

■ Controlli

Analisi di revisione A rischio le garanzie difensive

Contraddittoria l'interpretazione della normativa da parte della Cassazione

di Carlo e Corinna Correra

Avvocati ed esperti di Legislazione degli alimenti

16

Riflessioni sull'orientamento della Corte circa il carattere non vincolante dei termini e delle modalità di comunicazione all'azienda interessata all'esito delle prime analisi di revisione sfavorevoli su campioni di una sostanza alimentare

Uno dei passaggi probatori fondamentali, spesso persino l'unico e decisivo, dei procedimenti per illeciti penali (o anche amministrativi), in materia di produzione e distribuzione al consumo di prodotti alimentari, è quello delle analisi di laboratorio su campioni di alimenti o bevande.

La disciplina di tale procedura è, si può ben dire, arcinota, così come ben noto ormai è il valore probatorio del referto delle analisi di revisione o anche quello di una prima analisi non opposta, che vengono equiparati alla fonte probatoria tradizionale della perizia.

Ugualmente noto è l'orientamento rigoroso da alcuni anni intrapreso dalla Corte di Cassazione

in tale materia, Corte che ha ritenuto di poter legittimamente "liberare" questa particolare procedura di formazione di una prova dal fardello delle formalità di esecuzione previste dalla legislazione speciale in materia (vedi articolo 1 della legge 283/1962 ed articoli 18 e seguenti del d.p.r. 327/1980, regolamento generale di esecuzione della suddetta legge).

Dalla Corte di Cassazione del 2001 al Tribunale di Forlì del 2012

La presa di posizione interpretativa della Corte di Cassazione ha preso avvio dalla sentenza n. 45551 del 15 novembre - 21 dicembre 2001 della Sezione penale III, sentenza nella quale vennero sostanzialmente affermati questi tre principi:

- *"La comunicazione all'interessato della prima analisi ha solo la funzione di partecipargli l'esito sfavorevole di essa onde consentirgli di chiederne la revisione e, quindi, tale comunicazione rileva esclusivamente ai fini del calcolo perentorio fissato per la presentazione dell'istanza di revisione [...] con la conseguenza che l'inosservanza delle modalità di comunicazione previste dall'articolo 1 della legge (283/1962, n.d.r.), aventi natura ordinatoria, ha solo l'ef-*

fetto di far decorrere il termine da un atto successivo che abbia valore equipollente".

In pratica, la Corte ha affermato il principio della "libertà di forme" per la comunicazione dell'esito sfavorevole di prima analisi, con conseguente sua surrogabilità con atti, anche di natura diversa, purché di "valore equipollente";

- come conseguenza naturale di tale principio, nella stessa sentenza, la Cassazione ribadisce anche un secondo principio, secondo cui: *"La comunicazione all'interessato dell'esito di prima analisi può essere effettuata con ogni mezzo, anche prescindendo dalle modalità di avviso a mezzo posta, fissate nell'articolo 1 della legge 30 aprile 1962, n. 283, violandosi il diritto di difesa soltanto in caso di mancanza della stessa ovvero quando l'interessato abbia ricevuto la notizia troppo tardi, essendo la revisione divenuta impossibile per il deperimento del campione"*.

In pratica, la Corte ha ritenuto che quella comunicazione di esito sfavorevole, nella vicenda processuale specifica al suo esame, fosse stata adeguatamente surrogata dalla contestazione del fatto in sede di interrogatorio da parte di organi di polizia giudiziaria e su delega a costoro da parte del pubblico ministero;

- terzo ed ultimo principio affermato dalla fondamentale sentenza in esame è quello per cui la Corte ha ritenuto che: *"Per la presentazione dell'istanza di revisione degli esiti delle prime analisi [...] non sono ammissibili modalità diverse da quelle stabilite dalla legge, essendo esse finalizzate all'accertamento del rispetto del prescritto termine perentorio nonché dell'effettuato versamento della cosiddetta tassa di revisione; incombendo sull'interessato l'onere di aver presentato l'istanza tempestivamente (quanto meno provando l'avvenuta spedizione a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento) e con le modalità prescritte (richiesta in bollo, allegando la ricevuta di versamento, effettuato presso la Tesoreria provinciale, della somma indicata dal regolamento)"*.

In pratica – sempre nel caso concreto esaminato dalla Corte – si ritenne inidonea l'istanza di revisione formulata dall'interessato in sede di interrogatorio su delega del pubblico

ministero ovvero in quello stesso interrogatorio in cui, senza tante formalità (e senza troppi complimenti, ci verrebbe da aggiungere), allo stesso interessato era stata data comunicazione dell'esito analitico sfavorevole.

Pertanto, concluse la Corte, il pubblico ministero non aveva nessun obbligo di disporre la revisione di analisi richiesta dall'interessato senza il rispetto delle formalità di legge.

A questa sentenza del 2001 ne son seguite altre, sempre ribadendo gli stessi principi: si veda, ad esempio, la sentenza n. 34586 del 2002 della Sezione penale terza della Cassazione, con la quale si ritenne surrogato l'avviso di esito sfavorevole di prima analisi a mezzo del decreto di citazione a giudizio, nel cui capo di imputazione vi era un riferimento ai risultati analitici.

E, per quel che ci risulta direttamente, costante ed attuale è l'adeguamento da parte dei giudici di merito (vedi in tal senso la sentenza del Tribunale di Forlì 2 luglio 2012, n. 912) a queste soluzioni interpretative adottate dalla Corte di Cassazione.

Sennonché si tratta di un orientamento che, come è agevole notare, incide pesantemente sull'effettività delle garanzie difensive per i responsabili di aziende alimentari cui vengono contestate infrazioni – sia penali sia amministrative – sulla base di analisi di laboratorio.

Pertanto non ci sembra "fuori termine" una riflessione critica su questo orientamento giurisprudenziale, che penalizza fortemente le ragioni della difesa in vicende giudiziarie che, al di là delle sanzioni, pesano comunque sull'immagine ovvero sulla reputazione delle aziende alimentari interessate.

Riflessioni critiche

Una prima riflessione, di ordine generale, riguarda il diverso metro di valutazione – da parte della Corte – circa la "perentorietà" o meno delle disposizioni delle stesse norme.

Non può infatti non colpire la "larghezza di vedute" della Cassazione quando si tratta di comunicare all'interessato l'esito sfavorevole della prima analisi, superando ogni formalità e generosamente ritenendo soddisfatta la garanzia difensiva con una comunicazione di esito sfavore-

Controlli

vole anche per "atto di valore equipollente" (quale, ad esempio, un interrogatorio dell'interessato da parte degli organi di polizia giudiziaria o un capo di imputazione contenuto in un decreto di citazione).

Per converso, la Corte mantiene tutto il suo rigore formale quando, nel medesimo contesto, pretende dall'interessato lo scrupoloso rispetto delle modalità di formulazione dell'istanza di revisione.

È di tutta evidenza, infatti, che non può esserci un doppio criterio interpretativo per la stessa norma ed in particolare non ci sembra assolutamente in linea con l'articolo 111 della Costituzione (norma contenente tra i principi del "giusto processo" anche quello della formazione della prova con la garanzia del contraddittorio) interpretare le norme in questione a discapito dell'effettività del diritto dell'indagato/imputato ad avere un'informazione precisa ed adeguata circa le sue facoltà difensive, così da poterle realmente esercitare senza ostacoli creati dalla pubblica amministrazione.

In pratica, se è il criterio della "perentorietà" – sia dei termini sia delle altre modalità di formazione degli atti – che si vuole far presiedere ad una procedura (quella della "revisione" della prima analisi), che pure ha precise e rilevanti conseguenze poi nella sede processuale, lo stesso criterio però dovrebbe valere sia a carico della parte privata ovvero dell'interessato (il responsabile di un'azienda alimentare) all'esito delle analisi sia a carico della parte pubblica ovvero a carico delle strutture amministrative (ed eventualmente anche giudiziarie) coinvolte nella procedura in questione.

Ragion per cui, ad esempio, la comunicazione dell'esito sfavorevole di prima analisi non può prescindere dal diritto dell'interessato ad avere tutte le informazioni previste al riguardo dalla vigente legislazione (vedi l'art. 1 della legge 283/1962 e l'art. 18 del d.p.r. 327/1980).

In particolare, costui ha diritto non solo a sapere genericamente che l'analisi è stata sfavorevole al suo prodotto, ma – ad esempio – è di tutta evidenza suo interesse e, quindi, suo diritto conoscere il dato analitico preciso sfavorevole, circostanza questa che potrebbe incidere notevolmente sulla sua decisione di avvalersi o meno dell'istituto della revisione di analisi: altro infatti è sapere che i limiti di legge di un parametro sono stati violati di pochissimo, altro invece è sapere che la percen-

tuale di irregolarità è notevole e quindi difficilmente ribaltabile dalle analisi di revisione.

Decisivo, inoltre, è ricevere proprio il testo del referto di analisi emesso dal laboratorio di controllo, referto dal quale si evince anche la validità e l'attendibilità dello stesso e ciò attraverso:

- in primo luogo, l'identificazione del laboratorio con la possibilità di verificare immediatamente se si tratta o meno di una struttura "accreditata" ovvero riconosciuta idonea ad analisi ufficiali in base alle normative tecniche dell'Unione europea, così come previsto dai regolamenti comunitari in materia (vedi l'art. 12 del regolamento CE 882/2004);
- l'individuazione del metodo di analisi seguito;
- l'individuazione delle date in cui le analisi si sono effettivamente svolte (ad esempio, è capitato, non di rado, che analisi microbiologiche siano state eseguite dopo la data di scadenza riportata sulla confezione alimentare).

Come si vede, si è al cospetto di tutta una serie di informazioni decisive per risolvere l'interessato ad esercitare o meno la sua facoltà di richiedere le analisi di revisione.

Si tratta inoltre di informazioni e di elementi che incideranno anche sull'esecuzione delle analisi di revisione, in quanto possono indurre o meno l'interessato, ad esempio, a far partecipare a queste seconde analisi anche un consulente tecnico e, quindi, a mettere quest'ultimo tempestivamente nella condizione di poter individuare eventuali elementi di irregolarità o, quantomeno, di discutibilità delle prime analisi che si intende impugnare.

Tutti elementi questi che appaiono – ancor più fondatamente – rientrare nel diritto dell'interessato ad una preventiva conoscenza ove si consideri che l'attuale normativa equipara l'istituto delle analisi di revisione all'atto istruttorio della perizia e, quindi, alla parte e per essa al suo consulente tecnico (e, non ultimo, anche al suo avvocato di fiducia) competono le garanzie difensive previste per l'atto istruttorio della perizia, garanzie che – dalla semplice lettura degli articoli 220 e seguenti del codice di procedura penale (c.p.p.) – emergono, per giunta, come ben più ampie rispetto a quelle riconosciute all'interessato (e al suo consulente e al difensore di fi-

ducia) in occasione delle analisi di revisione. Si pensi, per tutte, alle facoltà previste dal codice di procedura penale già al momento della formulazione dei quesiti da parte del giudice al perito. Per non parlare poi del diritto dell'interessato ad avere indicazioni precise circa l'importo e le modalità di pagamento (peraltro ben discutibile sul piano della legittimità costituzionale) della cosiddetta tassa di revisione delle analisi: diritto questo ancora più palese e sacrosanto soprattutto per chi, come la Corte di Cassazione nella sentenza di cui sopra, prevede il pagamento di quella tassa proprio con una modalità perentoria ai fini dell'ammissibilità dell'istanza di revisione.

Il responsabile di un'azienda alimentare deve poter conoscere il dato analitico preciso sfavorevole

Appare, infatti, veramente sconcertante (per non dire arrogante) contemporaneamente ritenere perentoria quella modalità (la tassa di revisione) e non fornire al cittadino la giusta indicazione al riguardo per poterla rispettare! Probabilmente siamo condizionati da una cultura della giurisdizione un po' "antiquata", ma continuiamo a pensare che un procedimento (amministrativo o para-processuale che sia) non possa trasformarsi in una "caccia al tesoro". Sennonché questa nostra impostazione, ci viene da pensare, non è necessariamente in contrasto con quella della Corte di Cassazione sopra citata a partire dal 2001, in quanto la Corte ha usato una formula che dovrebbe essere illuminante (ma che purtroppo essa stessa non ha forse coerentemente seguito) e che si riassume nell'espressione "atto equipollente". Se infatti la modalità di comunicazione dell'esito sfavorevole di prima analisi avviene con un "atto equipollente" a quella comunicazione ovvero con un tipo di atto (o anche con un tipo di attività: dall'interrogatorio di polizia giudiziaria al decreto di citazione o ad un avviso di chiusa indagine, ad esempio) tale da fornire all'interessato effettivamente tutti gli elementi che possono e devono essergli trasmessi con

una vera e propria "comunicazione di esito di analisi" da parte del responsabile del laboratorio e, quindi, se in tal modo si realizza quella "equipollenza" richiamata dalla stessa Corte di Cassazione per giustificare l'ammissibilità di una comunicazione irrituale dell'esito della prima analisi, orbene a questo punto le nostre posizioni interpretative sono conciliabili con quelle della Corte di Cassazione, quantomeno in linea di principio.

Se invece si ritiene che la norma possa essere interpretata come "libertà di forme e di contenuti" dell'atto cosiddetto "equipollente", allora il problema non è tanto quello della conciliabilità o meno di siffatta interpretazione normativa con le posizioni espresse da questi autori (problema che sarebbe di ben modesta, se non nulla, portata) quanto piuttosto quello – ben più importante e decisivo – della conciliabilità o meno della suddetta interpretazione della Corte di Cassazione (e dei tanti giudici di merito che in questi anni vi hanno aderito) con le insuperabili norme del "giusto processo" poste a garanzia dei cittadini nell'articolo 111 della Costituzione.

Senza contare che verrebbero in gioco anche altre norme costituzionali: quali quella di cui all'articolo 24 che – come è noto – prevede la "inviolabilità" del diritto alla difesa e, prima ancora, quella di cui all'art. 3, che garantisce il "principio di uguaglianza" dei cittadini di fronte alla legge.

Infatti, ci riesce difficile, ad onor del vero, giustificare la disparità di trattamento fra gli operatori del settore alimentare interessati ad una procedura di revisione di analisi e quelli, con un diritto all'informazione molto più dettagliato e stringente, invece interessati o alle procedure di analisi unica (art. 223, comma 1, del decreto legislativo 271/1989) o a quelle di analisi di ripetizione (art. 4 del decreto legislativo 123/1993), per non parlare poi degli ancor più ampi e penetranti diritti e garanzie difensive assicurati agli stessi soggetti in occasione della perizia (artt. 220 e seguenti del c.p.p.) o dell'accertamento tecnico non ripetibile ad opera del pubblico ministero (art. 360 del c.p.p.), dal momento che a questi atti probatori sono stati equiparati – sul piano del valore probatorio – i referti delle analisi di revisione.