CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE ANTONIO LA PERGOLA

presentate l'11 novembre 1999 *

I — Contesto normativo e fattuale della causa principale e questione sottoposta alla Corte ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE (divenuto art. 234 CE)

1. Con ordinanza 7 aprile 1998, iscritta nel registro della Corte il 12 giugno successivo, il Bundesfinanzhof ha richiesto a codesto Collegio di pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del combinato disposto dell'art. 33, n. 1, del regolamento (CEE) della Commissione 27 novembre 1987, n. 3665, recante modalità comuni di applicazione del regime delle restituzioni all'esportazione per i prodotti agricoli [1], e dell'art. 29, primo comma, del regolamento (CEE) della Commissione 22 luglio 1985, n. 2220, recante fissazione delle modalità comuni di applicazione del regime delle cauzioni per i prodotti agricoli [2]. La questione sollevata nell'odierno giudizio è la seguente:

«Se l'art. 33, n. 1, secondo capoverso, del regolamento (CEE) della Commissione 27 novembre 1987, n. 3665, in correlazione con l'art. 29, primo comma, del regolamento (CEE) della Commissione 22 luglio 1985, n. 2220, vada interpretato nel senso che la maggiorazione del 20% sull'importo della restituzione all'esportazione di cui trattasi va applicata anche allorché le merci assoggettate al regime di deposito doganale in vista di una restituzione all'esportazione ai sensi del combinato disposto dell'art. 5 del regolamento (CEE) del Consiglio 4 marzo 1980, n. 565, e degli artt. 25 e 26 del regolamento (CEE) n. 3665/87 non vengono esportate — come originariamente previsto — bensì reimmesse in libera circolazione nella Comunità subito dopo il loro magazzinaggio in regime di deposito doganale ed il ritiro della domanda di pagamento [art. 29, n. 2, del regolamento (CEE) n. 3665/87]».

2. Il giudice *a quo* vi chiede, in sostanza, di definire l'esatto contenuto dell'obbligo restitutorio di un operatore economico che, avendo presentato alle autorità nazionali una domanda di pagamento anticipato di una restituzione all'esportazione, la ritiri prima della loro decisione al riguardo al fine di reintrodurre la merce nel territorio doganale comunitario, ma riceva ciononostante il pagamento dell'importo inizialmente richiesto. Più precisamente, il Bundesfinanzhof domanda se, nelle circostanze

* Lingua originale: l'italiano.

1 — GU L 351, pag. 1, come più volte modificato, in particolare, per quanto rileva ai fini delle presenti conclusioni, dal regolamento (CEE) della Commissione 15 giugno 1990, n. 1615 (GU L 152, pag. 33), il cui art. 1, n. 2), ha sostituito «a fini di maggior chiarezza» il testo originario dell'art. 33 del regolamento n. 3665/87 (v. secondo 'considerando'). A norma dell'art. 2, secondo comma, del regolamento n. 1615/90, questo è applicabile agli operatori la cui dichiarazione d'esportazione è stata accettata dalle autorità nazionali il 1° luglio 1990 o in data successiva (v. *infra*, nota 9).

2 — GU L 205, pag. 5.

qui richiamate, all'importo che l'esportatore è tenuto a restituire si applichi una maggiorazione del 20%, secondo quanto previsto dall'art. 33 del citato regolamento n. 3665/87 (v. *infra*, paragrafo 6) per il caso in cui l'importo dovuto *per il quantitativo esportato* sia inferiore a quello pagato in anticipo.

3. La possibilità di facilitare il finanziamento delle esportazioni mediante il versamento di un importo pari alla restituzione ancora prima che l'impresa interessata abbia presentato la prova del regolare compimento dell'operazione — vale a dire del fatto che il prodotto ha lasciato il territorio doganale comunitario ed è stato importato in un paese terzo —, non appena il prodotto destinato all'esportazione venga assoggettato al regime di deposito doganale o di zona franca, è prevista e regolata dal regolamento (CEE) del Consiglio 4 - marzo 1980, n. 565, relativo al pagamento anticipato delle restituzioni all'esportazione per i prodotti agricoli [3] (v. artt. 4 e 5). Poiché evidentemente il versamento anticipato non modifica le condizioni in cui sorge il diritto dell'operatore alla restituzione, il legislatore comunitario ha imposto a quest'ultimo il deposito di una congrua cauzione. Detta cauzione garantisce il rimborso da parte dell'esportatore di una somma pari all'importo già ricevuto, maggiorata di un importo supplementare, qualora venga successivamente accertato che il suo diritto alla restituzione non è mai sorto ovvero che egli non ha effettivamente esportato nei termini previsti i prodotti o le merci sottoposti al regime di deposito doganale o di zona franca (v. art. 6 del regolamento n. 565/80).

4. Le modalità di concreta applicazione del regolamento n. 565/80 sono state precisate dal citato regolamento n. 3665/87 *sub* titolo 2, capitolo 3. Per beneficiare del versamento anticipato della restituzione all'esportazione di prodotti previamente immagazzinati (o trasformati) l'operatore economico interessato deve presentare alle autorità doganali un'apposita *dichiarazione di pagamento*, contenente tutti i dati necessari per calcolare la restituzione (designazione e massa netta dei prodotti nonché, ove necessario, composizione e uso o destinazione dei medesimi; v. art. 25). D'altra parte, prima dell'accettazione di tale dichiarazione [4] l'esportatore è tenuto a costituire una cauzione di ammontare pari

3 — GU L 62, pag. 5 (come modificato). *Ex* art. 5, n. 1, di detto regolamento, «A richiesta dell'interessato, viene pagato un importo pari alla restituzione all'esportazione non appena i prodotti o le merci [destinati all'esportazione come tali, purché idonei all'immagazzinamento,] siano sottoposti al regime di deposito doganale o di zona franca ai fini della loro esportazione entro un determinato termine». L'art. 1 del regolamento n. 565/80 ne sancisce l'applicabilità, *inter alia*, al settore delle carni bovine, oggetto dell'organizzazione comune dei mercati (in prosieguo: l'«OCM»), istituita dal regolamento (CEE) del Consiglio 27 giugno 1968, n. 805 (GU L 148, pag. 24), nonché delle norme generali relative alla concessione di restituzioni all'esportazione e dei criteri sulla cui base vengono fissati i loro importi, contenuti nel regolamento (CEE) del Consiglio 28 - giugno 1968, n. 885 (GU L 156, pag. 2). Ai sensi del citato regolamento n. 805/68, la concessione di restituzioni all'esportazione di carni bovine ai fini della compensazione della differenza tra i prezzi del mercato mondiale e quelli nella Comunità è diretta a tutelare la partecipazione della Comunità al commercio internazionale delle carni bovine.

4 — O anche successivamente, ove lo consenta la legislazione nazionale applicabile. Questa, però, deve comunque prescrivere all'esportatore di costituire la cauzione al più tardi entro 30 giorni dall'accettazione della dichiarazione di pagamento e prima dell'esecuzione del pagamento anticipato della restituzione e prevedere il versamento di una maggiorazione del 20% in caso di mancata costituzione della cauzione nei termini, salvo il caso di forza maggiore (v. art. 31, n. 3).

alla somma dell'importo calcolato conformemente all'art. 29, n. 3 [5], e dell'eventuale importo compensativo monetario positivo, maggiorata del 20% (v. art. 31, n. 1) [6].

5. Alla data di accettazione della dichiarazione di pagamento i prodotti destinati all'esportazione vengono sottoposti a controllo doganale fino a quando non lasciano il territorio doganale comunitario (v. art. 26) [7]. *Ex* art. 32, n. 1, del regolamento n. 3665/87, i prodotti in regime di deposito doganale o di zona franca devono lasciare come tali detto territorio entro 60 giorni dalla data in cui hanno cessato di essere sottoposti a tale regime, vale a dire al più tardi trascorsi otto mesi dall'accettazione della dichiarazione di pagamento. Detti prodotti possono, infatti, restare in regime di deposito doganale o di zona franca, eventualmente anche in uno Stato membro diverso da quello nel quale detta dichiarazione è stata accettata, per un periodo massimo di sei mesi (v. art. 28, nn. 5 e 6). La dichiarazione di esportazione deve essere notificata dall'impresa interessata alle autorità dello Stato membro che hanno accettato la dichiarazione di pagamento al più tardi l'ultimo giorno del suddetto termine semestrale (v. art. 30, n. 1). L'effettivo versamento della restituzione all'esportatore da parte delle dette autorità nazionali è, peraltro, condizionato alla presentazione di una *domanda di pagamento* scritta (v. art. 29, nn. 1 e 2).

6. La restituzione all'esportazione per la quale viene successivamente riconosciuto il diritto del beneficiario costituisce oggetto di compensazione con l'importo ad esso versato in precedenza, salvo il diritto dell'esportatore ad un conguaglio. *Ex* art. 33, n. 2, del regolamento n. 3665/87, la cauzione viene svincolata integralmente quando l'esportatore fornisce la prova che: i) sono stati rispettati i termini di cui agli artt. 28, n. 5, e 32, n. 1 (v. *supra*, paragrafo 5), ovvero ii) i prodotti esportati danno diritto ad una restituzione di importo superiore o uguale a quello versatogli anticipatamente.

Nel caso opposto (pagamento anticipato di un importo superiore a quello dovuto per il quantitativo poi effettivamente esportato, in particolare in caso di mancata osservanza di termini previsti dal regolamento n. 3665/87) è invece l'operatore a dover restituire la differenza, previa correzione della restituzione mediante l'applicazione di una percentuale di riduzione che varia in funzione del ritardo rispetto a detti termini con cui l'operatore ha adempiuto. La differenza fra importo già pagato ed

5 — L'art. 29, n. 3, del regolamento n. 3665/87 recita: «L'importo [da pagare prima dell'esportazione] viene calcolato sulla base del tasso di restituzione applicabile per l'uso o la destinazione eventualmente indicati. In mancanza di tale indicazione si applica il tasso di restituzione meno elevato. Il tasso applicato, diminuito o maggiorato, secondo il caso, degli eventuali importi compensativi adesione, viene moltiplicato per il coefficiente [monetario, derivato dalla percentuale che è servita per il calcolo dell'importo compensativo monetario e fissato dalla Commissione insieme a tale importo in conformità dell'art. 6, n. 3, del regolamento (CEE) della Commissione 11 novembre 1985, n. 3153, che stabilisce le modalità di calcolo degli importi compensativi monetari (GU L 310, pag. 4)]».

6 — *Ex* ventiduesimo 'considerando' del regolamento n. 3665/87, «l'importo pagato in anticipo deve essere rimborsato ove non venga riconosciuto alcun diritto alla restituzione o venga riconosciuto il diritto a una restituzione di entità inferiore all'importo anticipato; (...) nella somma rimborsata deve essere incluso un importo supplementare per impedire abusi; (...) in caso di forza maggiore, questo importo supplementare non deve essere rimborsato».

7 — *Ex* citato art. 26, la data di accettazione della dichiarazione di pagamento condiziona il tasso della restituzione, se questo non è stato fissato in anticipo. Per i prodotti destinati all'esportazione dopo essere stati sottoposti a regime di deposito doganale si prendono in considerazione, per calcolare la restituzione, i risultati dell'esame sia della dichiarazione di pagamento che dei prodotti stessi, senza pregiudizio di eventuali controlli successivi (v. art. 28, nn. 1 e 2).

importo effettivamente dovuto viene, poi, maggiorata del 20% (fatta eccezione per i casi di forza maggiore; v. art. 33, nn. 2 e 4). A tal fine, dispone l'art. 33, n. 1, l'autorità competente avvia senza ritardo la procedura di incameramento della cauzione, di cui all'art. 29 del citato regolamento n. 2220/85 (v. *supra*, nota 2) [8].

7. I fatti all'origine dell'odierno giudizio sono stati descritti dal giudice remittente nei termini seguenti. Nel luglio 1990 LFZ Nordfleisch AG (in prosieguo: «Nordfleisch»), società resistente nella causa principale, ha richiesto alle autorità doganali tedesche l'assoggettamento al regime di deposito doganale di circa 70 tonnellate di carne bovina in vista della loro esportazione. Le relative dichiarazioni di pagamento sono state presentate da Nordfleisch il 24, il 25 ed il 27 luglio 1990. Successivamente alla costituzione della cauzione di cui all'art. 31 del regolamento n. 3665/87, l'odierna resistente in data 1° agosto 1990 ha presentato alle autorità doganali le relative domande di pagamento anticipato delle restituzioni all'esportazione per la merce in questione. Tra il 2 ed il 6 agosto successivi, tuttavia, Nordfleisch ha ritirato dette domande, avendo deciso di non procedere all'esportazione e di reintrodurre la merce nel territorio doganale comunitario [9]. La società ha così richiesto e ricevuto dalle autorità tedesche, in relazione a ciascuna delle domande ritirate, una copia del bollettino INF 3 [10]. Tuttavia, il 24 agosto 1990 lo Hauptzollamt Hamburg-Jonas (in prosieguo: l'«HZA») ha deciso ugualmente di concedere alla società le restituzioni da essa inizialmente richieste, versandole un ammontare complessivo di DM 237 150,02. Infine, con decisione adottata il successivo 6 novembre l'HZA

8 — Recita l'art. 29 richiamato nel testo: «Quando ha avuto conoscenza degli elementi che determinano l'incameramento totale o parziale della cauzione, l'organismo competente chiede senza indugio alla persona tenuta ad adempiere l'obbligo il pagamento dell'importo della cauzione incamerata, concedendo un termine massimo di 30 giorni dalla data della richiesta. Se il pagamento non viene effettuato entro tale termine, l'organismo competente:
a) incassa senza indugio definitivamente la cauzione [costituita in contanti],
b) chiede senza indugio il pagamento al garante [che ha prestato garanzia scritta, accettato dallo stesso organismo], concedendo un termine di 30 giorni dalla data della richiesta,
c) adotta senza indugio i provvedimenti necessari affinché:
i) le cauzioni [costituite nelle forme: dell'ipoteca; del credito riconosciuto nei confronti di un ente pubblico o di un fondo pubblico, validamente esigibile ed avente rango su qualsiasi altro; del titolo negoziabile nello Stato membro interessato, a condizione che sia emesso o garantito da detto Stato; o dell'obbligazione emessa da un istituto di credito ipotecario quotata in borsa e in vendita sul mercato libero, a condizione che abbia rango pari a quello delle obbligazioni del Tesoro] siano convertite in denaro in modo da poter ottenere la somma dovuta,
ii) i depositi bancari siano trasferiti sul proprio conto.
L'organismo competente può incassare definitivamente la cauzione [costituita in contanti] senza chiedere preventivamente il pagamento all'interessato».

9 — Il rappresentate di Nordfleisch ha dichiarato nell'udienza dinanzi alla Corte che le dichiarazioni di esportazione dedotte in giudizio — *tutte successive al 1° luglio 1990* — non sono mai state formalmente accettate dalle autorità tedesche, a causa dell'improvvisa decisione della società di reimmettere la carne bovina in libera pratica. Osservo sin d'ora che, nonostante la mancata accettazione delle dichiarazioni, è il testo dell'art. 33 del regolamento n. 3665/87 novellato dal regolamento n. 1615/90 (v. *supra*, paragrafo 6) a doversi applicare al caso di specie. Convengo infatti con la Commissione che l'art. 2, secondo comma, del regolamento n. 1615/90 (v. *supra*, nota 1) costituisce una disposizione transitoria concernente le sole procedure di prefinanziamento già avviate alla data di pubblicazione del provvedimento nella Gazzetta ufficiale (il 16 giugno 1990).

10 — Si tratta del bollettino d'informazione che l'esportatore è tenuto a presentare — a corredo di una dichiarazione di immissione in libera pratica di merci in reintroduzione, presentata ad un ufficio doganale di uno Stato membro diverso da quello di esportazione — ai fini dell'ammissione al beneficio del regime previsto dal regolamento (CEE) del Consiglio 25 marzo 1976, n. 754/76, relativo al trattamento tariffario applicabile alle merci in reintroduzione nel territorio doganale della Comunità (GU L 89, pag. 1), in particolare nel caso in cui l'esportazione delle merci in questione abbia a suo tempo dato luogo all'espletamento delle formalità doganali per la concessione di restituzioni all'esportazione. Su domanda dell'esportatore, le autorità doganali dello Stato membro di esportazione gli rilasciano l'originale ed una copia del bollettino INF 3 per la presentazione all'ufficio doganale di reintroduzione [v. regolamento (CEE) della Commissione 26 novembre 1976, n. 2945, che stabilisce delle disposizioni di applicazione del regolamento (CEE) n. 754/76 (GU L 335, pag. 1), artt. 6, n. 1, lett. b), 7, n. 1, e 11. Il regolamento n. 2945/76 è stato abrogato, con effetto dal 1° gennaio 1994, dal regolamento (CEE) della Commissione 2 luglio 1993, n. 2454, che fissa talune disposizioni d'applicazione del regolamento (CEE) n. 2913/92 del Consiglio che istituisce un codice doganale comunitario (GU L 253, pag. 1)].

ha preteso la restituzione di tale somma ed ordinato a Nordfleisch di versare anche la maggiorazione del 20% ai sensi dell'art. 33 del citato regolamento n. 3665/87.

8. Ritenendo di non essere tenuta a corrispondere detta maggiorazione, Nordfleisch, che invece non si oppone alla restituzione dell'importo indebitamente versatole dall'amministrazione, ha attaccato il provvedimento qui richiamato dinanzi al Finanzgericht Hamburg. Accogliendo il ricorso proposto dalla società, il Finanzgericht ha deciso che la modifica della destinazione delle merci, sempre possibile nonostante l'intervenuto assoggettamento dei prodotti da esportare al regime di deposito doganale, implicava la rinuncia dell'operatore economico al finanziamento comunitario dell'operazione. La dichiarazione di reintroduzione delle merci nel territorio doganale comunitario, perciò, avrebbe estinto tanto l'obbligo di costituzione della cauzione di cui all'art. 31 del regolamento n. 3665/87 quanto, *a fortiori*, quello di versare la maggiorazione dedotta in giudizio. Detta maggiorazione, del resto, sarebbe destinata solo ad assicurare la ripetizione degli indebiti benefici, calcolati in maniera forfettaria, goduti dall'esportatore grazie alla concessione di un credito a titolo gratuito, non a garantire l'esecuzione della procedura di assoggettamento al regime di deposito doganale in vista dell'esportazione. La soluzione qui esposta resta valida, secondo il Finanzgericht, anche in un caso come quello di specie, nel quale l'amministrazione doganale procede per errore al pagamento anticipato della restituzione dopo il ritiro della domanda di pagamento.

9. Il Bundesfinanzhof, dinanzi al quale l'HZA ha proposto ricorso in cassazione (Revision) della sentenza del giudice di primo grado, si è invece dichiarato incline ad accogliere la domanda del ricorrente. Secondo il giudice *a quo* il combinato disposto dell'art. 33, n. 1, del regolamento n. 3665/87 e dell'art. 29, primo comma, del regolamento n. 2220/85 va interpretato alla luce non solo della lettera, ma anche della finalità delle due disposizioni. E perciò tale disciplina si applicherebbe non solo nel caso in cui l'esportazione abbia effettivamente avuto luogo, seppure in termini difformi da quelli comunicati con la dichiarazione di pagamento (v. *supra*, paragrafo 5), ma *a fortiori* qualora l'obbligo di esportare, nascente dall'accettazione di quella dichiarazione, rimanga del tutto inadempiuto. Il Bundesfinanzhof afferma che l'ordinamento comunitario non contempla la possibilità di rendere privo di effetti, mediante il ritiro della relativa dichiarazione di pagamento, l'assoggettamento al regime di deposito doganale di merci da esportare in vista della concessione di una restituzione. Detta dichiarazione acquisterebbe, infatti, carattere definitivo con la sua accettazione da parte delle autorità doganali. E, perciò, non potrebbe riconoscersi alcun effetto neanche al successivo ritiro da parte dell'esportatore della domanda di pagamento; quest'ultimo atto, del resto, sarebbe del tutto indipendente dal primo. Sulla base del ventiduesimo 'considerando' del regolamento n. 3665/87 (v. *supra*, nota 6), il giudice

a quo conclude che la finalità della maggiorazione dedotta in giudizio non consiste esclusivamente nel garantire la ripetizione dell'importo pagato anticipatamente e nel privare l'operatore economico del beneficio finanziario corrispondente, da esso indebitamente goduto. Se così fosse, del resto, il tasso previsto del 20% sarebbe sproporzionato, essendo sufficiente un tasso superiore di appena qualche punto al tasso di sconto applicabile. Secondo il giudice remittente, la maggiorazione in questione è diretta anche a prevenire possibili richieste abusive di concessione anticipata delle restituzioni. Ad assicurare tale risultato non sarebbe, infatti, sufficiente la sanzione (annullamento delle indicazioni riportate in merito all'esportazione in questione nel titolo in base al quale essa avrebbe dovuto realizzarsi ed incameramento totale o parziale della relativa cauzione da parte dell'autorità che aveva rilasciato detto titolo) prevista, in caso di inadempimento (non determinato da una causa di forza maggiore) dell'obbligo di esportare prodotti sottoposti al regime di deposito doganale durante il periodo di validità del titolo, dal regolamento (CEE) della Commissione 16 novembre 1988, n. 3719, che stabilisce le modalità comuni d'applicazione del regime dei titoli d'importazione, di esportazione e di fissazione anticipata relativi ai prodotti agricoli [11] [v. artt. 43, nn. 1 e 3, e 39, n. 1, lett. b), secondo trattino]. Secondo il Bundesfinanzhof, infatti, sul piano delle sanzioni previste la procedura di rilascio dei titoli è indipendente da quella di assoggettamento al regime di deposito doganale in vista della concessione di una restituzione. Ciò discenderebbe chiaramente dal mancato richiamo delle previsioni contenute nel citato regolamento n. 3719/88 da parte dell'art. 33, n. 1, del regolamento n. 3665/87 (come modificato dal regolamento n. 1615/90; v. *supra*, nota 1).

11 — GU L 331, pag. 1 (*ex* art. 1 del regolamento n. 3719/88, esso è applicabile anche al settore delle carni bovine). E' noto che i titoli d'importazione e di esportazione — alla cui presentazione all'atto dell'accettazione della dichiarazione d'importazione o di esportazione è soggetta, rispettivamente, qualsiasi importazione nella Comunità o qualsiasi esportazione fuori di questa di prodotti agricoli — hanno lo scopo di garantire la gestione efficace di un'OCM, ponendo le autorità competenti in condizione di seguire in permanenza il movimento degli scambi. Detti titoli conferiscono al titolare il *diritto* di importare o di esportare. Il loro rilascio, peraltro, è subordinato alla costituzione, all'atto della domanda, di una cauzione a garanzia dell'*impegno* di importare o di esportare durante il periodo di validità dei titoli.

II — Analisi giuridica

10. La soluzione che intendo qui proporre alla Corte coincide in sostanza con quella della Commissione, le cui osservazioni nel presente giudizio sono a mio avviso fondate e convincenti. La Commissione ha esaminato in astratto la struttura del procedimento di prefinanziamento all'esportazione dei prodotti agricoli, previsto e regolato dai regolamenti n. 565/80 e n. 3665/87, e si è interrogata in particolare sulle ragioni per le quali il legislatore comunitario ha richiesto una duplice manifestazione di volontà dell'esportatore (tenuto a presentare prima una dichiarazione di pagamento e successivamente una domanda scritta; v. *supra*, paragrafo 4). Poiché le autorità doganali procedono già ad un controllo tanto dei prodotti assoggettati al regime di deposito quanto della relativa dichiarazione di pagamento (v. *supra*, nota 7), la prescrizione

ulteriore di una domanda di pagamento non può spiegarsi altrimenti che con la finalità di lasciare l'esportatore libero di decidere *se, ed eventualmente quando*, ricevere la restituzione prima dell'esportazione. La flessibilità della procedura è tale da renderla particolarmente attraente per l'operatore economico. Questo è infatti incentivato a farvi ricorso perché sa di poter modificare la destinazione dei prodotti da esportare anche dopo la presentazione della dichiarazione di pagamento, ed addirittura dopo quella della relativa domanda, almeno fino a quando le autorità competenti si pronuncino su detta istanza. Non mi trova, pertanto, d'accordo l'affermazione del Bundesfinanzhof secondo cui, poiché la dichiarazione e la domanda di pagamento costituiscono atti autonomi e distinti, le vicende giuridiche relative all'una sono prive di rilevanza rispetto all'altra. Ritengo, al contrario, che il ritiro della domanda inevitabilmente faccia anche venir meno l'obbligo di costituzione della cauzione a norma dell'art. 31 del regolamento n. 3665/87 e tutti gli altri effetti che normalmente si ricollegano alla dichiarazione di pagamento, con la quale l'esportatore esprime il proprio intento di fruire di una restituzione alla condizione di procedere effettivamente, secondo le modalità convenute, all'esportazione dei prodotti immagazzinati, recanti le caratteristiche dichiarate.

La mancata presentazione della domanda di pagamento (o il suo ritiro) ha, quindi, per effetto che, secondo lo svolgimento normale della procedura, le autorità nazionali non sono tenute né hanno il potere di effettuare il versamento anticipato della restituzione. Non a caso, il giudizio principale trova origine nell'errore in cui è incorsa l'amministrazione doganale tedesca.

11. Per le ragioni qui indicate, ritengo che nel caso di specie faccia del tutto difetto la possibilità di rinvenire un comportamento abusivo o strumentale da parte di Nordfleisch, che si è semplicemente avvalsa di una «facoltà di ripensamento» consentita dal sistema. Tale constatazione priva di ogni rilievo la questione se la finalità della maggiorazione dedotta in giudizio consista oppur no — oltre che nell'evitare il godimento di un indebito vantaggio finanziario da parte dell'esportatore interessato [12], naturalmente in quanto si tratti di un vantaggio accordatogli su sua richiesta — anche nel prevenire possibili richieste abusive di concessione anticipata delle restitu-

12 — V. sentenze 5 febbraio 1987, causa 288/85, Plange Kraftfutterwerke (Racc. pag. 611, punto 14), e 27 febbraio 1992, cause riunite C-5/90 e C-206/90, Bremer Rolandmühle Erling e a. (Racc. pag. I-1157, punto 36), con riguardo ad analoghe maggiorazioni del 20%, previste, rispettivamente, dal regolamento (CEE) della Commissione 30 settembre 1969, n. 1957, relativo alle modalità complementari d'applicazione concernenti la concessione delle restituzioni all'esportazione nel settore dei prodotti soggetti ad un regime di prezzo unico (GU L 250, pag. 1), e dal regolamento (CEE) della Commissione 31 marzo 1980, n. 798, che stabilisce le modalità per il pagamento anticipato delle restituzioni all'esportazione e degli importi compensativi monetari positivi per i prodotti agricoli (GU L 87, pag. 42; il regolamento n. 798/80 qui richiamato ha abrogato il regolamento n. 1957/69 a far data dal 1° aprile 1980 ed è stato a sua volta abrogato dal più volte citato regolamento n. 3665/87 con effetto dal 1° gennaio 1988). La Corte ha aggiunto che alla luce della finalità della maggiorazione, quale indicata nel testo, un'aliquota del 20% non può essere considerata sproporzionata, come invece pretende il Bundesfinanzhof. «Infatti, [— avete osservato —,] poiché il regolamento ha istituito un'aliquota forfettaria per tutta la Comunità, era giusto tener conto, in primo luogo, della diversità dei tassi d'interesse applicati nei diversi Stati membri e, in secondo luogo, del periodo di tempo che può intercorrere tra il momento della concessione della restituzione e quello del rimborso effettivo» (v. sentenza 5 febbraio 1987, citata *supra*, punto 15).

zioni, com'è sostenuto nell'ordinanza di rinvio (v. *supra*, paragrafo 9).

12. Qualora, poi, l'esportatore decida di rinunciare ad esportare successivamente alla decisione con cui le autorità gli hanno concesso la restituzione anticipata, il ritiro della domanda di pagamento gli sarà precluso. In circostanze siffatte, pertanto, le disposizioni evocate nell'odierna questione pregiudiziale (inclusa l'applicazione della maggiorazione del 20%) vanno dichiarate integralmente applicabili all'operatore che si renda inadempiente all'obbligo di esportare, in contropartita del quale ha ottenuto l'ammissione al beneficio del prefinanziamento.

13. Indubbio rilievo ai fini delle presenti conclusioni presenta, a mio avviso, anche il principio di legalità della sanzione, consolidato nella vostra giurisprudenza. Da tale principio discende, fra l'altro, la regola che vieta l'applicazione analogica *in malam partem* delle disposizioni incriminatrici [13]. Ricordo che l'art. 33, n. 1, del regolamento n. 3665/87 prescrive l'avvio della procedura di incameramento della cauzione da parte delle autorità competenti — affinché l'operatore paghi la differenza fra quanto gli spetta e quanto ha ricevuto, maggiorata del 20% — nell'ipotesi in cui non ricorrano i presupposti per la concessione del finanziamento comunitario corrisposto all'esportatore. A mio avviso, tanto il tenore letterale quanto la *ratio* della disposizione sanzionatoria evocata [14] impongono di escludere dal suo ambito di applicazione un caso come quello di specie, ben diverso da quello espressamente contemplato dal legislatore comunitario. Qui il versamento anticipato della restituzione ha avuto luogo contro la volontà del benefi-

13 — V., *ex multis*, sentenza 12 dicembre 1996, cause riunite C-74/95 e C-129/95, × (Racc. pag. I-6609, punti 23-26; «il principio che ordina di non applicare la legge penale in modo estensivo a discapito dell'imputato, che è il corollario del principio della previsione legale dei reati e delle pene, e più in generale del principio di certezza del diritto, osta a che siano intentati procedimenti penali a seguito di un comportamento il cui carattere censurabile non risulti in modo evidente» dalla normativa nazionale di attuazione di una direttiva, bensì solo in via di interpretazione delle norme interne di trasposizione, condotta alla luce del testo e della finalità della direttiva stessa), e conclusioni dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer presentate il 18 giugno 1996 nella stessa causa (Racc. pag. I-6612, paragrafi 43-64).

14 — L'applicazione di una maggiorazione forfettaria alla restituzione di somme illecitamente percepite costituisce, a mio avviso, una sanzione punitiva, caratterizzata da una finalità di prevenzione generale e da un contenuto afflittivo ai danni dell'autore della violazione. La maggiorazione del 20% prevista dall'art. 33 del regolamento n. 3665/87 è stata espressamente qualificata come «penalità» nella sentenza 29 settembre 1998, causa C-263/97, First City Trading e a. (Racc. pag. I-5537, punto 22). Poiché sanzioni siffatte costituiscono semplicemente la garanzia dell'esecuzione effettiva e regolare degli obblighi volontariamente assunti dagli operatori economici, esse, secondo la Corte, vanno qualificate come *strumenti amministrativi specifici*, destinati ad assicurare la buona gestione finanziaria dei fondi pubblici comunitari e facenti parte integrante dei regimi di aiuto in questione, basati su un'idea di solidarietà (v. sentenza 27 ottobre 1992, causa C-240/90, Germania/Commissione, Racc. pag. I-5383, punto 26), e non possono essere assimilate a sanzioni di natura penale (v., *ex multis*, sentenze 17 dicembre 1970, causa 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Racc. pag. 1125, punti 17-20, e causa 25/70, Köster, Racc. pag. 1161, punti 33 e 34). Peraltro, anche alle sanzioni non penali si applica la vostra giurisprudenza secondo cui «la normativa comunitaria deve essere certa e la sua applicazione prevedibile per coloro che vi sono sottoposti[, in particolare] quando si tratta di una normativa idonea a comportare conseguenze finanziarie» (v., *ex multis*, sentenza 15 dicembre 1987, causa 237/86, Paesi Bassi/Commissione, Racc. pag. 5251, punto 19). Ricordo anche come il principio di legalità delle sanzioni amministrative sia formalmente sancito dall'art. 2 del regolamento (CE, Euratom) del Consiglio 18 dicembre 1995, n. 2988, relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità (GU L 312, pag. 1; v. rettifica in GU 1998, L 36, pag. 16), che stabilisce misure (non punitive) e sanzioni «non assimilabili ad una sanzione penale».

ciario, che pure aveva tempestivamente notificato all'amministrazione la propria intenzione di non esportare e ritirato la domanda presentata. L'operatore, pertanto, non è più vincolato dalle rappresentazioni fatte all'indirizzo dell'amministrazione con la dichiarazione di pagamento; ad esso, inoltre, non sono più applicabili i termini di cui agli artt. 28, n. 5, e 32, n. 1, del regolamento n. 3665/87 (v. *supra*, paragrafi 5 e 6), all'inosservanza dei quali possono ricollegarsi le sanzioni dello svincolo solo parziale della cauzione e della maggiorazione sulla differenza.

14. Altro discorso è che l'operatore economico al quale è stato rilasciato un titolo di esportazione rimane comunque soggetto, ai fini e per gli effetti del regolamento n. 3719/88 (v. *supra*, nota 11) — anche in caso di ritiro della domanda di pagamento *ex* art. 29 del regolamento n. 3665/87 anteriore all'adozione della decisione al riguardo da parte delle autorità competenti —, all'obbligo di esportare, *da lui volontariamente assunto*, che deve essere adempiuto in modo esatto e completo (in particolare durante il periodo di validità di detto titolo). Si tratta, però, di un obbligo che, come lo stesso Bundesfinanzhof rileva, sussiste senza alcuna contropartita con l'ammissione a benefici finanziari, quali il prefinanziamento comunitario all'esportazione. Esso si ricollega, piuttosto, all'esigenza di assicurare che le autorità incaricate di gestire un'OCM dispongano di previsioni precise sulle future operazioni commerciali [15].

La diversa natura dei due obblighi in questione è stata, implicitamente ma chiaramente, confermata dalla Corte con riferimento alle cauzioni istituite dal legislatore comunitario per garantirne la rispettiva esecuzione. Codesto Collegio ha esaminato, più precisamente, la cauzione di cui all'art. 6 del regolamento n. 565/80 — oggetto della specifica disciplina di applicazione contenuta *sub* art. 31 del regolamento n. 3665/87 (v. *supra*, paragrafo 4) — e la cauzione introdotta dal regolamento (CEE) della Commissione 3 dicembre 1980, n. 3183, che stabilisce le modalità comuni d'applicazione del regime dei titoli d'importazione, di esportazione e di fissazione anticipata relativi ai prodotti agricoli [16], alla quale corrisponde ormai nel

15 — V. sentenza 26 giugno 1980, causa 808/79, Pardini (Racc. pag. 2103, punto 17).

16 — GU L 338, pag. 1 (abrogato dal citato regolamento n. 3719/88 con effetto dal 1° gennaio 1989).

diritto vigente la cauzione di cui al regolamento n. 3719/88 (v. *supra*, paragrafo 9 e nota 16). Nella causa *Maizena* la Corte ha affermato che «le due cauzioni non hanno la stessa finalità. Infatti, la cauzione di cui all'art. 6 del regolamento n. 565/80 ha la funzione di garantire il rimborso della restituzione all'esportazione pagata in anticipo nell'ipotesi in cui l'esportazione non abbia luogo e non quella di garantire l'esportazione stessa. Per contro, la cauzione controversa nella fattispecie è destinata a garantire l'obbligo di esportare durante il periodo di validità dei titoli» [17]. Sulla base del principio di autonomia fra i rischi in questione e le relative cauzioni, sancito dalla giurisprudenza qui richiamata, occorre concludere che — in caso di tempestivo ritiro della domanda di pagamento presentata *ex* art. 29 del regolamento n. 3665/87 e successiva reimmissione in libera pratica dei prodotti immagazzinati — risponde alla logica complessiva del sistema che l'esportatore venga sanzionato con la perdita (o il mancato svincolo) [18] della sola cauzione destinata a garantire l'esportazione durante il periodo di validità del titolo, e non anche di quella destinata a garantire il rimborso della restituzione anticipata, con la relativa maggiorazione. E ciò in quanto difettano nella specie i presupposti per potere applicare quest'ultima cauzione.

15. Concludo perciò, d'accordo con quanto osservato dalla Commissione, che

17 — V. sentenza 18 novembre 1987, causa 137/85, Maizena (Racc. pag. 4587, punto 22). Sulla base del principio richiamato nel testo, la Corte ha respinto il motivo di ricorso sollevato dalla società ricorrente, che censurava l'irrogazione di una duplice sanzione per gli stessi fatti, in violazione del principio di proporzionalità e del principio *ne bis in idem*. «Dato che, pertanto, le due cauzioni sopramenzionate hanno obiettivi del tutto differenti[, avete affermato], la perdita definitiva di queste due cauzioni, anche se interviene nella stessa occasione, non può essere considerata sproporzionata nel caso in cui si verifichino i vari rischi per i quali queste cauzioni erano state costituite» (v. *ibidem*, punto 23).

18 — A seconda che la validità del titolo sotto la scorta del quale l'esportazione doveva essere realizzata sia oppur no venuta meno alla data in cui l'interessato manifesta l'intenzione di beneficiare del regime delle merci in reintroduzione. *Ex* art. 39, n. 1, del regolamento n. 3719/88, «I prodotti soggetti ad un regime di titoli di esportazione o che possono beneficiare di un regime di fissazione anticipata delle restituzioni o di altri importi applicabili all'esportazione possono fruire del regime delle merci in reintroduzione di cui al regolamento (CEE) n. 754/76 soltanto se sono rispettate le disposizioni seguenti:

(...)

b) qualora l'esportazione sia stata realizzata sotto la scorta di un titolo di esportazione o di fissazione anticipata e la validità del titolo stesso non sia ancora scaduta alla data in cui l'interessato manifesta l'intenzione di beneficiare del suddetto regime delle merci in reintroduzione:
   — le indicazioni riportate nel titolo in merito all'esportazione in causa devono essere annullate, e
   — la cauzione relativa al titolo non deve essere svincolata per tale esportazione o, se già svincolata, deve essere nuovamente costituita per i quantitativi in causa presso l'organismo che ha rilasciato il titolo;

c) qualora l'esportazione sia stata realizzata sulla scorta di un titolo di esportazione o di fissazione anticipata e il periodo di validità del titolo stesso sia già scaduto alla data in cui l'interessato manifesta l'intenzione di beneficiare del suddetto regime delle merci in reintroduzione:
   — la cauzione relativa al titolo, ove non sia stata svincolata per l'esportazione in causa, viene incamerata conformemente alle norme vigenti in materia;
   — se la cauzione relativa al titolo è stata svincolata, il titolare del titolo deve ricostituire la cauzione per i quantitativi in causa presso l'organismo che ha rilasciato il titolo; tale cauzione viene incamerata conformemente alle norme vigenti in materia».

nel caso attuale il ricorrente non solo non vanta alcuna legittima pretesa ad applicare la maggiorazione dedotta in giudizio, ma è anche tenuto a svincolare integralmente la cauzione costituita da Nordfleisch ai sensi dell'art. 31 del regolamento n. 3665/87. L'ammontare versato alla resistente a titolo di pagamento anticipato della restituzione all'esportazione dovrà essere da esso rimborsato a norma delle disposizioni nazionali applicabili alla ripetizione dell'indebito.

III — Conclusioni

Per le considerazioni sopra svolte, propongo alla Corte di risolvere nei termini seguenti l'odierna questione pregiudiziale del Bundesfinanzhof:

«L'art. 33, n. 1, del regolamento (CEE) della Commissione 27 novembre 1987, n. 3665, recante modalità comuni di applicazione del regime delle restituzioni all'esportazione per i prodotti agricoli — come modificato dall'art. 1, n. 2), del regolamento (CEE) della Commissione 15 giugno 1990, n. 1615 — in combinato disposto con l'art. 29, primo comma, del regolamento (CEE) della Commissione 22 luglio 1985, n. 2220, recante fissazione delle modalità comuni di applicazione del regime delle cauzioni per i prodotti agricoli, è inapplicabile alla situazione dell'operatore economico che, avendo presentato alle autorità nazionali competenti ai sensi dell'art. 29, n. 2, del regolamento n. 3665/87 una domanda di pagamento anticipato di una restituzione all'esportazione avente ad oggetto merci assoggettate al regime di deposito doganale, ritiri detta domanda prima della loro decisione al riguardo, avendo deciso di reintrodurre le merci nel territorio doganale comunitario, ma riceva ciononostante il pagamento dell'importo inizialmente richiesto. Nelle circostanze qui richiamate, l'amministrazione doganale nazionale è tenuta a svincolare integralmente la cauzione costituita dall'esportatore a norma dell'art. 31 del regolamento n. 3665/87 e non vanta alcuna legittima pretesa ad applicare la maggiorazione prevista dal citato art. 33, n. 1. L'ammontare versato all'esportatore a titolo di pagamento anticipato della restituzione all'esportazione dovrà essere da questo rimborsato ai sensi delle disposizioni nazionali applicabili alla ripetizione dell'indebito».