



Flaw miss

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

28678-20

Composta da

Aldo Aceto

- Presidente -

Sent. n. sez. 1006

Giovanni Liberati

- Relatore -

CC - 9/9/2020

Emanuela Gai

R.G.N. 28/2020

Ubalda Macrì

Fabio Zunica

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

S.p.a. ^(omissis) con sede in

(omissis)

in persona del

legale rappresentante, ^(omissis)

nel procedimento a carico di

(omissis) , nato a

(omissis)

avverso l'ordinanza del 27/11/2019 del Tribunale di Fermo

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Giovanni Liberati;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Giulio Romano, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

udito per la ricorrente l'avv. ^(omissis) che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 27 novembre 2019 il Tribunale di Fermo ha respinto la richiesta di riesame presentata dalla S.p.a. ^(omissis), quale terza interessata, nei confronti del decreto del 8 novembre 2019 del Procuratore della Repubblica presso il medesimo Tribunale, di convalida del sequestro probatorio di 114 paia di calzature eseguito di iniziativa dalla polizia giudiziaria il 7 novembre 2019 (convalida giustificata con la necessità di svolgere accertamenti tecnici sui prodotti sequestrati in quanto ritenuti pericolosi ai sensi dell'art. 103 d.lgs. 206/2005, a seguito di segnalazioni inserite dalla Germania nel sistema comunitario di allerta rapido Rapex).

Il Tribunale, nel disattendere la richiesta di riesame, ha ritenuto che la mancata esecuzione di analisi sui prodotti della ^(omissis) ritenuti potenzialmente pericolosi prima dell'inserimento delle notifiche nel sistema di allerta rapido Rapex e la mancata partecipazione delle parti interessate alle analisi successivamente eseguite non incidono sulla legittimità del sequestro, volto a instaurare un vincolo sulle calzature proprio in funzione dei successivi accertamenti tecnici da svolgere su di esse, nel contraddittorio delle parti.

Tenendo conto della contestazione circa la configurabilità del reato di cui all'art. 112, comma 1, d.lgs. 206/2005, che richiede l'esistenza di un provvedimento amministrativo di divieto di commercializzazione dei prodotti pericolosi, il Tribunale ha ritenuto configurabile il diverso reato di cui all'art. 112, comma 2, d.lgs. 206/2005, non comportando tale diversa qualificazione alcuna immutazione del fatto ed essendo sufficiente, in sede di riesame di un provvedimento di sequestro probatorio, verificare l'astratta configurabilità del reato ipotizzato, valutando il *fumus commissi delicti* in relazione alla congruità degli elementi rappresentati, nella specie desumibile dall'avvenuto inserimento delle notifiche nel suddetto sistema di allerta comunitario.

2. Avverso tale ordinanza la S.p.a. ^(omissis) ha proposto ricorso per cassazione, per il tramite del difensore e procuratore speciale, che lo ha affidato a quattro motivi.

2.1. Con il primo motivo ha lamentato, con riferimento all'art. 125, comma 3, cod. proc. pen., la mancanza assoluta di motivazione in ordine alla eccezione di nullità o inutilizzabilità delle analisi chimiche eseguite sui pellami delle scarpe, nonché quella, a essa conseguente, degli atti consecutivi da esse dipendenti.

Ha esposto che con la richiesta di riesame aveva eccepito la nullità delle analisi chimiche eseguite in Germania sulle scarpe prodotte dalla ^(omissis), dalle quali erano emerse concentrazioni di cromo superiori al limite normativo consentito e sulla base delle quali la Repubblica di Germania aveva provveduto

alla notifica di tale circostanza al sistema comunitario di allerta rapido RAPEX, cui aveva fatto seguito il sequestro, in quanto tali analisi erano state eseguite in assenza di qualsivoglia avviso o comunicazione al produttore, la S.p.a. ^(omissis) in violazione di quanto stabilito dall'art. 223 disp. att. cod. proc. pen. e dall'art. 108, comma 2, d.lgs. 206/2005, cosicché il produttore era stato tenuto completamente all'oscuro di tali accertamenti e anche degli atti a essi successivi, comprese le notifiche RAPEX. Nonostante ciò il Tribunale aveva omesso di esprimersi sulla eccezione di nullità o inutilizzabilità di tali analisi chimiche, con la conseguente sussistenza del vizio di violazione di legge processuale denunciato.

2.2. Con il secondo motivo ha lamentato, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) et c), cod. proc. pen., la violazione degli artt. 223 disp. att. cod. proc. pen., 108 d.lgs. 206/2005, 24 Cost., 174, 185 e 191 cod. proc. pen., con riferimento alla mancata comunicazione della esecuzione delle analisi chimiche sui prodotti della ^(omissis), richiamando l'obbligo previsto dall'art. 223 disp. att. cod. proc. pen. in ordine alla necessità di dare avviso dall'interessato di data, luogo e ora della effettuazione di campioni e della esecuzione di analisi dei quali non sia prevista la revisione, la cui inosservanza determina una nullità a regime intermedio, sottolineando che nella materia dei prodotti di consumo, a differenza dei prodotti alimentari, non è prevista la revisione delle analisi, ma la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 l. 241/1990, volta ad assicurare il pieno contraddittorio negli accertamenti tecnici da parte del produttore, espressamente prevista dall'art. 108, comma 2 d.lgs. 206/2005. Ciò determinerebbe la nullità delle analisi, degli atti successivi (ai sensi dell'art. 185 cod. proc. pen.) e la loro inefficacia probatoria (ai sensi dell'art. 191 cod. proc. pen.), come eccepito tempestivamente con la richiesta di riesame.

2.3. Con il terzo motivo ha lamentato, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) et c), cod. proc. pen., la violazione dell'art. 727 cod. proc. pen., con riferimento alla acquisizione e utilizzazione di elementi di prova provenienti dall'estero, in quanto le suddette analisi erano state eseguite interamente all'estero, presso un laboratorio tedesco, pur non essendo stato adottato alcun provvedimento dalle autorità tedesche, con la conseguente illegalità, anche sotto tale profilo, della acquisizione della prova, avvenuta in violazione del principio del contraddittorio, di cui agli artt. 111 Cost. e 6 CEDU.

2.4. Infine, con il quarto motivo, ha lamentato, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) et c), cod. proc. pen., la violazione dell'art. 125, comma 3, cod. proc. pen., a causa della assoluta mancanza di motivazione in ordine al requisito della sussistenza del *fumus commissi delicti*, non potendo a tal fine ritenersi sufficiente, in assenza di altri elementi, il semplice inserimento delle notifiche nel sistema di allerta RAPEX, in quanto queste costituivano solo la comunicazione

degli esiti delle prove di laboratorio illegittimamente acquisite, a fronte della analisi fatte eseguire presso altri autorevoli laboratori italiani e stranieri, da cui emergeva la regolarità dei materiali utilizzati per la produzione delle scarpe prodotte dalla ^(omissis) (in particolare quanto alla concentrazione di cromo presente nel pellame), nelle quali, peraltro, il rischio chimico era stato individuato solo nelle parti più esterne delle calzature, cioè i cinturini.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso non è fondato.

2. Giova premettere, in punto di fatto, che le calzature prodotte dalla S.p.a. ^(omissis) vennero sequestrate dalla polizia giudiziaria sulla base di segnalazioni della loro pericolosità inserite nel sistema comunitario di allerta rapido Rapex da parte della Repubblica Federale di Germania, a seguito dell'accertamento della loro pericolosità per un rischio grave di tipo chimico, segnalazioni poi convalidate dalla Commissione europea il 24 settembre 2019; tale sequestro, compiuto d'iniziativa e a fini di prova, è stato convalidato dal pubblico ministero per la necessità della apprensione di detti prodotti a fini investigativi, per poter svolgere su di essi gli accertamenti tecnici idonei a verificarne la effettiva pericolosità.

Il Rapex è un sistema comunitario di informazione rapida per i prodotti non conformi, mediante il quale le Autorità nazionali degli Stati membri notificano alla Commissione europea i prodotti (ad eccezione degli alimenti, dei farmaci e dei presidi medici) che possono rappresentare un rischio grave per la salute e la sicurezza dei consumatori. Quando viene accertata la pericolosità di un prodotto di consumo, l'Autorità nazionale competente adotta gli opportuni provvedimenti per eliminare il pericolo (può ritirare il prodotto dal mercato, richiamarlo se è già pervenuto ai consumatori o vietarne la commercializzazione sul mercato nazionale). Il Punto di contatto nazionale segnala, attraverso una applicazione on line (applicazione Rapex), il prodotto alla Commissione europea, informandola dei rischi che presenta e dei provvedimenti adottati dall'Autorità dello Stato membro in cui si è verificato l'evento per prevenire possibili rischi e incidenti.

L'art. 110 del codice del consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206), prevede anche per l'Italia, attraverso il Ministero per lo sviluppo economico, l'obbligo di notifica alla Commissione europea dei provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 107, commi 2, lett. b), c), d), e) et f), e 3, del medesimo codice, nonché eventuali modifiche e revoche degli stessi, secondo le prescrizioni del suddetto sistema RAPEX, tenendo conto di quanto indicato nell'allegato II della direttiva 2001/95/CE.

3. Sempre in premessa è opportuno precisare che l'art. 112, comma 2, del codice del consumo, la cui violazione è stata ipotizzata nei confronti dell'amministratore della società ricorrente, in relazione alla immissione in commercio delle calzature ritenute pericolose e sottoposte a sequestro, sanziona, salvo che il fatto costituisca più grave reato, con l'arresto fino a un anno e con l'ammenda da 10.000,00 a 50.000,00 euro, la condotta del produttore che immette sul mercato prodotti pericolosi.

L'art. 108 del medesimo codice detta le disposizioni procedurali da osservare nel caso in cui vengano adottati, ai sensi dell'art. 107, provvedimenti limitativi della immissione sul mercato di un prodotto o con cui se ne disponga il ritiro o il richiamo (che hanno natura amministrativa e di cui, comunque, non si discute nella vicenda in esame, nella quale è impugnato il sequestro probatorio convalidato dal pubblico ministero), prevedendo che tale provvedimento deve essere adeguatamente motivato, con l'indicazione dei termini e delle autorità competenti cui è possibile ricorrere e deve essere notificato entro sette giorni dall'adozione (comma 1); che, fatti salvi i casi di grave o immediato pericolo per la salute o per la pubblica o privata incolumità, agli interessati deve essere consentito di partecipare alla fase del procedimento amministrativo e di presenziare agli accertamenti riguardanti i propri prodotti, in base agli articoli 7 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, con la facoltà di presentare all'autorità competente osservazioni scritte e documenti (comma 2), e osservazioni scritte anche in seguito all'emanazione del provvedimento, anche quando, a causa dell'urgenza della misura da adottare, non hanno potuto partecipare al procedimento (comma 3).

4. Alla luce della natura dell'atto a seguito del quale è stato disposto il sequestro probatorio convalidato dal pubblico ministero, emerge l'infondatezza delle censure mosse dalla ricorrente all'ordinanza del Tribunale di Fermo, di rigetto della richiesta di riesame avverso il decreto di convalida di tale sequestro.

Va, infatti, anzitutto, evidenziato che non si versa nell'ambito dei provvedimenti limitativi della immissione sul mercato di un prodotto o con cui se ne disponga il ritiro o il richiamo previsti dall'art. 107 del codice del consumo, che, comunque, hanno natura amministrativa e nei confronti dei quali, come notato, sono previsti specifici rimedi nell'ambito del relativo procedimento amministrativo, sia anteriori alla loro emanazione sia successivi.

Gli accertamenti compiuti in Germania (in particolare le analisi chimiche sui pellami delle calzature), sulla base dei quali sono state inserite le segnalazioni di pericolosità nel sistema Rapex, non hanno, però, natura di atti di indagine, in

quanto non sono stati compiuti in relazione a una notizia di reato, né su richiesta delle autorità italiane, ma solamente a fine di salvaguardia della salute pubblica.

Ne consegue che le doglianze proposte in relazione a tali atti, in particolare alle analisi chimiche svolte in Germania, sono infondate, non trattandosi di atti di indagine, da compiere nel rispetto delle disposizioni processuali previste per ciascuno di essi, bensì di atti di un procedimento amministrativo svolto in un paese straniero, a fini di salvaguardia della salute dei cittadini, all'esito del quale sono state inserite nel sistema di allerta comunitario Rapex le prescritte segnalazioni (essendo stata accertata la pericolosità dei prodotti), che, quindi, possono essere assimilate alla notizia di reato, successivamente alla cui acquisizione sono state iniziate le indagini preliminari, nell'ambito delle quali è stato disposto il sequestro probatorio delle calzature prodotte dalla ^(omissis), allo scopo, proprio delle indagini preliminari, di accertare la fondatezza o meno della notizia di reato.

4.1. Risulta, pertanto, infondato il primo motivo di ricorso, mediante il quale è stata lamentata la mancanza assoluta di motivazione in ordine alla eccezione di nullità o inutilizzabilità delle analisi chimiche eseguite in Germania sui pellami delle scarpe, nonché quella, a essa conseguente, degli atti consecutivi da esse dipendenti, in quanto quelli che si assumono viziati non hanno natura di atti di indagine, bensì di atti amministrativi posti in essere in un altro Stato dalle autorità ivi preposte alla tutela e alla salvaguardia della salute dei cittadini, in relazione ai quali non dovevano essere osservate le garanzie di cui la ricorrente lamenta la mancanza, dunque né quelle stabilite dall'art. 223 disp. att. cod. proc. pen., né quelle previste dall'art. 108 del codice del consumo (che, peraltro, come notato, hanno carattere amministrativo e devono essere osservate nel procedimento amministrativo interno).

Risulta, pertanto, corretta l'affermazione del Tribunale, secondo cui non può prospettarsi alcuna nullità, in quanto le indagini tecniche sui pellami delle scarpe prodotte dalla ^(omissis) saranno svolte nel corso delle indagini preliminari, non rilevando quelle svolte in Germania se non in quanto da esse è derivata la notizia di reato, tanto che il mantenimento del vincolo sulle calzature risulta necessario proprio a fini istruttori (allo scopo di compiere sulle stesse le indagini chimiche necessarie ad accertare la pericolosità o meno dei pellami delle stesse).

4.2. Per le medesime ragioni risulta infondato anche il secondo motivo di ricorso, mediante il quale è stata lamentata la violazione degli artt. 223 disp. att. cod. proc. pen., 108 d.lgs. 206/2005, 24 Cost. 174, 185 e 191 cod. proc. pen., a causa della mancata comunicazione della esecuzione delle analisi chimiche sui prodotti della ^(omissis) non dovendo nell'espletamento di tali analisi essere osservate le garanzie previste per gli atti di indagine, né quelle del procedimento amministrativo svolto dalle autorità nazionali, trattandosi di accertamenti

compiuti da autorità straniere che non possiedono le caratteristiche di atti di indagine e non sono strumentali alla verifica della fondatezza o meno della notizia di reato, ma hanno altre caratteristiche, funzione e disciplina.

4.3. Considerazioni analoghe possono essere svolte riguardo al terzo motivo, mediante il quale è stata lamentata la violazione dell'art. 727 cod. proc. pen., in relazione alla acquisizione e utilizzazione di elementi di prova provenienti dall'estero, non essendosi verificata alcuna acquisizione di prove, ma solo preso atto della segnalazione nel sistema Rapex, a seguito della quale hanno preso avvio le indagini preliminari, trattandosi di segnalazione particolarmente qualificata per la sua provenienza e la sua genesi, indagini nell'ambito delle quali è stata disposta l'apposizione del vincolo a fini di prova sulle calzature sospettate di essere pericolose, proprio allo scopo di accertarne l'effettiva pericolosità.

4.4. Anche il quarto motivo, mediante il quale è stata lamentata la mancanza assoluta di motivazione riguardo al *fumus commissi delicti*, per l'insufficienza al riguardo del solo inserimento delle notifiche nel sistema di allerta RAPEX, non è fondato, in quanto per poter disporre il sequestro probatorio sono sufficienti la astratta configurabilità del reato ipotizzato, non già nella prospettiva di un giudizio di merito sulla fondatezza dell'accusa, bensì con riferimento alla idoneità degli elementi, su cui si fonda la notizia di reato, a rendere utile l'espletamento di ulteriori indagini per acquisire prove certe o ulteriori del fatto (Sez. 3, n. 3465 del 03/10/2019, dep. 28/01/2020, Pirlo, Rv. 278542; Sez. 2, n. 25320 del 05/05/2016, Bulgarella, Rv. 267007; Sez. 3, n. 15254 del 10/03/2015, Previtero, Rv. 263053), astratta configurabilità che nel caso in esame è costituita dalla segnalazione Rapex, che, come notato, ha carattere particolarmente qualificato, oltre che l'indicazione delle finalità probatorie del vincolo (nella specie costituite dalla necessità di svolgere sui pellami le necessarie indagini tossicologiche idonee ad accertare la pericolosità per la salute pubblica segnalate dalle autorità tedesche).

5. Il ricorso deve, in conclusione, essere respinto, stante l'infondatezza dei motivi cui è stato affidato.

Consegue la condanna al pagamento delle spese del procedimento.

P.Q.M.

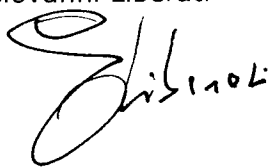
Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 9/9/2020



Il Consigliere estensore

Giovanni Liberati



Il Presidente

Aldo Aceto

