo schema di piano semestrale (*i.e.*, quello da attuare nel secondo semestre dell'anno di volta in volta in corso, se si prende in considerazione il termine del 31 marzo; quello da attuare nel primo semestre dell'anno di volta in volta successivo, se si prende in considerazione il termine del 30 settembre. In sostanza, prendendo ad esempio le proposte di nuova istituzione di rivendite ordinarie, nello schema di piano da formulare entro il 31 marzo di ogni anno devono essere prese in considerazione le proposte di nuova istituzione pervenute nel periodo 1 luglio–31 dicembre dell'anno precedente. Nello schema di piano da formulare entro il 31 settembre di ogni anno devono invece essere prese in considerazione le proposte di nuova istituzione pervenute nel periodo 1 gennaio–30 giugno dell'anno in corso).

Gli Uffici, poi, dispongono di un mese di tempo per dare pubblicità allo schema di piano dagli stessi formulato. Infatti, entro il 30 aprile ed il 31 ottobre essi devono già (v. art. 3, co. 5, del regolamento) "rendere pubblico (...) in apposita sezione del sito istituzionale dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli" lo "schema di piano" rispettivamente relativo al secondo semestre dell'anno a quel momento in corso ovvero al primo semestre dell'anno successivo rispetto a quello in corso a quel momento.

La Direzione centrale accise e monopolio tabacchi, di propria eventuale intesa con altri competenti Uffici centrali, assicurerà la predisposizione della "apposita sezione del sito istituzionale" in tempo utile perché essa possa essere utilizzata dagli Uffici regionali, ai predetti fini, entro il 30 settembre 2013.

Agli Uffici in indirizzo si raccomanda di specificare, in occasione di questa pubblicazione, che l'atto in tal modo osteso è solo uno "schema di piano" semestrale (ciò per rendere evidente la sua differenza dal piano semestrale definitivo). Ai medesimi Uffici si richiede l'assoluta puntualità nel rispetto dei termini del 30 aprile e del 31 ottobre, tenuto conto della rapida tempistica che segue la detta pubblicazione.

Si attira l'attenzione sull'importanza di questa forma di pubblicità del piano semestrale, giacché l'adempimento costituisce momento particolarmente rilevante nel procedimento di formazione del piano.

Essa vale a consentire (cfr. art. 3, co. 5, primo periodo, del regolamento), a chi ne abbia legittimazione ed interesse, il concreto esercizio delle facoltà e dei diritti di cui agli artt. 9¹ e 10, co. 1, lett. b)², della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, recante nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi.

L'art. 3, co. 5, ultimo periodo, del regolamento puntualizza che per l'esercizio della facoltà di cui all'art. 10, co. 1, lett. b), della legge n. 241 del 1990 il soggetto terzo eventualmente

¹ L'art. 9 della legge n. 241 del 1990 recita: "*Intervento nel procedimento*. 1. Qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, hanno facoltà di intervenire nel procedimento."

² L'art. 10, co. 1, lett. b), della legge n. 241 del 1990 recita: "*Diritti dei partecipanti al procedimento*. 1. I soggetti di cui all'articolo 7 e quelli intervenuti ai sensi dell'articolo 9 hanno diritto: (...) b) di presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento."

interessato dispone di “venti giorni liberi” (che vanno computati, correlativamente, rispetto alle date del 30 aprile e del 31 ottobre).

Ancorchè non precisato nel regolamento, è possibile desumere – per motivi sistematici e di ragionevolezza, soprattutto in funzione della necessaria esigenza di uniformità di fattispecie, quanto alla cadenza temporale in discorso – che il termine di venti giorni dato ai soggetti terzi valga anche per la loro partecipazione al procedimento ai sensi dell’art. 9 della legge n. 241 del 1990 (del resto, la produzione di memorie e documenti, ai sensi dell’art. 10, co. 1, lett. b), della medesima legge, è essa stessa esercizio concreto di partecipazione procedimentale).

Si attira l’attenzione sul fatto che, decorso il termine di venti giorni innanzi detto, gli Uffici devono comunque procedere alla definizione del piano, anche in assenza di una tempestiva manifestazione partecipativa. Precisa al riguardo l’art. 3, co. 5, in fine, del regolamento “salva la facoltà di tenere motivatamente conto di quella [partecipazione] esercitata in ritardo”.

L’inciso deve essere assunto nei limiti propri della ragionevolezza e non in termini formali. Domina, infatti, la cadenza temporale che conduce alla chiusura (approvazione) del piano semestrale definitivo, onde poter fruire con pienezza del successivo semestre durante il quale si attua il piano predisposto nel semestre precedente. Gli Uffici, pertanto, valuteranno di volta in volta, con ragionevolezza, se una partecipazione procedimentale manifestata dopo la scadenza del termine dei venti giorni innanzi detto possa essere utilmente recuperata a fini istruttori ovvero se la sua eventuale considerazione, in concreto, rischi di non far rispettare la tempistica di approvazione in tempo utile dello schema di piano semestrale in corso di definizione.

Alla fase conclusiva della procedura di definizione del piano semestrale è dedicato l’art. 3, co. 6, del regolamento.

In proposito, vale attirare l’attenzione sull’importanza dell’ultimo adempimento procedurale che occorre sempre rispettare prima della approvazione del piano.

Si intende fare riferimento alla prescrizione regolamentare secondo la quale “L’Ufficio competente, definito lo schema di piano alla luce di tutti gli elementi istruttori acquisiti, *comunica l’avvio del procedimento di istituzione delle nuove rivendite ai titolari delle tre rivendite più vicine situate a distanza inferiore a 600 metri dalla sede di quella di nuova istituzione*, assegnando loro *quindici giorni per eventuali osservazioni*.”.

Va sottolineato che la prescrizione regolamentare si completa con quanto stabilito nel secondo periodo del co. 6 dell’art. 3 del regolamento, ove è detto che “*Decorso tale termine*, alla luce di tutti gli elementi istruttori acquisiti, *l’Ufficio competente approva il piano definitivo* di istituzione delle nuove rivendite e, per ciascuna zona individuata come idonea per tale istituzione, pubblica l’avviso per l’assegnazione ai sensi (...)”.

Ne consegue che l’approvazione del piano in tanto potrà dirsi legittima in quanto risulti rispettato questo finale adempimento partecipativo (*i.e.*, comunicazione di avvio del procedimento istitutivo ai titolari delle tre rivendite già esistenti più vicine), risulti effettivamente dato ai destinatari della comunicazione il termine massimo di quindici giorni per un’eventuale risposta, e soprattutto, se le risposte sono pervenute, l’Ufficio ne abbia appropriatamente tenuto conto. Da ciò l’importanza del fatto che l’Ufficio dovrà avere cura di premunirsi della prova dell’intervenuta comunicazione e ricezione della stessa da parte dei rispettivi destinatari.

Può concludersi sul punto osservando che si reputa utile ed opportuno – anche in assenza di una previsione esplicita in tal senso nel regolamento – che gli Uffici, una volta approvato il piano definitivo, procedano ad una sua ripubblicazione, questa volta nella sua edizione definitiva (dando espressa evidenza, in occasione di questa pubblicità tramite il sito istituzionale, che l’atto osteso è appunto il piano semestrale definitivo, per la cui attuazione si procederà nel corso del semestre successivo).

3.1.2. OGGETTO E CONTENUTO DEI PIANI SEMESTRALI

Rilevano in particolare, a tale proposito, le seguenti frazioni dispositive che si individuano nel corpo dell’art. 3 del regolamento:

- nel co. 2, dove si legge “gli Uffici competenti adottano per ogni anno solare due piani semestrali per l’istituzione delle *rivendite ordinarie*, avendo riguardo, alla luce dei *punti di vendita già esistenti* nonché delle *istanze di trasferimento* nel frattempo pervenute”;
- nel co. 3, dove si legge “In occasione della predisposizione di ciascun piano sono *valutate* le *domande di trasferimento* nonché le *proposte di istituzione* di *nuove rivendite* pervenute all’Amministrazione durante il semestre immediatamente precedente”;
- nel co. 4, dove si legge “L’Ufficio competente formula (...) lo schema di piano per l’*istituzione delle rivendite ordinarie* avendo cura di *inserirvi esclusivamente* le proposte di *istituzione di nuove rivendite* per le quali *sussista una esigenza di servizio*, nel *rispetto dei parametri di cui all’articolo 2* e alla luce di ogni altro elemento istruttorio utile.”.

La lettura sistematica di queste porzioni precettive, peraltro valutate nel quadro più ampio delle disposizioni che le contengono, induce a poter formulare le seguenti considerazioni:

- a) i piani annuali, e le loro sottofrazioni semestrali, sono preordinati a fornire una rappresentazione, anche dinamica, della evoluzione (topografica) della rete degli esercizi presso i quali possono essere acquistati prodotti da fumo;
- b) i piani sono concepiti per dare evidenza di dove, nel tempo, potranno risultare istituite nuove “rivendite ordinarie” attraverso le note procedure di assegnazione di cui alla legge n. 1293 del 1957 e al d.P.R. n. 1074 del 1958. Simmetricamente, però, i piani via via approvati sono altresì in grado di fornire notizia, nel tempo, di come e dove la rete si è storicamente evoluta;
- c) nei piani conseguentemente non sono destinati a confluire dati relativi, ad esempio, alla dislocazione degli esercizi cui sono rilasciati patentini, posto che questi ultimi costituiscono solo un complemento del servizio di vendita dei tabacchi lavorati, nonché una mera espansione di una preesistente struttura di vendita (cfr. art. 7, co. 1, del regolamento). L’attivazione di una rivendita ordinaria influisce pertanto sull’esistenza o meno di un esercizio dotato di patentino, non viceversa, e, si ripete, il piano è concepito per dare, *de futuro*, evidenza previa di dove potrà istituirsi una rivendita ordinaria, nonché, *de preterito*, evidenza storica di dove la rivendita ordinaria è stata istituita ovvero di dove successivamente essa si è trasferita;
- d) conseguenza ulteriore è il fatto che nella predisposizione di un piano semestrale, al fine di dare contezza della zona dove l’Ufficio ha rilevato la sussistenza di una (nuova) esigenza di servizio e dunque di un possibile ambito geografico dove la nuova rivendita ordinaria potrà essere istituita attraverso la sua procedura di assegnazione, occorrerà comunque non soltanto tenere conto dei “punti di vendita già esistenti” (es., rivendite ordinarie già istituite) ma altresì dei trasferimenti già assentiti e perfezionati di tali punti vendita. Questo perché una zona individuata come utile per l’istituzione di una nuova rivendita ordinaria, qualora in essa venga ammesso il trasferimento di una rivendita ordinaria già esistente, può perdere la qualità di presupposto per l’accoglienza della nuova rivendita che lì si era pensato di poter dislocare;
- e) i piani non sono concepiti in linea di massima per programmare, attraverso gli stessi, le istituzioni di rivendite speciali ma una novità indubbiamente consegue alla disposizione di cui all’art. 4, co. 2, lett. g), secondo la quale, negli “altri luoghi” (indicati esemplificativamente nei numeri da 1 a

6 della medesima lett. g), in cui pure è possibile istituire una rivendita speciale, quest'ultima può essere istituita in concreto alla condizione del "rispetto dei parametri di cui all'articolo 2" del regolamento. Ne consegue che una rivendita ordinaria esistente può influenzare l'istituzione di una rivendita speciale in uno di tali "altri luoghi" (fino al punto di impedirla) e specularmente l'esistenza di una rivendita speciale in uno di tali "altri luoghi" può influenzare l'istituzione di una rivendita ordinaria (fino al punto di impedirla). Da ciò discende che la predisposizione del piano deve necessariamente tenere conto delle variabili costituite dalle eventuali domande di istituzione di rivendite speciali ai sensi dell'art. 4, co. 2, lett. g), del regolamento che gli Uffici ricevessero;

- f) quanto ora precede fornisce elementi utili di valutazione per i casi – assolutamente nuovi, per quanto introduttivamente detto – di domande per l'esercizio della vendita di tabacchi lavorati presso gli impianti di distribuzione di carburanti ai sensi dell'art. 6 del regolamento. Presso questi impianti l'istituzione di una rivendita è consentita, fra l'altro ed in particolare, "nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 2" del regolamento, il quale, al riguardo, pone un limite sostanzialmente coincidente a quello posto nella fattispecie menzionata alla precedente lett. f). Anche in tal caso pertanto, a fini di pianificazione, l'esistenza di una rivendita ordinaria può incidere sulla assentibilità dell'apertura di una rivendita presso un impianto di distribuzione di carburanti e, simmetricamente, una rivendita istituita presso uno di tali distributori può incidere (fino al punto di escluderla) sulla istituzione di una rivendita ordinaria. Particolare da non sottovalutare, peraltro, è quello per cui se presso un distributore di carburanti non può essere istituita una rivendita, per l'impossibilità del rispetto dei criteri di cui all'art. 2 del regolamento, presso lo stesso distributore "è sempre consentito, fermo il rispetto dei parametri dimensionali di cui ai commi 3 e 4, il rilascio ovvero il rinnovo del patentino ai sensi degli articoli 7 e 8" (v. art. 6, co. 13, del regolamento).

3.1.3. FATTISPECIE RILEVANTI A FINI DI PIANIFICAZIONE

Le proposte (così letteralmente qualificate dall'art. 3, co. 3, del regolamento) per l'istituzione di nuove rivendite ordinarie "non determinano diritti nei riguardi di coloro che le formulano né obblighi a carico dell'Amministrazione".

Se ne ricava che una di tali proposte non è idonea ad avviare un procedimento amministrativo ad istanza di parte.

Nondimeno, qualora la proposta non appaia connotarsi per elementi negativi (tali, ad esempio, da farla addirittura risultare irricevibile), gli Uffici hanno per lo meno l'onere di avviare d'ufficio l'istruttoria per la verifica se nella zona che astrattamente si determinerebbe in funzione della proposta medesima si riscontri o meno un interesse del servizio (si osservi che, nel regolamento, le espressioni esigenza di servizio e interesse del servizio, che ad esempio ricorrono entrambe nello stesso art. 3, vanno considerate sostanzialmente equivalenti. Si osservi altresì che, nell'ambito del regolamento in oggetto, esigenza di servizio ovvero interesse del servizio presuppongono comunque sempre il positivo riscontro del rispetto dei criteri di cui all'art. 2 del medesimo regolamento).

La sussistenza dell'esigenza di servizio in pratica, nel quadro del regolamento in oggetto, non è più soltanto frutto del riscontro di un "effettivo e concreto rapporto tra domanda e offerta" di prodotti da fumo ma ormai frutto altresì dell'apprezzamento – da parte degli Uffici – del fatto che la rete di vendita dei tabacchi lavorati risulti "organizzata in modo tale da garantire l'efficienza e l'efficacia dei controlli da parte dell'amministrazione, a tutela dei minori, dell'ordine e della sicurezza pubblica, della salute pubblica, nonché del gettito" (v. art. 3, co. 2, del regolamento).

Le proposte in discorso possono essere inoltrate agli Uffici, dai soggetti interessati, durante tutto il corso dell'anno.

Relativamente a tali proposte, a fini di pianificazione allora, è allora importante sia stabilire se le stesse sono in grado di far emergere effettivamente una nuova, concreta esigenza di servizio (la quale costituisce il presupposto per l'istituzione di una nuova rivendita ordinaria) sia individuare il giorno rispetto al quale decorrerà il primo semestre utile in seno al quale prendere in considerazione la proposta ovvero le proposte ricevute.

Risulta corretto, a tale proposito, individuare tale giorno in quello nel quale, in seno all'Ufficio, il responsabile del procedimento di individuazione dell'esigenza di servizio (un procedimento da attivare d'ufficio, come detto) adotta l'atto interno idoneo a statuire la riscontrata sussistenza di una nuova esigenza di servizio in una data zona in correlazione con la proposta o le proposte precedentemente ricevute dall'Ufficio.

L'esigenza di servizio così riscontrata rileva per la predisposizione del piano ma è evidente che l'avvio della procedura di assegnazione della nuova rivendita ordinaria potrà aversi solo dopo l'approvazione del piano semestrale (secondo quanto detto in precedenza). Fino all'avvio di tale procedura, che ragionevolmente coincide con la data di pubblicazione del bando di assegnazione, le procedure di trasferimento di rivendite ordinarie *medio tempore* concluse con provvedimento finale potranno di fatto interferire con la pur pianificata istituzione di una nuova rivendita ordinaria. Dopo la data di pubblicazione del predetto bando di assegnazione, invece, le domande di trasferimento suscettibili di incidere sulla istituzione della nuova rivendita ordinaria non rileveranno più.

Quanto precede, per converso, induce a richiamare l'attenzione su quanto previsto dai commi 1 e 2 dell'art. 11 del regolamento, ove si tratta delle domande di trasferimento di rivendite ordinarie.

Per entrambe le tipologie è stabilito che le domande di trasferimento "possono essere presentate nel primo e nel quarto bimestre" di ciascun anno, "salvo i casi di domanda di trasferimento per cause di forza maggiore che può essere presentata in qualsiasi momento".

Le domande di trasferimento fuori zona sono obbligatoriamente corredate dalla documentazione di cui al citato co. 2 dell'art. 11 del regolamento.

Ciò, da un lato, porta a constatare che le domande di trasferimento per cause di forza maggiore godono di una intuibile corsia preferenziale quanto alla loro presentazione in corso d'anno, e, dall'altro, induce di contro a ritenere che una domanda di trasferimento fuori zona presentata priva della documentazione di corredo ovvero con una documentazione di corredo incompleta non deve essere ritenuta tempestiva, rispetto ai predetti bimestri, salvo nel caso in cui essa effettivamente venga presentata ovvero completata nel medesimo bimestre. In caso contrario, la stessa può semmai essere ritenuta rilevante, ai fini dell'avvio dell'istruttoria da parte dell'Ufficio, nel corso del bimestre successivo di cui alla citata norma regolamentare.

Ciò è tanto più importante, dal punto di vista dell'attenzione che gli Uffici dovranno dedicare alla fenomenologia in discorso, quanto più si consideri la inevitabile incidenza, nel quadro della pianificazione, tra un trasferimento di rivendita e una procedura di istituzione di nuova rivendita ordinaria.

3.2. IMPIANTI DI DISTRIBUZIONE DI CARBURANTI

L'art. 1 del regolamento in oggetto ricorre alle categorie tradizionali e note quando dispone che "La vendita al pubblico di tabacchi lavorati è effettuata a mezzo di rivendite ovvero di patentini" e che "Le rivendite si distinguono in ordinarie e speciali".

Lo stesso regolamento tuttavia, in attuazione dell'apposita norma di fonte primaria introduttivamente ricordata, ha dovuto farsi carico della disciplina della vendita di tabacchi lavorati presso gli impianti di distribuzione di carburanti, attraverso rivendite ovvero patentini (art. 6 del regolamento)

Fermo quanto già detto al riguardo, più in generale può osservarsi che le rivendite istituibili presso tali impianti se, per un verso, pur sempre rientrano nella categoria tradizionale delle rivendite speciali tuttavia, per altro verso, mostrano connotati che le fanno pure assimilare alle rivendite ordinarie. Lo si desume dal fatto che "*L'istituzione della rivendita [in questione] è consentita nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 2*" (art. 6, co. 2, del regolamento).

In quanto rivendita speciale, quella da istituire presso uno di tali impianti non dovrebbe, di per se stessa, confluire nella pianificazione di cui sopra s'è detto.

Tuttavia, in quanto anche dotata di connotati propri delle rivendite ordinarie, la rivendita da istituire presso uno di tali impianti può invece a) confluire nella pianificazione ovvero b) comunque rilevare a fini di pianificazione se, ad esempio:

- a.1) la domanda di istituzione della rivendita presso l'impianto di carburanti fosse proposta da soggetto diverso dal titolare o gestore dell'impianto stesso (fattispecie sostanzialmente analoga a quella dei casi – seppur marginali e di specie – nei quali sia possibile istituire, mediante l'apposita procedura di assegnazione, una rivendita ordinaria presso un centro commerciale);
- b.1) la domanda di rivendita presso l'impianto di distribuzione equivalga comunque *de facto* ad istituzione di una nuova rivendita ordinaria, escludendo magari la possibilità – nella zona di riferimento – della istituzione di una nuova rivendita ordinaria (proposta da soggetto terzo, ai sensi degli artt. 2 e 3 del regolamento, evidentemente al di fuori del perimetro dell'impianto di distribuzione di carburanti).

Si richiama l'attenzione sull'importanza dell'art. 6, co. 2, del regolamento, ai sensi del quale per l'istituzione di una rivendita presso gli impianti in discorso, in disparte il rispetto del limite costituito dal rispetto dei criteri di cui all'art. 2 del regolamento, occorre altresì tenere conto degli altri indefettibili parametri dimensionali minimi posti direttamente dalla legge (le cui norme rilevanti sono testualmente richiamate nello stesso art. 6, co. 2, del regolamento).

Si fa riferimento al fatto che, per legge, l'istituzione della rivendita (ovvero l'assentibilità del patentino, giacchè, a tali fini, i presupposti non mutano, tenuto conto del tenore del co. 13 dell'art. 6 del regolamento) presso l'impianto di distribuzione di carburanti in tanto è consentita in quanto ricorrano contestualmente i seguenti requisiti:

- l'impianto di distribuzione sia dotato di una superficie minima di 500 metri quadrati;
- all'interno dell'impianto si rinvengano una costruzione ovvero locali chiusi con una superficie utile minima non inferiore a 30 metri quadrati, nell'ambito dei quali si svolgerebbe l'attività di rivendita di tabacchi lavorati;
- i metri quadrati di tale costruzione ovvero locale chiuso siano invece non inferiori a 50 metri quadrati se, unitamente alla rivendita di tabacchi lavorati, si intenda altresì somministrare prodotti o di servizi diversi, ivi inclusi cibi e bevande ovvero al pagamento dei carburanti erogati, esclusa in ogni caso l'esposizione o la vendita di olii combustibili, di agenti chimici e di ogni altro prodotto comunque idoneo ad alterare i tabacchi lavorati ovvero la loro conservazione (v. art. 6, co. 3, lett. b), del regolamento);

- la legittimità della costruzione ovvero del mantenimento della costruzione o del locale chiuso (qualora preesistenti) risulti agli Uffici conforme alla disciplina urbanistico-edilizia del luogo.

Vale a tale ultimo riguardo attirare altresì l'attenzione sulla formulazione del co. 5 dell'art. 6 del regolamento, in particolare nel punto in cui vi si legge – quanto al corredo documentale della domanda di istituzione della rivendita – “da una dichiarazione sostitutiva di atto notorio redatta ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, *nonché da copia della documentazione* urbanistico-edilizia di assenso alla costruzione ovvero al mantenimento dei locali chiusi di cui al comma 2”.

La congiunzione “nonché”, in seno alla frazione di brano dispositivo sopra riportata, deve essere interpretata nel suo più doveroso significato (non di semplice “e” congiuntiva quanto piuttosto) di espressione equivalente a “per di più”, “inoltre”, “oltre che”.

In quest'ottica, dunque, la disposizione regolamentare citata richiede che alla domanda di istituzione della rivendita presso impianto di distribuzione di carburanti sia effettivamente allegata copia della documentazione che comprovi l'effettiva sussistenza dei titoli abilitativi alla costruzione ovvero mantenimento della costruzione o locale chiuso innanzi detti.

Deve intendersi rientrante fra la documentazione di regolarità urbanistico-edilizia anche quella rilevante dal punto di vista sanitario o, comunque, della utilizzabilità della costruzione o del locale chiuso secondo la destinazione d'uso coerente alla domanda di istituzione della rivendita (*i.e.*, vendita di tabacchi lavorati, nonché, se del caso, vendita dei prodotti o servizi che si intendono aggiuntivamente somministrare nella costruzione o locale chiuso in questione).

3.3. PATENTINI

Al riguardo, dal punto di vista delle novità che è opportuno segnalare quali effetti dell'entrata in vigore del regolamento in oggetto, si richiama l'attenzione sul tenore dell'art. 8, co. 3, lett. d), del regolamento.

Vi si legge che “La dichiarazione sostitutiva di atto notorio [costituente a propria volta corredo della domanda di rilascio del patentino, ai sensi del co. 1 del medesimo art. 8] indica: (...) d) il reddito che risulta dalle *dichiarazioni dei redditi relative agli ultimi due periodi di imposta, da allegare comunque* alla dichiarazione sostitutiva, nonché il numero degli scontrini fiscali emessi in tali periodi”.

Anche in questa occasione è dunque necessario porre attenzione al fatto che altro è la dichiarazione sostitutiva, altro la documentazione che alla stessa deve “comunque” essere allegata. E, nella specie, la documentazione da allegare è costituita dalle “dichiarazioni dei redditi relative agli ultimi due periodi di imposta”.

Ne discendono importanti corollari:

- un esercizio commerciale di nuova istituzione, non esistente in precedenza, e che ha meno anni di vita di quanti ne occorrono per produrre “dichiarazioni dei redditi relative agli ultimi due periodi di imposta” non può presentare domanda per il rilascio di patentino;
- un esercizio commerciale già, invece, da tempo attivo ma oggetto di trasferimento impone, al cessionario che intenda chiedere il rilascio del patentino, l'onere (da parte dello stesso cessionario) di procurarsi dal cedente le “dichiarazioni dei redditi relative agli ultimi due periodi di imposta”, onde potersi consentire la presentazione di una domanda debitamente corredata dai documenti prescritti;

- il rilascio di un patentino non può essere inteso come strumento di incremento di una redditività di un esercizio commerciale altrimenti non florida ovvero sufficiente, sibbene come mero strumento di possibile complemento di una redditività commerciale già di per sé appropriata ed autosufficiente;
- *de facto*, nel quadro del nuovo regolamento, la tradizionale forma procedimentale della “voltura” di un patentino deve essere ormai più appropriatamente intesa come una vera e propria procedura di “rinnovo” del patentino (circostanza che implica, di conseguenza, la puntuale verifica, in capo all’ intestatario – nuovo – del provvedimento di assenso amministrativo alla vendita di prodotti da fumo, di tutti i requisiti occorrenti per conseguirlo).

Il regolamento non indica un parametro oggettivo e *standard* col quale confrontare il reddito che si evince dalla documentazione fiscale innanzi detto. Il motivo è intuibile e ragionevole ove si consideri la non uniformità delle economie locali sull’intero territorio nazionale.

Ciò implica una valutazione discrezionale da parte degli Uffici che ricevono domande del tipo in discorso, tuttavia operata con ragionevolezza, imparzialità e obiettività.

Rileveranno inevitabilmente, a tal fine, tutti i possibili confronti con le redditività medie locali o di zona per esercizi equivalenti o analoghi con quelli per i quali la domanda di rilascio del patentino viene presentata. Non deve escludersi, per gli Uffici, la possibilità di avvalersi della esperienza e degli avvisi che, al riguardo, potranno essere chiesti agli omologhi Uffici territoriali dell’Agenzia delle entrate.

Vale tenere presente l’importanza di un esercizio della discrezionalità valutativa condotto secondo parametri di obiettività ed imparzialità in funzione del possibile scrutinio dell’adeguatezza dell’azione degli Uffici interessati che potrà essere imposto da terzi mediante la leva della partecipazione procedimentale ovvero dell’accesso agli atti di cui alla legge n. 241 del 1990.

3.4. LEGGE N. 241 DEL 1990

Vale richiamare l’attenzione alla dovizia, nel regolamento in oggetto, dei richiami alle disposizioni della legge n. 241 del 1990.

Questo non è fattore di novità, data la risalenza della efficacia e vincolatività, per l’Amministrazione, dei precetti e doveri che essa comporta.

La novità potrà essere piuttosto costituita dalla capacità degli Uffici di attrezzarsi in modo tale che, attraverso un sapiente ed efficiente utilizzo delle dinamiche procedimentali che la legge n. 241 del 1990 implica, gli stessi acquisiscano quanto prima possibile – rispetto al momento di adozione dei diversi provvedimenti finali dovuti – ogni elemento istruttorio idoneo al miglior bilanciamento degli eventuali interessi contrapposti, alla più ragionevole, obiettiva e motivata decisione nel singolo caso di specie, e a prevenire in sostanza, attraverso le opportunità derivanti dal contraddittorio anticipato, in sede amministrativa, fra soggetti terzi, quante più possibili occasioni di ricorsi in sede giurisdizionale.

4. Quanto precede consente di fornire linee di indirizzo utili per la gestione delle pratiche in corso, incluse quelle costituenti arretrato in quanto relative a procedure avviate anteriormente alla data del 17 aprile 2013.

4.1. Il primo criterio da osservare è quello secondo il quale tutte le proposte di istituzione di nuove rivendite ordinarie pervenute agli Uffici in data successiva al 17 aprile 2013 (non rileva, al

riguardo, la data di assunzione a protocollo della proposta quanto piuttosto quella di effettiva ricezione da parte dell'Ufficio) devono essere vagliate in considerazione della formulazione della proposta di piano semestrale nel rispetto della prima data procedimentale utile costituita dal 30 settembre 2013.

Più nel dettaglio, rileveranno evidentemente ai fini del predetto piano le proposte relativamente alle quali, entro il 30 settembre 2013, gli Uffici avranno potuto formalmente stabilire, con atto interno (nei termini sopra ricordati), l'effettiva sussistenza di una (nuova) esigenza di servizio idonea a giustificare la possibile assegnazione di una nuova rivendita ordinaria.

Se ed in quanto, entro il predetto 30 settembre, non sia stato possibile stabilire con atto interno la sussistenza dell'esigenza di servizio, le correlative proposte dovranno essere tenute da conto e le relative istruttorie dovranno essere proseguite, invece, nella prospettiva utile della successiva data del 31 marzo 2014, termine ultimo di avvio della procedura di predisposizione dello schema di piano relativo al secondo semestre del prossimo anno.

4.2. Simmetricamente, tutte le istruttorie relative alla sussistenza di una nuova esigenza di servizio, suscettibili di avviare la procedura di assegnazione di nuova rivendita ordinaria, chiuse anteriormente al 17 aprile 2013 (intendendosi per chiusura l'adozione dell'atto interno che positivamente attesta l'individuata esigenza di servizio) possono continuare ad essere trattate al fine della pubblicazione del bando di assegnazione della nuova rivendita. Per queste pratiche, dunque, si può ometterne la confluenza nello schema di piano da formulare entro il 30 settembre 2013.

E' bene tuttavia ricordare che, in ogni caso, per i bandi pubblicati successivamente al 17 aprile 2013 dovranno valere tutti i diversi requisiti richiesti dal regolamento in oggetto, inclusi quelli riguardanti le soglie di redditività di cui all'art. 2, co. 5, del regolamento, così come da ultimo adeguati, in attuazione del co. 9 del medesimo articolo, con decreto direttoriale n. 834/VDG/UD in data 19 giugno 2013 reso pubblico mediante ostensione sul sito istituzionale di questa Amministrazione.

4.3. Analogamente può stabilirsi per quanto attiene le procedure di istituzione di rivendite speciali e di rivendite presso impianti di distribuzione di carburanti.

Di queste, le procedure chiuse con la definizione della fase istruttoria e l'adozione dei provvedimenti finali anteriormente al 17 aprile 2013 devono considerarsi ormai esaurite e non retrattabili, salvo la fisiologica eventualità di atti di autotutela da parte degli Uffici.

Quanto alle procedure, riguardanti le medesime tipologie di rivendite, che abbiano concluso la fase istruttoria anteriormente al 17 aprile 2013 ma per le quali non sia ancora intervenuto il provvedimento finale, questi ultimi possono essere adottati comunque, sempre che i termini procedimentali complessivi non siano ancora spirati.

Qualora invece questi termini siano già spirati – a maggior ragione ove lo fossero anteriormente alla data del 17 aprile 2013 –, è necessario che la definizione dei relativi procedimenti (ormai comunque tardiva) tenga conto della pianificazione da formulare entro il 30 settembre 2013, se ed in quanto l'istituzione della rivendita in questione, specie ove presso impianti di distribuzione di carburanti, possa incidere sulla pianificazione stessa nei termini sopra ricordati.

In tutti i casi, per le procedure istitutive da ultimo ricordate, successivamente alla data del 17 aprile 2013 valgono i nuovi requisiti posti dal regolamento in oggetto. Ciò specialmente per quanto concerne le rivendite presso impianti di distribuzione di carburanti.

4.4. Relativamente alle domande di rilascio di patentini, si possono considerare ovviamente definite le procedure concluse con provvedimento finale di data anteriore al 17 aprile 2013 (salvo successivi provvedimenti di autotutela).

Per le domande pervenute agli Uffici successivamente a tale data occorrerà in ogni caso tenere in considerazione i nuovi requisiti posti dal regolamento in oggetto, in special modo quello di cui all'art. 8, co. 3, lett. d), del regolamento di cui sopra s'è detto.

4.5. Per le domande di trasferimento delle rivendite ordinarie (non già definite con provvedimento conclusivo del procedimento amministrativo di data anteriore al 17 aprile 2013) occorre distinguere, in particolare fra quelle non dovute a causa di forza maggiore e quelle invece dovute a tale causa, così come prevista e disciplinata dall'art. 12 del regolamento.

A tale ultimo riguardo valga peraltro sottolineare la particolare diligenza che gli Uffici dovranno porre nell'istruttoria della domanda, onde stabilire l'effettività e l'oggettività della sussistenza della causa di forza maggiore.

Queste domande di trasferimento potranno comunque essere gestite a fini istruttori e per esse potranno essere adottati i provvedimenti conclusivi del procedimento fino a quando – per l'eventualità della loro interferenza con proposte di istituzione di nuove rivendite ordinarie – non saranno pubblicati i bandi di assegnazione di nuove rivendite ordinarie oggetto del piano formulato ed approvato, entro la fine del corrente anno, perché possa essere attuato nel primo semestre del 2014. La pubblicazione di uno di tali bandi, invero, è suscettibile, a quel punto, di ostacolare la positiva risoluzione di una procedura di trasferimento (che incidesse con la prospettiva dell'istituzione della nuova rivendita ordinaria da assegnare), per quanto giustificata da causa di forza maggiore.

Relativamente ai trasferimenti d'altra natura, potranno comunque essere conclusi – nei termini procedurali di rito – quelli “in zona” per i quali le domande sono state presentate anche dopo il 17 aprile 2013. Per i trasferimenti “fuori zona”, invece, rileverà la data effettiva in cui sono pervenute agli Uffici le domande presentate successivamente al 17 aprile 2013. Per queste, infatti, dovrà effettuarsi una valutazione di priorità temporale o meno rispetto alle proposte di nuova istituzione di rivendita ordinaria relativamente alle quali gli Uffici formuleranno lo schema di piano semestrale entro il 30 settembre 2013.

Del resto, dare sempre e comunque prevalenza a quest'ultima tipologia di trasferimento fuori zona, rispetto ad una pianificazione delle istituzioni di nuove rivendite ordinarie, varrebbe a svilire e svuotare addirittura di significato il senso e lo scopo della pianificazione stessa, che costituisce invece la principale delle novità introdotte dal regolamento in oggetto.

Va da sé che, anche relativamente a tutti i casi di trasferimento di rivendite, comunque definiti successivamente al 17 aprile 2013, dovranno valere i nuovi requisiti stabiliti dal regolamento in oggetto.

5. La presente circolare è pubblicata sul sito *internet* istituzionale all'indirizzo www.aams.gov.it.

IL VICE DIRETTORE DELL'AGENZIA
Luigi Magistro

