



•ALERT•

29 APRILE 2019

“Ritiro” e “richiamo” dei prodotti alimentari: la complessità di un sistema tra garanzie e responsabilità

Il Reg. (UE) n. 178/2002, nel dettare i principi cardine e le regole base in materia di sicurezza alimentare e tutela del consumatore, ha portato alla luce l'importanza della **rintracciabilità dei prodotti** alimentari in ciascuna fase della filiera, e ha investito l'operatore della sicurezza alimentare (OSA) della responsabilità di adottare sistemi e procedure volte ad individuare chi gli abbia fornito un alimento e, allo stesso tempo, le imprese alle quali lo stesso OSA fornisce la sostanza alimentare. Un sistema complesso articolato tra obblighi di *facere* e *non facere* in capo a ciascun operatore che interviene lungo la filiera alimentare in una prospettiva preventiva e precauzionale, volta a garantire trasparenza alla filiera e un mercato sicuro di alimenti.

Infatti, qualora il prodotto non risultasse conforme ai requisiti di sicurezza alimentare, sia a fronte di un controllo da parte delle Autorità preposte sia per riconoscimento dello stesso OSA, quest'ultimo deve poter fare affidamento su procedure organizzate volte a fermare l'ingresso del prodotto sul mercato attraverso il suo ritiro. Qualora, tuttavia, l'alimento fosse già arrivato al consumatore ed altre misure di tutela si rivelassero insufficienti a proteggere la sua salute, l'operatore deve altresì essere in grado di richiamarlo.



Le procedure di *ritiro* e *richiamo* sono quindi strumenti di sicurezza alimentare che intervengono lungo la filiera coinvolgendo distinti soggetti. Occorre, tuttavia, distinguere le due differenti procedure del ritiro e del richiamo. A tale proposito, il Codice del Consumo è intervenuto in materia, definendo il **ritiro** come “*qualsiasi misura volta a impedire la distribuzione e l'esposizione di un prodotto pericoloso, nonché la sua offerta al consumatore*” (art. 103, c.1, lett. g) Codice del Consumo) ed il **richiamo** come la procedura volta “*a ottenere la restituzione di un prodotto pericoloso [...] già fornito o reso disponibile ai consumatori*” (art. 103, c.1, lett. f) Codice del Consumo).

Entrambe le misure possono essere attivate su base volontaria o su richiesta delle autorità competenti, tuttavia, mentre il ritiro interviene in una **fase preventiva** in cui il prodotto non ha ancora raggiunto il consumatore, il richiamo opera quando il prodotto è già nelle mani del consumatore o, quantomeno, disponibile **nella fase a valle** (ad es. sugli scaffali del supermercato) e, dunque, facilmente acquistabile.

È chiaro che la **disponibilità del prodotto** al consumatore, rende il richiamo una procedura decisamente più complessa da gestire e coinvolge una moltitudine di soggetti-consumatori. Pertanto, in questo caso, oltre ad attivare la procedura adeguata e procedere alla segnalazione alle competenti Autorità, sarà fondamentale avviare una specifica campagna di informazione per avvertire tempestivamente il pubblico dei prodotti a rischio.



Diversi possono essere i motivi di un richiamo e non per forza essi coincidono con la presenza di corpi estranei in un prodotto alimentare o sostanze chimiche pericolose e/o velenose, potendo derivare anche da una decisione delle autorità preposte a seguito di una verifica in azienda a monte che coinvolge anche le fasi a valle. Infatti, per attivare tali meccanismi è sufficiente che un prodotto non rispetti i limiti di legge imposti per fini di **sicurezza alimentare** e di **tutela consumeristica**.

La questione rileva sotto più profili e presenta risvolti importanti sul piano delle relazioni contrattuali tra imprese e sotto il profilo delle responsabilità. Nella prassi, infatti, il *ritiro* e il *richiamo* di un alimento sono sovente oggetto di pattuizioni contrattuali che si concretizzano nella previsione di penali a carico dell'impresa il cui prodotto è oggetto della procedura. Va tuttavia osservato che in caso di *richiamo* la tematica si sposta sotto l'aspetto penale. Al riguardo, infatti, l'illecito alimentare che può innescare la reazione delle autorità competenti e la necessità di un immediato ritiro/ richiamo del prodotto può configurare veri e propri reati previsti sia nel codice penale che nella normativa speciale.

Tra i casi più gravi che possono venire in considerazione, vi sono diversi delitti, come:

- quelli (in verità di rarissima applicazione) previsti a tutela della salute pubblica: art. 439 (avvelenamento di acque o sostanze alimentari), 440 c.p. (adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari in danno alla salute pubblica) e artt. 442- 444 c.p. (commercio di sostanze contraffatte, adulterate o comunque pericolose per la salute pubblica).
- quelli posti a tutela della regolarità dei rapporti commerciali: *in primis*, l'art. 515 c.p. (frode nell'esercizio del commercio) e poi l'art. 516 c.p., che sanziona la vendita di sostanze non genuine come genuine. Da notare come la frode in commercio dia luogo a **responsabilità amministrativa da reato dell'impresa** ai sensi del d.lgs. n. 231/2001.

Detto dei principali delitti a presidio della salute e dell'igiene pubblica, bisogna tuttavia precisare che la fattispecie penale più ricorrente nei casi di ritiro e richiamo è, in verità, una contravvenzione: l'**art. 5 l. 30 aprile 1962 n. 283**. Si tratta di una previsione che mira ad assicurare una protezione anticipata all'interesse del consumatore, e che pertanto vieta di impiegare nella preparazione di alimenti o bevande, vendere, detenere per vendere o somministrare come mercede ai propri dipendenti, o comunque distribuire per il consumo sostanze alimentari: *a)* private anche in parte dei propri elementi nutritivi o mescolate a sostanze di qualità inferiore o comunque trattate in modo da variarne la composizione naturale, salvo quanto disposto da leggi e regolamenti speciali; *b)* in cattivo stato di conservazione; *c)* con cariche microbiche superiori ai limiti che saranno stabiliti dal regolamento di esecuzione o da ordinanze ministeriali; *d)* insudciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive, ovvero sottoposte a lavorazioni o trattamenti diretti a mascherare un preesistente stato di alterazione; [...] *g)* con aggiunta di additivi chimici di qualsiasi natura non autorizzati con decreto del Ministro per la sanità o, nel caso che siano stati autorizzati, senza l'osservanza delle norme prescritte per il loro impiego. I decreti di autorizzazione sono soggetti a revisioni annuali; *h)* che contengano residui di prodotti, usati in agricoltura per la protezione delle piante e a difesa delle sostanze alimentari immagazzinate, tossici per l'uomo. Il Ministro per la sanità, con propria ordinanza, stabilisce per ciascun prodotto, autorizzato all'impiego per tali scopi, i limiti di tolleranza e l'intervallo minimo che deve intercorrere tra l'ultimo trattamento e la raccolta e, per le sostanze alimentari immagazzinate tra l'ultimo trattamento e l'immissione al consumo.

Ai sensi dell'art. 6 della stessa legge, i contravventori alle disposizioni dell'articolo 5 sono puniti con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda da euro 309 a euro 30.987. Per la violazione delle disposizioni di cui alle lettere *d)* e *h)* dell'articolo 5 si applica la pena dell'arresto da tre mesi ad un anno o dell'ammenda da euro 2.582 a euro 46.481.

Trattandosi di contravvenzione, essa è **punita a titolo di colpa**, ossia quando risulti dimostrato che l'evento, prevedibile ed evitabile, si è verificato in ragione di imperizia, imprudenza, negligenza, inosservanza di leggi o regolamenti. L'operatore del settore risponderà quindi di ogni fenomeno di mancato rispetto della normativa igienico-sanitaria sugli alimenti che fosse prevedibile ed evitabile seguendo non solo le disposizioni di legge ma, altresì, le regole di ordinaria diligenza.

Ora, le procedure di ritiro e richiamo dei prodotti non conformi sono senz'altro in grado di minimizzare il rischio penale, con la precisazione, però, che non è allo stato previsto alcun automatismo "premiale": in altre parole, un tempestivo intervento dell'operatore del settore alimentare **non esclude** in radice l'apertura di un procedimento penale in relazione alla violazione accertata.

In passato, la Corte di Cassazione ha in effetti ritenuto integrata la contravvenzione **anche in casi di ritiro in autotutela del prodotto** non conforme alla normativa igienico-sanitaria già preparato e distribuito per il consumo, dal momento che è sufficiente la mera detenzione per la vendita di un prodotto non conforme ai divieti dell'art. 5 l. n. 283/1962 per incorrere nella sanzione di cui al successivo art. 6 (v. Cass. pen., sez. III, 7 maggio 2010, n. 17549).

In ogni caso, l'adozione di tempestive ed efficienti procedure di ritiro e richiamo, oltre a rappresentare una soluzione obbligata nel momento in cui l'operatore del settore abbia conoscenza di un'allerta alimentare anche solo potenziale (ciò non solo per gli ovvi interessi di tutela della salute pubblica o per le **specifiche sanzioni amministrative pecuniarie** previste dal d. lgs. 5 aprile 2006, n. 190 per il mancato avvio di queste procedure e per la mancata informazione al pubblico), può comunque comportare effetti positivi nell'ambito del procedimento penale.

Infatti, se è vero che il ritiro dei prodotti su iniziativa del produttore non fa venire meno il fatto nella sua oggettività (evitando semmai che esso porti a più gravi conseguenze), esso può comunque incidere sotto un altro aspetto: il **giudizio sulla colpa**.

Infatti, l'adozione di un efficace e tempestivo sistema di controlli interni e l'esclusione di un'omessa osservanza di regole cautelari lungo la catena alimentare sono senza dubbio fattori che, in sede penale, possono indirizzare il giudice a concludere che l'evento sia dipeso da circostanze non rimproverabili all'operatore.



Così è avvenuto, ad esempio, in almeno un caso recente, relativo alla messa in commercio di tramezzini contenenti germi patogeni, per la quale vi era stata condanna per il reato di cui alla lett. c dell'art. 5 l. n. 283/1962, la Cassazione, a fronte del doveroso ritiro del prodotto, ha apprezzato proprio "il **rispetto dei controlli convenuto con le autorità sanitarie** secondo il piano di campionamento concordato", e ha quindi escluso che l'evento fosse attribuibile a titolo di colpa secondo i canoni della prevedibilità e dell'evitabilità dell'evento (Cass. pen., sez. III, 4 aprile 2017, n. 37436).

In conclusione, il tema del ritiro e richiamo di prodotti alimentari (ed i connessi profili di responsabilità) deve essere tenuto ben a mente nell'ambito delle relazioni contrattuali tra imprese. Si tratta infatti di una tematica complessa che esige una puntuale normazione a tutela dell'equilibrio contrattuale, nella prospettiva di corrette relazioni di filiera.

CONTATTI

Food Law Team
food@lcalex.it