

Penale Sent. Sez. 3 Num. 25618 Anno 2022

Presidente: MARINI LUIGI

Relatore: ANDRONIO ALESSANDRO MARIA

Data Udiienza: 16/03/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Li Hai, nato in Cina il 20/12/1980

avverso la sentenza del 14/04/2021 della Corte di appello di Genova

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessandro Maria Andronio;

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Valentina Manuali, ai sensi dell'art. 23, comma 8, del d.l. 137/2020, che ha concluso chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 14 aprile 2021, la Corte di appello di Genova, ha confermato la sentenza del Tribunale di Genova, con la quale l'imputato era stato condannato per il reato di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009, perché, in qualità di titolare della ditta individuale JS CASA di LI HAI, importava 30 colli (per un totale di 4.292 pezzi) di stick di colla contenente un componente non conforme all'art. 69 del reg. CE n. 1907 del 2006.

2. Avverso la sentenza l'imputato ha proposto, tramite il difensore, ricorso per cassazione, chiedendone l'annullamento.

2.1. Con un primo motivo di doglianza, si lamenta l'erronea applicazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 133 del 2009. Più precisamente, l'imputato è stato condannato per aver immesso sul mercato 30 colli di stick di colla contenenti una quantità di toluene eccedente il limite massimo stabilito dall'art. 67 del reg. CE n. 1907 del 2006. In tal senso la Corte di appello di Genova ha asserito che l'importazione - iniziata con lo sdoganamento della merce - deve considerarsi già come immissione sul mercato, come previsto dall'art. 3, punto 12, del reg. CE n. 1907 del 2006, richiamato dall'art. 2 del d.lgs. n. 133 del 2009. Il difensore, invece, sostiene che l'applicazione dell'art. 3 del reg. CE n. 1907 del 2006 al caso in esame determini un'ipotesi di responsabilità penale oggettiva in palese contrasto con quanto previsto dall'art. 27 Cost. Il ricorrente afferma che l'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009 configura un reato di tipo contravvenzionale che si può manifestare tanto nella forma dolosa che in quella colposa; nel caso di specie, i giudici di merito hanno ritenuto integrato l'elemento soggettivo della colpa, poiché il ricorrente non ha compiuto alcun accertamento sull'effettiva composizione del bene importato prima del suo sdoganamento. Tuttavia, seguendo la ricostruzione di quest'ultimo, egli non poteva svolgere questo accertamento, poiché i colli erano stati sequestrati alla dogana prima che ne fosse entrato in possesso e, conseguentemente, non si sarebbe trovato nelle condizioni necessarie per effettuare un esame preventivo del materiale spedito direttamente dalla Cina.

Si sostiene, inoltre, che non esisterebbe alcuno specifico obbligo, riconosciuto dalla legge o da atti normativi secondari in capo all'importatore, di accertarsi della composizione della merce prima di entrarne in possesso; e, d'altra parte, l'imputato aveva ordinato al fornitore cinese merce da vendere nel mercato comunitario, con la conseguenza che l'esportatore avrebbe dovuto conoscere le condizioni previste dalla normativa vigente; anche se quest'ultimo avesse potuto fornire garanzie in tal senso, comunque non vi sarebbe stata alcuna sicurezza sull'effettiva conformità della merce inviata a quanto dichiarato o a quella del campione di prova inviato in Italia per essere analizzato. Da quanto precede il ricorrente fa discendere che la contravvenzione contestata all'imputato sarebbe stata configurabile solo qualora lo stesso fosse venuto in possesso della colla e, omettendo di analizzarne almeno un campione per accertarsi della sua effettiva composizione, l'avesse messa direttamente in commercio; diversamente si configurerebbe un'ipotesi di responsabilità penale oggettiva.

2.2. In subordine al mancato accoglimento del primo motivo di ricorso, il ricorrente chiede di promuovere questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 133 del 2009, laddove si richiama l'art. 3, punto 12, del

reg. CE n. 1907 del 2006 nonché dell'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009 per contrasto con l'art. 27 Cost., il quale sancisce il principio di personalità della responsabilità penale.

Secondo il ricorrente la questione è rilevante perché, posto che l'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009 punisce l'importatore che immette sul mercato o utilizza una sostanza in quanto tale o componente di un preparato non conforme all'art. 67 del reg. CE n. 1907 del 2006 e che l'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 133 del 2009 stabilisce che ai fini dell'applicazione di detto decreto fanno fede le definizioni di cui all'art. 3, punto 12, del reg. CE n. 1907 del 2006, ne deriva che, per stabilire cosa si intenda per immissione sul mercato, occorre fare riferimento proprio all'art. 3 del reg. CE n. 1907 del 2006 secondo cui essa si verifica nel momento dell'importazione, ovvero quando viene sdoganata la merce e comunque prima che la ditta importatrice ne venga materialmente in possesso, configurandosi così un'ipotesi di responsabilità penale di tipo oggettivo in capo all'importatore, perché, soprattutto nell'ipotesi di merce proveniente da un paese extracomunitario, verrebbe a risponderne della composizione della sostanza o del materiale importato senza averlo potuto analizzare ed esaminare prima di venderlo a soggetti terzi.

Oltre che rilevante la questione sarebbe anche non manifestamente infondata perché, l'ordinamento giuridico vieta la responsabilità penale oggettiva e nessuna norma impone all'importatore di chiedere informazioni sulla composizione dei prodotti acquistati in un paese extracomunitario o comunque di analizzare un campione degli stessi in via preventiva, perché egli non potrebbe avere in alcun modo certezza che i prodotti poi inviati siano conformi a quanto prima dichiarato o al campione spedito in via preventiva. Conseguentemente, la contravvenzione contestata all'imputato potrebbe configurarsi, per armonizzarsi con quanto stabilito dall'art. 27 Cost., solo se per immissione sul mercato venisse intesa la cessione a soggetti terzi, ovvero la vendita all'ingrosso o al dettaglio della merce.

2.3. Con un secondo motivo di doglianza, il ricorrente lamenta vizi della motivazione in relazione al mancato riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche. Si afferma che la Corte di appello di Genova ha ritenuto che la grave negligenza di Li Hai nell'aver omesso di effettuare accertamenti sull'effettiva composizione della colla impedirebbe il riconoscimento di dette attenuanti, dato che si tratterebbe di persona che già da alcuni anni svolge attività di impresa. Tuttavia, nel ricorso si sostiene che il fatto che l'imputato eserciti da svariato tempo l'attività di imprenditore in Italia senza mai avere riportato condanne per fatti analoghi dimostrerebbe all'opposto che si tratta di persona seria ed affidabile; inoltre l'omesso accertamento sulla composizione della colla sarebbe un dato neutro, trattandosi semplicemente dell'elemento costitutivo del reato.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è inammissibile.

1.1. Il primo motivo di doglianza – con cui si lamenta l'inosservanza dell'art. 1 del d.lgs. n. 133 del 2009 – è manifestamente infondato. È da considerarsi pacifico, infatti, come correttamente ricordato dalla Corte di appello di Genova, che l'importazione – iniziata con lo sdoganamento della merce – debba considerarsi già immissione sul mercato, conformemente a quanto previsto dall'art. 3, punto 12, del reg. CE n. 1907 del 2006 richiamato dall'art. 2 del d.lgs. n. 133 del 2009. Sul punto la giurisprudenza di questa Corte si è già pronunciata, affermando che l'immissione sul mercato di un prodotto pericoloso comprende non solo la messa in circolazione dello stesso, ma anche la sua detenzione in concreta disponibilità a favore della clientela interessata, poiché secondo la disciplina dell'Unione Europea, cui dà attuazione la disposizione citata, l'immissione sul mercato si realizza quando un prodotto fuoriesce dalla fase di fabbricazione al fine di essere distribuito sul mercato comunitario (*ex multis*, Sez. 3, n. 15235 del 11/11/2014, Rv. 263041; Sez. 3, n. 8679 del 13/11/2013, Rv. 258841).

È manifestamente erronea, inoltre, la ricostruzione, operata dal ricorrente, secondo la quale la concreta applicazione della fattispecie di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009 al caso di specie configurerebbe un'ipotesi di responsabilità penale oggettiva, in contrasto con l'art. 27 Cost. Infatti, la condotta in esame costituisce un reato contravvenzionale punito anche a titolo colposo; profilo soggettivo che risulta perfettamente integrato dalla condotta adottata dal Li Hai. Quest'ultimo, come adeguatamente specificato dalla Corte di appello di Genova, si è reso responsabile di una gravissima negligenza nonché di una colpevole imprudenza nei confronti della salute degli acquirenti finali, come dimostrano le parole rese dallo stesso, il quale ha dichiarato che la trattativa per l'ordinazione della merce in questione con il venditore spedizioniere cinese si era tenuta attraverso una *chat* chiamata QQ, senza che in principio fosse fornita alcuna informazione in ordine alla composizione del prodotto, senza che fosse effettuata alcuna analisi chimica prima dell'importazione doganale, senza che fosse rilasciata alcuna dichiarazione scritta con cui il commerciante cinese avrebbe potuto confermare che il prodotto fosse conforme alla normativa europea.

A supporto di questa ricostruzione, correttamente, il giudice di merito si riporta alla teoria dell'agente modello secondo la quale, in presenza di un reato colposo, la valutazione in ordine alla prevedibilità dell'evento va compiuta *ex ante* riportandosi al momento in cui la condotta, commissiva od omissiva, è stata posta in essere, avendo riguardo anche alla potenziale idoneità della stessa a dar vita ad una situazione di danno, e riferendosi alla concreta capacità dell'agente di

uniformarsi alla regola cautelare in ragione delle sue specifiche qualità personali, in relazione alle quali va individuata la specifica classe di agente modello di riferimento (*ex plurimis*, Sez. 4, n. 53455 del 15/11/2018, Rv. 274500; Sez. 4, n. 9745 del 12/11/2020, Rv. 280696). Nel caso di specie, l'imputato, ove si fosse conformato al comportamento dovuto dall'agente modello, avrebbe dovuto astenersi dall'acquisto se non era in grado di conoscere in anticipo la composizione del prodotto in un quadro, quale quello dettato dalla comunità europea, che mette in primo piano l'importanza di questa conoscenza; o, alternativamente, agendo in buona fede, avrebbe dovuto imporre al venditore di inviargli preventivamente un prodotto modello da fare analizzare; o, ancora, avrebbe dovuto rivolgersi alle dogane per individuare con i funzionari il protocollo migliore per garantire un commercio corretto. Parimenti censurabile è la tesi secondo cui non sussisterebbe alcuno specifico obbligo, riconosciuto in capo all'importatore dalla legge o da atti normativi secondari, di accertarsi della composizione della merce prima di immetterla in commercio, per l'ovvia ragione che tale obbligo discende dall'art. 16 del d.lgs. n. 133 del 2009, che riconosce la responsabilità penale in capo all'importatore che immette sul mercato una sostanza in quanto tale o in quanto componente di un preparato o di un articolo non conforme alle condizioni previste dall'art. 67 del reg. CE n. 1907 del 2006, con la conseguenza che l'importatore dovrà adottare tutte le cautele necessarie a tal fine, accertandosi della conformità del prodotto importato con la cura e la diligenza dovute dall'agente modello.

1.2. Da quanto precede consegue che la questione di legittimità costituzionale che il ricorrente chiede a questa Corte di sollevare è manifestamente infondata, in considerazione del fatto che non è possibile ravvisare alcun contrasto con l'art. 27 Cost. visto che la condotta, integrando una fattispecie contravvenzionale, viene imputata a titolo colposo a colui il quale ha omesso di adottare il comportamento diligente, prudente e accorto richiesto all'agente modello al fine di verificare la conformità del prodotto immesso sul mercato ai parametri previsti.

1.3. Il secondo motivo di ricorso - riferito al diniego delle circostanze attenuanti generiche - è inammissibile.

Si tratta di una valutazione di fatto rimessa alla discrezionalità del giudice, il cui esercizio deve essere motivato nei soli limiti atti a far emergere in misura sufficiente il suo convincimento circa l'adeguamento della pena alla gravità effettiva del reato e alla personalità del reo (*ex multis*, Sez. 6, n. 41365 del 28/10/2010, Rv. 248737; Sez. 5, n. 7562 del 17/01/2013, Rv. 254716; Sez. 3, n. 35570 del 30/05/2017, Rv. 270694).

Nel caso di specie, la Corte di appello di Genova ha adeguatamente motivato sul punto, rilevando che il riconoscimento delle richieste circostanze attenuanti è impedito da una valutazione in ordine alle concrete modalità di svolgimento della

condotta da parte dell'imputato, il quale ha ammesso che nel momento in cui ordinava la merce da importare non aveva verificato l'effettiva tipologia della sostanza che immetteva sul mercato europeo, né si era procurato una dichiarazione scritta di compatibilità tra la sostanza e le norme comunitarie, le quali non sono semplicemente poste a tutela del marchio d'impresa o di profili prettamente commerciali, ma soprattutto a tutela della salute. A questo la Corte aggiunge la constatazione che l'imputato è un commerciante professionale, ha una sua società, da tempo lavora nel commercio con la madrepatria, e ha un precedente per omesso versamento di IVA risalente al 28 dicembre 2016, che qui rileva per evidenziare proprio il fatto che egli è attivo sul mercato europeo da molto tempo; ciò che rende ancor più grave la sua palese negligenza.

2. Il ricorso, per tali motivi, deve essere dichiarato inammissibile. Tenuto conto della sentenza 13 giugno 2000, n. 186, della Corte costituzionale e rilevato che, nella fattispecie, non sussistono elementi per ritenere che "la parte abbia proposto il ricorso senza versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità", alla declaratoria dell'inammissibilità medesima consegue, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., l'onere delle spese del procedimento nonché quello del versamento della somma, in favore della Cassa delle ammende, equitativamente fissata in € 3.000,00.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di € 3.000,00 in favore della Cassa delle ammende.

Così deciso il 16/03/2022.