

Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sul quadro giuridico dell'Unione relativo alle infrazioni e alle sanzioni doganali.

Roma, 31 marzo 2014

Introduzione

Al fine di rendere più omogeneo nei vari Stati membri il trattamento delle violazioni di carattere doganale ed evitare le distorsioni di traffico derivanti dalle attuali divergenze applicative in materia di sanzioni, la Commissione europea ha presentato in data 13.12.2013 una proposta di Direttiva (COM(2013) 884 def.) volta ad avvicinare le disposizioni legislative in materia di infrazioni e sanzioni doganali vigenti nei vari Stati membri dell'UE¹. Nonostante infatti gran parte della legislazione doganale sia armonizzata in ambito UE, la sua attuazione rientra ancora nelle competenze dei singoli Stati membri. Di conseguenza, la normativa doganale segue 28 diverse modalità esecutive che ne pregiudicano l'uniforme applicazione a livello europeo. Tale situazione rischia di creare pericolosi fenomeni di distorsione di traffici nell'UE, in particolare verso quegli Stati membri che prevedono nel loro ordinamento sanzioni meno afflittive e dissuasive, fungendo tale mitigazione sanzionatoria da elemento di attrazione dei traffici, in particolar modo di quelli illeciti.

Occorre precisare che già la proposta originaria di Codice Doganale Comunitario Aggiornato [COM(2005) 608 def. del 30.11.2005], conteneva una norma la quale rinviava alle disposizioni di applicazione del Codice doganale aggiornato la fissazione dei criteri e delle condizioni di applicabilità delle sanzioni, sia amministrative che penali, applicabili alle violazioni della normativa doganale europea. La Commissione aveva suggerito in proposito l'introduzione di una disciplina puntuale riguardo ad una serie di aspetti quali:

- a) l'elenco delle violazioni che davano luogo all'applicazione delle sanzioni di tipo penale e di tipo amministrativo;
- b) le circostanze aggravanti od attenuanti delle stesse;
- c) i tetti minimi e massimi dei trattamenti sanzionatori applicabili in riferimento ai vari tipi di violazione;
- d) l'effetto dell'applicazione delle sanzioni in questione sullo *status* di operatore economico autorizzato;
- e) le circostanze in cui il cumulo delle sanzioni amministrative e penali si considerava sproporzionato;
- f) le circostanze in cui l'applicazione di sanzioni penali o amministrative da parte di più di uno Stato membro si considerava sproporzionata;
- g) le norme relative alla competenza, nei casi in cui un regime doganale interessava le autorità doganali di più Stati membri.

Sebbene questa proposta non sia stata accettata dagli Stati membri rappresentati all'interno del Consiglio, questi ultimi hanno raggiunto una posizione di compromesso prima nel Codice doganale Aggiornato (Reg. UE n. 450/2008) e poi nel Codice dell'Unione (Reg. UE 952/2013, d'ora in avanti "CDU"). Si è infatti deciso di far rifluire in tali testi alcuni principi comuni in tema di sanzioni relative alla violazione della normativa doganale europea (sia amministrative che penali), pur lasciando ciascuno Stato membro autonomo nella determinazione del relativo trattamento sanzionatorio. I principi in questione (proporzionalità, effettività e

¹ Sull'importanza dell'allineamento delle normative degli Stati membri dell'Unione Europea applicabili alle violazioni della legislazione doganale dell'Unione, vedasi anche la comunicazione della Commissione Europea al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale europeo del 21/12/2012 "Sullo stato dell'Unione doganale" (COM (2012) 791 final).



dissuasività delle sanzioni per le violazioni doganali), già da tempo affermati dalla Corte di Giustizia UE², sono stati consolidati in ultimo nell'articolo 42 CDU, il quale pone l'obbligo a carico degli Stati membri di notificare alla Commissione, entro 180 giorni dalla data di applicazione dell'articolo (1° maggio 2016)³, le disposizioni nazionali vigenti che si applicano ai casi di violazione della normativa doganale.

L'art. 42 CDU detta inoltre una disposizione di dettaglio riferita esclusivamente alle **sanzioni amministrative** (non anche a quelle penali), la quale stabilisce che queste ultime possono avere (tra l'altro) la forma di:

- a) un onere pecuniario imposto dalle autorità doganali, se del caso anche applicato in sostituzione di una sanzione penale;
- b) revoca, sospensione o modifica di qualsiasi autorizzazione posseduta dall'interessato.

Struttura della proposta

Il documento COM(2013) 884 def. è diviso in un preambolo relativo all'ambito di applicazione della normativa ed un gruppo centrale di disposizioni relative alle infrazioni con responsabilità oggettiva, quelle commesse per negligenza e le infrazioni commesse intenzionalmente. L'articolo 6 estende la punibilità a coloro che commettono istigazione, favoreggiamento e concorso rispetto ad un'azione od una omissione dolosi.

Segue l'indicazione dei vari tipi di sanzioni e dei relativi criteri di prescrizione, l'introduzione del criterio della responsabilità delle persone giuridiche per le infrazioni doganali commesse da coloro che agiscono per loro conto (criterio già introdotto in Italia, con riferimento alle sanzioni amministrative tributarie, dal D.L. 30 settembre 2003, n. 269, convertito dalla legge 24 novembre 2003, n. 326) e l'individuazione delle ipotesi di sospensione del procedimento amministrativo nei casi in cui è stata avviata un'azione penale.

E' interessante notare che l'art. 8 prevede al terzo paragrafo che la responsabilità della persona giuridica lascia impregiudicata la responsabilità delle persone fisiche che hanno commesso l'infrazione doganale. In sostanza, la disposizione in oggetto consente alle amministrazioni doganali di considerare responsabili di una determinata violazione doganale sia la persona giuridica traente vantaggio dalla violazione che la persona fisica che l'ha materialmente compiuta. La norma estende a dismisura il campo di punibilità senza peraltro specificare né a che titolo tali persone fisiche concorrono nella responsabilità per la violazione con la persona giuridica (a che titolo, solidale?), né i criteri oggettivi e soggettivi di imputazione dell'autore materiale della violazione, eventuali cause di non punibilità, attenuanti, ecc.. Ne deriva un problema interpretativo della norma in questione che potrebbe dare luogo ad imponenti differenze applicative nei vari Stati membri.

Ambito di applicazione

L'ambito di applicazione delle sanzioni, individuato dall'art. 1 della proposta di Direttiva, è particolarmente ampio. Tale disposizione precisa infatti che la normativa in oggetto si riferisce alla violazione degli obblighi stabiliti dal Regolamento (UE) n. 952/2013 e dalle altre norme doganali dell'Unione che vertono su una delle materie di cui all'articolo 5, punto 2, del CDU (tariffa doganale comune, franchigie doganali, accordi internazionali applicabili nell'Unione contenenti disposizioni doganali), **nonché alle disposizioni adottate a livello nazionale ad integrazione o in attuazione del CDU**. Il Considerando n. 5 e della proposta precisa ulteriormente che le infrazioni doganali che rientrano nell'ambito del quadro delineato dalla proposta

² Vedasi in particolare le sentenze "Commissione/Grecia" del 10 luglio 1990 (C-68/88); "Hansen" del 30 settembre 2003 (C-326/88); "Inspire Art" del 15 gennaio 2004 (C-167/01), "Penycoed" del 3 maggio 2005 (C-230/01), "Berlusconi e a." del 26 febbraio 2010 (C-387/02, C-391/02 e C-403/02), "Åklagaren" del 26 febbraio 2010 (causa C-617/10).

³ Rettifica pubblicata in Gazzetta ufficiale dell'Unione europea L 269 del 10.10.2013



comprendono sia quelle violazioni che incidono sugli interessi finanziari dell'Unione e **che non sono oggetto di una specifica tutela a livello penale**, sia quelle che non hanno alcuna incidenza sugli interessi finanziari dell'Unione.

Innanzitutto non è ben chiaro se nel campo di applicazione della Direttiva debbano ricadere solo le amministrative e non anche quelle penali, che sembrerebbero escluse dal Considerando n. 5. Senonché la lettura dell'art. 42 CDU, che accenna anche alle sanzioni penali, sembra portare ad un'altra conclusione. Occorrerebbe meglio precisare tale aspetto all'interno della Direttiva.

In base a quanto disposto dal Considerando in questione inoltre sembrerebbe che solo le infrazioni doganali che incidono sugli interessi finanziari dell'Unione siano coperte dalla normativa in oggetto, e non anche quelle di carattere doganale che incidono esclusivamente su interessi finanziari propri degli **Stati membri**. Se la normativa in esame copre esclusivamente le violazioni definite dalla normativa europea, come sembra evidente, non si capisce come mai l'art. 1 della Direttiva richiami (mediante un rinvio all'articolo 5, punto 2, del Reg 952/2013) anche **le disposizioni (doganali) adottate a livello nazionale ad integrazione** (ossia a completamento) del CDU. Questo richiamo infatti varrebbe ad includere nel campo di applicazione della norma anche le norme doganali nazionali che integrano il CDU (e quindi non sono strettamente applicative di tale Regolamento).

Responsabilità oggettiva e per negligenza

L'aspetto più critico della proposta è costituito dagli articoli 3 e 4, che si riferiscono ai casi di responsabilità oggettiva e per negligenza. L'art. 3 elenca una serie di ipotesi, particolarmente numerose, in cui gli Stati membri **devono** (si tratta di un obbligo, non di una possibilità) strutturare le sanzioni secondo criteri squisitamente oggettivi, ossia prescindendo dall'accertamento del cd. "elemento soggettivo" in capo all'autore materiale della violazione doganale e di qualsiasi buona fede nel suo agire. Ciò solleva del tutto le dogane dall'onere di verificare la presenza di una colpa (anche lieve), od una consapevolezza della dannosità dell'atto omissivo o commissivo in capo al responsabile della violazione.

Sebbene debba prendersi atto della sussistenza in altri Stati membri dell'UE di ipotesi di responsabilità oggettiva per le violazioni delle norme tributarie ed amministrative, occorre sottolineare che la norma in questione è difficilmente compatibile con l'ordinamento italiano, oltre ad essere pericolosa soprattutto per gli intermediari (rappresentanti) doganali, i quali potrebbero essere ritenuti responsabili di una violazione addirittura nell'ipotesi in cui sono stati indotti artificialmente in errore dal soggetto che rappresentano (vedasi in particolare le lettere a e b dell'art. 3), a prescindere dalla valutazione da parte delle dogane di qualsiasi sforzo di diligenza profuso da quest'ultimo nel vagliare le informazioni trasmesse dal cliente. Verrebbe così del tutto annullato quello strumento di garanzia previsto dal legislatore italiano all'art. 10 del Decreto legislativo n° 472/1997 (autore mediato)⁴. Neanche la predisposizione di un mandato particolarmente dettagliato volto a "responsabilizzare" l'operatore nella fornitura di dati ed informazioni al rappresentante doganale, potrà impedire l'applicazione della sanzione in capo a quest'ultimo, dovendo essere in base all'art. 3 la sua responsabilità ai fini sanzionatori prevista direttamente dalla legge.

Inoltre un ulteriore elemento merita un'attenta riflessione. La proposta di Direttiva prevede come unica ipotesi di esclusione della sanzione quella dell'errore delle autorità doganali (art. 7) nella commissione dell'errore. Questa disposizione, letta in combinazione con l'ipotesi della responsabilità oggettiva di chi presenta la dichiarazione (es. rappresentante doganale), potrebbe ingenerare una inutile corsa alla ricerca

⁴ "...chi, con violenza o minaccia o inducendo altri in errore incolpevole ovvero avvalendosi di persona incapace, anche in via transitoria, di intendere e di volere, determina la commissione di una violazione ne risponde in luogo del suo autore materiale".



della responsabilità fra il soggetto che presenta la dichiarazione ed il funzionario dell'amministrazione che la accetta non avvedendosi dell'evidente errore.

Parimenti, l'art. 4 della proposta elenca una serie di ipotesi in cui si dà rilievo all'elemento della negligenza nella commissione di talune infrazioni doganali. Vengono cioè punite alcune condotte semplicemente se frutto di una omissione dal compimento di un'azione doverosa (es. la sottrazione dell'operatore economico all'obbligo di fornire alle autorità doganali l'assistenza necessaria all'espletamento delle formalità o dei controlli doganali). In alcuni casi le cause di infrazione si sovrappongono con quelle dell'art. 3 (es. l'obbligo di vincolare ad un regime le merci in T.C. ai sensi dell'art. 149 del CDU), facendo ritenere che in questi casi sia soggetto a sanzione sia l'operatore economico (a titolo di responsabilità per negligenza), sia chi presenta la merce in dogana (a titolo di responsabilità oggettiva).

Gli articoli in questione, oltre a porsi in contrasto con i principi dell'ordinamento penale⁵ e tributario italiano (vedasi, per quanto riguarda quest'ultimo, l'art. 5 del Decreto legislativo 18.12.1997 n° 472, che sancisce il principio di colpevolezza)⁶, sembrano contraddire i principi del CDU stesso, il quale ribadisce l'importanza di tener conto della **buona fede** dell'interessato nei casi di insorgenza di un'obbligazione doganale a seguito di inosservanza della normativa doganale (per quanto si riconosca che non tutte le violazioni doganali determinano la nascita di un'obbligazione doganale), ed impone di minimizzare quelle ipotesi in cui la violazione è frutto di una semplice **negligenza** da parte del debitore (Considerando n. 38).

Gli articoli 9, 10 e 11 indicano due casistiche per quanto riguarda la graduazione della pena pecuniaria in relazione alle infrazioni doganali, introducendo il concetto di "**merci specifiche**", senza peraltro darne alcuna definizione. Non è ben chiaro cosa debba intendersi per "infrazione che riguarda merci specifiche", pertanto sarebbe opportuno introdurre una definizione di tale termine all'interno della direttiva.

Infrazioni commesse intenzionalmente

L'art. 5 si riferisce alle infrazioni commesse intenzionalmente, peraltro senza specificare se le relative sanzioni si applicano ai soli operatori economici od anche ad altri soggetti agenti come loro rappresentanti in dogana. Si pone dunque anche in questo caso un problema di coordinamento con l'art. 3.

Disposizioni finali

Il Considerando 12 della proposta stabilisce che al fine di imporre sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive, gli Stati membri devono provvedere affinché le autorità competenti, nel decidere il tipo e il livello di sanzioni da irrogare, tengano conto di specifiche circostanze aggravanti o attenuanti, quali (vedasi l'art. 12) la gravità e la durata dell'infrazione, l'ammontare dei diritti evasi, il fatto che le merci fossero oggetto di specifici divieti o restrizioni, se l'autore della violazione era un AEO, ecc..

Sia nelle ipotesi di infrazione commesse per responsabilità oggettiva, per negligenza ed intenzionalmente, l'ammontare della sanzione viene determinato prendendo come riferimento il **valore della merce**, senza tenere conto anche dell'ammontare dei tributi evasi. Questa soluzione non tiene conto dell'ipotesi, per quanto residuale, della merce soggetta a un dazio specifico: in tal caso l'errore nell'indicazione del valore non incide sull'ammontare del dazio e degli altri diritti, essendo il loro calcolo commisurato alla quantità, al

⁵ Con riferimento all'ordinamento penale, vedasi la sentenza della Corte Costituzionale n. 364/1988, che ha precisato come ai fini dell'individuazione di una responsabilità penale conforme ai principi costituzionali, debba ricorrere sempre un *legame psicologico* tra l'agente e gli elementi più significativi della fattispecie penale astratta.

⁶ Vedasi anche Cass. civ., sez. V, sentenza 18 giugno 2010, n. 14812, che impone all'amministrazione di osservare la buona fede del contribuente: «l'Amministrazione non può agire per il recupero dei diritti doganali non riscossi nei confronti del debitore che abbia agito in buona fede ed osservato tutte le disposizioni previste dalla regolamentazione vigente per la sua dichiarazione in Dogana, ma deve rivolgersi nei confronti dei diretti responsabili della sottrazione di denaro pubblico».



peso od al volume del bene importato, per cui nessun danno si produce per gli interessi finanziari dello Stato membro e dell'UE. In quest'ipotesi si punisce chi ha indicato un valore errato in dichiarazione anche se da tale errore non è derivata nessuna perdita di gettito per le casse erariali. Si dubita che un sistema così congegnato soddisfi il principio della proporzionalità, il quale implica la necessità di graduare le sanzioni rispetto alla maggiore o minore gravità dell'illecito.

Per quanto riguarda il termine di prescrizione **del procedimento** riguardante un'infrazione doganale (articolo 13, par. 1), questa norma è chiaramente ispirata all'art. 3 del Regolamento (CE, EURATOM) N. 2988/95 del Consiglio del 18 dicembre 1995 relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità, il quale prevede che il termine di prescrizione delle azioni giudiziarie è di **quattro anni** a decorrere dall'esecuzione dell'irregolarità relative al diritto comunitario.

Proposte correttive

- Sarebbe in primo luogo opportuno eliminare il richiamo all'articolo 5, punto 2, del CDU dall'art. 1 della proposta di Direttiva, per escludere dal campo di applicazione della norma le disposizioni (doganali) adottate a livello nazionale ad integrazione del CDU.
- Non è ben chiaro se nel campo di applicazione della Direttiva debbano ricadere solo le amministrative e non anche quelle penali, che sembrano escluse dal Considerando n. 5. Occorrerebbe meglio precisare tale aspetto all'interno della proposta.
- Occorre introdurre una definizione all'interno della proposta di Direttiva del termine "merci specifiche" richiamato agli articoli 9, 10 e 11.
- Occorre valutare la possibilità di reintrodurre il principio di non punibilità dell'errore commesso in buona fede, riducendo le ipotesi di responsabilità oggettiva e di negligenza a casi assolutamente residuali. Andrebbero inoltre meglio specificati i casi di responsabilità del rappresentante doganale, quale soggetto responsabile nella gran parte dei casi della trasmissione materiale delle informazioni e dati alle dogane. Occorrerebbe infine precisare che in relazione al rappresentante doganale non può essere applicato alcun criterio di responsabilità oggettiva, agendo tale soggetto sempre per conto altrui e non essendo mai il beneficiario della violazione commessa. Quanto meno dovrebbe essere introdotto un correttivo che preveda come ipotesi di esclusione della sanzione per tale soggetto, l'aver esercitato uno sforzo di diligenza proporzionale all'esperienza e/o professionalità posseduta.
- L'entità delle sanzioni per le infrazioni commesse per responsabilità oggettiva, negligenza ed intenzionalmente andrebbe definita tenendo conto anche dell'entità del tributo evaso. La attuale previsione infatti, oltre a non rispettare strettamente il principio di proporzionalità previsto dall'art. 42 CDU, finisce con il colpire anche le violazioni materiali che non producono alcuna rideterminazione di diritti, in dispregio di ogni criterio di equità fiscale.
- L'art. 8 andrebbe modificato specificando meglio in quali casi la responsabilità per la violazione doganale può essere estesa dalla persona giuridica alle persone fisiche che l'hanno commessa materialmente, specificando a che titolo tali soggetti (persona giuridica e persona fisica) concorrono nella responsabilità ed i criteri (oggettivi e soggettivi) di imputazione dell'autore materiale della violazione, comprese le eventuali cause di esclusione della sua responsabilità.