

3 copie

rileggere con cura

**L'indagine per infortunio grave sul  
lavoro: l'intervento del p.m.  
nell'immediatezza del fatto ed i  
protocolli investigativi anche alla luce  
delle innovazioni apportate dal D.L.vo  
231/2001**

*Stefano Pesci – Procura di Roma*

1. Premessa: l'oggetto specifico della relazione - 2. L'importanza delle indagini effettuate nell'immediatezza e sul luogo del fatto - 3. L'intervento del p.m. sul luogo del fatto - 4. L'oggetto dell'accertamento - 4.1 Introduzione - 4.2 Oggetto dell'accertamento ed estensione del D.L.vo 231/2001 alla materia degli infortuni sul lavoro - 4.3 Segue: la qualità dell'organizzazione della sicurezza come oggetto di accertamento - 4.4 Segue: qualità dei modelli organizzativi e centralità delle funzioni di vigilanza - 4.5 La necessità di allargare lo spettro dell'accertamento - 5. Le modalità dell'accertamento: alcune questioni di procedura. - 5.1 Introduzione - 5.2 Verbali di sopralluogo: atti irripetibili? - 5.3 Indagini effettuate nell'immediatezza e conoscenze di carattere tecnico/valutativo - 5.4 Indagini effettuate nell'immediatezza ed assunzione della qualità di indagato

## *1. Premessa: l'oggetto specifico della relazione*

Questa relazione, di taglio prevalentemente applicativo, non ha pretese di completezza. L'ampiezza del tema proposto - le indagini per reati di omicidio colposo commessi con violazione della disciplina per la prevenzione degli infortuni sul lavoro - le mie modeste capacità e l'ambito necessariamente limitato di questa relazione rendono infatti impraticabile ogni illusione di completezza. Mi limiterò, pertanto, a sviluppare qualche riflessione su alcuni temi legati all'attività di indagine per il caso classico - direi quasi "paradigmatico" - dell'infortunio sul lavoro mortale o comunque grave<sup>1</sup>, trattati dal punto di vista dell'ufficio del pubblico ministero. Le indagini per gli infortuni gravi sul lavoro hanno naturalmente una serie di specificità e, nello stesso tempo, pongono spesso questioni che tendono a ripetersi in casi analoghi affini. Il che giustifica senza dubbio l'adozione di "protocolli", di schemi operativi, utili ad orientare e guidare l'azione del p.m. e della polizia giudiziaria. Questi schemi operativi sono modulati sull'esperienza maturata nel tempo e relativi ai nodi problematici che si registrano con una certa ripetitività in questo tipo di indagini. Va premesso che una parte delle difficoltà di accertamento è associabile - direttamente o indirettamente - alle peculiarità della fattispecie incriminatrice: reato colposo di evento, causalmente orientato, l'omicidio colposo con violazione di norme c.d. "prevenzionali" presenta spesso difficoltà anche serie legate alla distinzione tra i profili di accertamento del nesso causale e i profili di elemento soggettivo, specie quando non è chiaro se si sia al cospetto di una condotta colposa commissiva ovvero di un reato omissivo improprio. Tuttavia, in questa sede e dato anche il carattere della relazione, non mi soffermerò sugli aspetti di diritto penale sostanziale,

---

<sup>1</sup> Non affronterò, pertanto, il tema delle indagini per malattie professionali; non solo perché ben difficilmente l'accertamento di malattie professionali implica l'intervento del p.m. nell'"immediatezza", ma anche perché, secondo taluno, è discutibile l'applicabilità a tale materia della disciplina del decreto 231/2001

focalizzando piuttosto l'attenzione su alcune criticità legate alla dinamica dell'accertamento di tali reati in vista anche della proiezione processuale delle peculiarità di accertamento che caratterizzano la materia. In particolare proverò a svolgere alcune riflessioni sul momento forse più delicato dell'accertamento di questi reati: le indagini da effettuare nell'immediatezza.

## *2. L'importanza delle indagini effettuate nell'immediatezza e sul luogo del fatto*

Ragioni piuttosto ovvie indicano la peculiare importanza delle attività di accertamento effettuate nell'immediatezza ai fini di un buon esito dell'indagine e giustificano la trattazione analitica di questo tema. In tale prospettiva, sia consentito di aprire con una notazione piuttosto ovvia, ma che, come molte cose ovvie, non deve mai essere persa di vista: (anche) in questo tipo di reati l'accertamento si fonda su una attenta e completa ricostruzione del fatto. Tutti abbiamo sperimentato le serie difficoltà di indagine che si determinano quando si scopre di aver trascurato un particolare che poi si è rivelato rilevante. E, naturalmente, questo rischio è particolarmente significativo nelle indagini incentrate su uno specifico evento, laddove molti dati di fatto sono soggetti a rapida dispersione. E poiché la ricostruzione del fatto è tanto più difficile quanto meno tempestivo è il momento dell'accertamento, ogni serio protocollo di indagine deve focalizzarsi sulla necessità di assicurare nel minor tempo possibile l'acquisizione, proceduralmente corretta (e quindi processualmente utilizzabile), del maggior numero possibile di dati di fatto rilevanti. Compito semplice nella sua enunciazione generale, ma di assai complessa gestione sotto il profilo applicativo. E l'esperienza insegna che le difficoltà maggiori sono legate, oltre che alla concreta possibilità di intervento tempestivo, alla necessità di effettuare un'adeguata selezione dei fatti rilevanti, vale a dire dei fatti la cui precisa conoscenza deve essere assicurata al processo nelle dovute forme (documentazione fotografica o filmata, sequestri, dichiarazioni di persone informate, etc.). E' pertanto indispensabile che sul luogo del fatto intervenga, nel minor tempo possibile, personale di p.g. specializzato, la cui peculiare competenza riduce il rischio di una inadeguata selezione dei fatti rilevanti ai fini di indagine. Ed è parimenti importante che sin dall'inizio intervenga il pubblico ministero, meglio ancora se a sua volta specializzato, per ragioni evidenti e del tutto affini a quelle già indicate: errori "procedurali" commessi nelle fasi genetiche delle indagini possono essere assai difficilmente rimediabili.

### 3. *L'intervento del p.m. sul luogo del fatto*

In quali forme è bene intervenga il p.m.? E' necessario il sopralluogo o può esser sufficiente il contatto telefonico? Naturalmente la questione deve essere risolta sulla base della situazione concreta. Tuttavia, se devo dare una indicazione di massima, non esito ad affermare che personalmente sono assai favorevole ai sopralluoghi del p.m. nei casi di gravi infortuni sul lavoro. Questo favore non è motivato dalla necessità di porre in essere "in prima persona" gli atti tipici riservati al p.m. – eventualità che ricorre assai di rado. Germina invece da anni di attività di procura: l'esperienza insegna che andando "in loco" si capiscono meglio molte cose. La percezione diretta, infatti, consente una conoscenza della "vicenda" (fatto, teatro del fatto, persone coinvolte, dinamica, etc.) di qualità assai superiore a quella che può venire da un insieme anche assai preciso ed organizzato di documenti cartacei unito a colloqui con coloro che hanno effettuato le indagini. Naturalmente il "di più" di conoscenza che viene dalla percezione diretta, nell'immediatezza, del teatro del fatto non è direttamente riversabile nel processo; tuttavia si tratta di un "quid pluris" non trascurabile, che spesso consente di effettuare con maggiore efficacia e consapevolezza molte attività processuali (un esempio su tutti: le domande ai testimoni in fase di esame dibattimentale).

### 4. *L'oggetto dell'accertamento*

#### 4.1 Introduzione

In ogni caso è essenziale che sin da subito, con o senza la diretta presenza del p.m., l'attività di indagine sia orientata alla raccolta degli elementi che poi consentiranno di provare in dibattimento gli aspetti di fatto rilevanti. Si pone quindi un duplice problema: cosa cercare e come assicurare al processo la conoscenza (in forma utilizzabile) dei fatti riscontrati. Il primo problema (cosa provare) è meno banale di come potrebbe apparire ad una prima considerazione. Naturalmente, come già accennavamo, è in primo luogo necessario provare tutti i fatti (ad es.: posizione del corpo, macchine coinvolte, caratteristiche di tali macchine, stato dei luoghi, e così via) che contribuiscono a ricostruire la dinamica materiale dell'evento. Tuttavia è importante che l'accertamento focalizzi anche altri aspetti, ben difficilmente catalogabili in astratto, perché molto legati alla situazione concreta. Per generalizzare potremmo dire che occorre estendere l'accertamento a tutti i fatti che consentono una ricostruzione dell'evento in termini complessivi, con

particolare riferimento, ovviamente, agli elementi di contesto utili, in molti casi, per ricostruire i profili di colpa. Insomma il criterio generale che si può indicare è che nello stadio iniziale dell'indagine è tendenzialmente indicata un'attitudine volta ad ampliare lo spettro dell'accertamento. Naturalmente, come si è appena detto, non è agevole indicare, in via generale, le categorie di fatti su cui, di volta in volta, sarà utile focalizzare l'attenzione. Tuttavia non voglio sottrarmi alla necessità di offrire qualche spunto di riflessione, indicando alcune aree di indagine che a mio avviso è bene non trascurare.

#### 4.2 Oggetto dell'accertamento ed estensione del D.L.vo 231/2001 alla materia degli infortuni sul lavoro

Vorrei prendere le mosse da un tema oggi *à la page*. La L. 123/2007 ha esteso la responsabilità degli enti ex D.L.vo 231/2001 alla materia degli infortuni sul lavoro. A mio avviso questa innovazione legislativa tende a modificare (ad estendere) l'area dei fatti che devono essere oggetto di accertamento nel corso delle indagini, e, quindi, anche nel corso degli accertamenti effettuati nell'immediatezza. Ad un primo approccio questa affermazione potrebbe sembrare azzardata. Come è ben noto, infatti, lo schema-base della responsabilità dell'ente disegnato dal D.Lvo 231/2001 prevede che l'ente medesimo risponda dei reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio (art. 5) dalla persona fisica che rivesta posizione apicale<sup>2</sup>. Ne discende che la questione di una eventuale responsabilità (anche) dell'ente si aprirà con grande frequenza, perché è piuttosto difficile immaginare un infortunio sul lavoro che sia nello stesso tempo riconducibile alla colpa di un dirigente ed estraneo alla sfera di attività dell'ente. Tuttavia si potrebbe pensare che l'attività del p.m. sia coinvolta solo marginalmente: una volta che sia stata provata la responsabilità della persona fisica spetterà all'ente, e non all'organo pubblico, (art. 6) la prova (per l'ente liberatoria) di avere adottato tempestivamente una buona organizzazione della sicurezza. Quindi -potremmo argomentare - in fondo per il p.m. l'oggetto dell'accertamento non cambia: il suo compito si limita (ora come prima) a raccogliere elementi utili a che siano accertati i fatti da cui si desume la responsabilità della persona fisica (apicale). Nulla sarebbe pertanto mutato quanto ad oggetto dell'accertamento. Ritengo che non sia precisamente così e che dovremmo considerare questo passaggio con maggiore attenzione. L'estensione operata dalla L. 123/2007 ha infatti una portata di grande rilievo e non è ragionevole pensare che gli effetti di questa innovazione si limitino

---

<sup>2</sup> Non è questa la sede per approfondire questo specifico profilo, assai discusso in dottrina: basti rilevare che l'interpretazione a mio avviso più ragionevole, e certamente destinata a prevalere in sede applicativa, è quella che definirei della "pertinenza" tra condotta (attiva od omissiva) della persona fisica e sfera di attività dell'ente.

all'arricchimento del quadro sanzionatorio, aggiungendo allo schema preesistente la mera "appendice" della sanzione amministrativa per l'ente il cui dirigente sia ritenuto responsabile. Al contrario, la mia opinione è che, assai probabilmente, la novella legislativa finirà per determinare, per via indiretta, una serie di rielaborazioni in materia di accertamento della colpa in questo genere di reati. Lo snodo centrale è rappresentato, a mio avviso, dal ruolo fondamentale che la legge attribuisce ai modelli di organizzazione della sicurezza, in questo approfondendo ed enfatizzando la tendenza che già si era affermata con la legislazione degli anni '90 del secolo scorso. Basti pensare allo stretto rapporto che è inevitabile registrare tra Documento di valutazione dei rischi (obbligatorio ai sensi del D.L.vo 626/94) e Modelli di organizzazione e gestione (facoltativi per il D.L.vo 231/2001), bene illustrato dal testo del recentissimo T.U. in materia di infortuni (art. 30). Insomma: l'effetto che si produrrà, sarà, del tutto verosimilmente, quello di accelerare la tendenza, già presente nel sistema, ad un utilizzo sempre più marcato della categoria della c.d. "colpa di organizzazione"<sup>3</sup>: nel momento in cui il contenuto della principale posizione di garanzia (datore di lavoro) si modula in modo sempre più marcato sulla necessaria adozione di adeguati modelli organizzativi, pare evidente che l'accertamento di eventuali profili di colpa debba anzitutto focalizzarsi sulla qualità della organizzazione della sicurezza e sulla connessione tra le carenze organizzative eventualmente riscontrate e l'evento concretamente verificatosi. E la qualità dei modelli organizzativi (che tende a coincidere, ovviamente, con la qualità della valutazione dei rischi nella larga accezione di cui al D.L.vo 626/94) diverrà frequentemente il fulcro della valutazione in ordine all'esistenza, ad un tempo, della responsabilità della persona fisica apicale e della contemporanea (e non conseguente) responsabilità dell'ente ex D.L.vo 231/2001.

#### 4.3 Segue: la qualità dell'organizzazione della sicurezza come oggetto di accertamento

Non è questa la sede per approfondire il tema generale della colpa di organizzazione e delle ricadute pratiche in sede di accertamento della colpa in materia di infortuni. Tuttavia mi paiono evidenti le ricadute della indicata tendenza in termini di rimodulazione e verosimile estensione dell'oggetto dell'accertamento. Se, come ritengo, lo schema concettuale della "colpa di organizzazione" è, infatti, destinato ad acquisire centralità sempre maggiore, è

---

<sup>3</sup> Così come peraltro esplicitamente affermato nella stessa Relazione allo Schema di D.L.vo (si veda il testo del punto 12) – secondo cui l'applicazione della disciplina del D.L.VO n. 231/2001 ai delitti colposi avviene, per l'appunto, sulla base della individuazione, in capo all'ente di una colpa di organizzazione – e come riconosciuto diffusamente in dottrina.

indispensabile dotarsi degli strumenti necessari per conferire spessore reale a questo concetto. Ad esempio, si tratta di evitare il circolo vizioso per il quale la prova dell'esistenza della colpa organizzativa sia data, in sostanza, dall'evento verificatosi, sì che il *demonstrandum* diventa lo strumento della dimostrazione. Occorre, al contrario, che ci si metta in grado di valutare la congruità del modello organizzativo *a prescindere dall'evento-infortunio*. Il giudizio deve fondarsi sulla coerenza/incoerenza degli schemi organizzativi e delle procedure di sicurezza adottate rispetto ad un modello organizzativo modulato secondo linee-guida e principi ispiratori che preesistono alla valutazione. Allo stesso modo in cui la scelta del chirurgo in ordine all'adozione di una certa tecnica operatoria va valutata confrontandola con il complesso di conoscenze tecniche, di carattere chirurgico referibili all'agente-modello, come tali preesistenti e logicamente indipendenti rispetto all'evento. Ne segue, per l'appunto, l'esigenza di un allargamento dello spettro dell'indagine, che dovrà spingersi, nei limiti del possibile, alla individuazione della effettiva operatività "in generale" della organizzazione della sicurezza in quella singola azienda o unità produttiva, senza limitare la ricostruzione del fatto a ciò che si è verificato con riferimento al singolo evento lesivo.

#### 4.4 Segue: qualità dei modelli organizzativi e centralità delle funzione di vigilanza

Non solo. Si è detto, ed è questa l'opinione diffusa, che in sostanza vi è una sostanziale sovrapposibilità tra i modelli di organizzazione e gestione di cui all'art. 6 del D.L.vo 231/2001 e l'organizzazione della sicurezza incentrata sul documento di valutazione dei rischi di cui al D.L.vo 626/94. Tuttavia non può sfuggire, e non dovrebbe esser trascurato, un dato di importante novità: il D.L.vo 231/2001 delinea e sottolinea - in modo assai più marcato rispetto a quanto non faccia il D.L.vo 626/94 - quella che potremmo definire come "funzione di vigilanza". E' agevole rilevare infatti l'enfasi che la stessa lettera dell'art. 6<sup>4</sup> pone in via diretta (lett. *b* e *d*) o indiretta (lett. *c*) su questo aspetto. Si tratta, a mio avviso, di un profilo decisivo per migliorare la qualità dell'accertamento della colpa, perché consente di precisare la riflessione su quella che a me pare una indubbia criticità dell'attuale assetto del "diritto vivente" in punto di accertamento della colpa nella materia infortunistica. Infatti quello della idoneità della vigilanza da parte del datore di lavoro (dovere

---

<sup>4</sup> "a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento e' stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;

c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;

d) non vi e' stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b)."

imposto sin dall'art. 4 del d.p.r. 547/1955) è un tema piuttosto spinoso in sede applicativa. Mi riferisco, ad esempio, ai casi, piuttosto frequenti, in cui l'evento abbia come causa prossima una condotta imprudente della stessa vittima, condotta assunta in contrasto con le previsioni (sulla carta corrette) del Documento di Valutazione dei Rischi o comunque con le disposizioni aziendali in materia. In simili casi, per ragioni assai comprensibili e – di fondo – condivisibili, la giurisprudenza si attesta sul principio enunciato nella seguente massima: *“In materia di prevenzione, il datore di lavoro, quale responsabile della sicurezza, ha l'obbligo non solo di predisporre le misure antinfortunistiche, ma anche di sorvegliare continuamente sulla loro adozione da parte degli eventuali preposti e dei lavoratori, in quanto, in virtù della generale disposizione di cui all'art. 2087 cod. civ., egli è costituito garante dell'incolumità fisica dei prestatori di lavoro”* (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 20595 del 12/04/2005 Rv. 231370, Castellani ed altro). In altre parole il canone interpretativo (che finisce per diventare precetto) è rappresentato dalla necessità che l'obbligo di vigilanza sia assolto mediante una “sorveglianza continua”. Come tutti sappiamo si tratta di un parametro molto spesso inappagante. Prova ne sia che la giurisprudenza di legittimità si prodiga nel tentativo di enucleare, caso per caso, articolazioni più specifiche di tale generale criterio, volte ad offrirne una lettura realistica e conforme a criteri di effettiva soggettivizzazione. Ebbene, a mio avviso, una più netta individuazione della centralità di uno statuto autonomo e forte della funzione di vigilanza nell'ambito dell'organizzazione della sicurezza, potrebbe offrire un contributo utile per evitare pericolosi sbandamenti verso forme di responsabilità oggettiva, distinguendo i casi in cui l'evento si verifica in un contesto male organizzato da quelli in cui la violazione si è prodotta nonostante un buon modello organizzativo ed una adeguata e specifica organizzazione della vigilanza. Questa digressione, che mi auguro non oziosa, per sottolineare la crescente attenzione che, sin dai primi momenti dell'accertamento, va indirizzata agli aspetti organizzativi ed in particolare ai profili connessi alla organizzazione della vigilanza come funzione autonoma. Ad esempio: la vigilanza era affidata solo al preposto, oppure erano previste forme verificabili e quantificabili di controllo sul preposto e su come egli vigilava? Vi erano forme stabili di c.d. “feed-back” sulle anomalie rilevate? E così via.

#### 4.5 La necessità di allargare lo spettro dell'accertamento

Sempre procedendo per indicazioni di massima, vorrei insistere sull'esigenza, già in precedenza sottolineata, che l'indagine, specialmente nelle prime fasi,



sia connotata da un approccio "ad ampio spettro" spingendosi ad esplorare anche aspetti non strettamente e direttamente connessi all'evento in senso stretto. Prendiamo ad esempio un profilo talvolta assai problematico: l'identificazione del responsabile. Come è noto è spesso difficile, specialmente nelle ipotesi in cui nella dinamica del fatto intervengano fattori di carattere omissivo (che, si badi, non necessariamente sono presenti solo nelle ipotesi di reati omissivi impropri) la precisa ricostruzione delle responsabilità delle persone fisiche potenzialmente coinvolte. Massimamente nell'ambito di organizzazioni di una qualche complessità, che spesso prevedono, o addirittura esigono, attribuzioni plurime di incarichi, deleghe di funzioni, ripartizioni di responsabilità. Chi doveva fare quello che non è stato fatto? Ad esempio, chi doveva impedire che per quella certa lavorazione si usasse quella particolare macchina? Chi doveva assicurarsi che nel cantiere una certa lavorazione non iniziasse prima che un'altra non fosse giunta ad una certa fase? E così via. Il tema è, ovviamente, quello della c.d. allocazione delle posizioni di garanzia nell'ambito della organizzazione aziendale, del cantiere, della unità produttiva etc. E si tratta di un tema complesso perché la giurisprudenza è fermissima nell'applicare il c.d. principio di effettività: qualora l'organigramma "formale" contrasti con l'assetto reale dei poteri nell'ambito dell'organizzazione aziendale, sarà tale assetto a prevalere nell'attribuzione delle responsabilità a fini penali. Il che impone al titolare delle indagini di verificare se si registrino fatti sintomatici di una scissione tra assetto organizzativo formale ed assetto reale dei poteri decisionali. L'accertamento richiederà verosimilmente attività di indagine ulteriori rispetto a quelle che possono esser messe in campo nell'immediatezza. Tuttavia l'esperienza insegna che risulta spesso decisivo quanto si può accertare "a caldo", prima che intervengano fattori distorsivi e che i ricordi si scolorino. A tal fine sarà assai utile sentire i colleghi di lavoro dell'infortunato su aspetti di fatto anche piuttosto "periferici" rispetto all'evento lesivo, ma utili a chiarire chi di fatto assumeva le decisioni (era, come si dice, "competente per quel tipo di decisioni") nell'unità produttiva o nel cantiere: a chi dovevano rivolgersi in caso si presentasse una situazione anomala? chi decideva la composizione delle squadre? chi indirizzava Tizio o Caio a questo o quel lavoro? chi cambiava i programmi a fronte della opportunità di correggere l'impostazione originaria? e così via. Insomma: nell'assumere informazioni dai colleghi della vittima, dopo aver accuratamente esplorato la dinamica dell'evento (in ordine alla quale le risposte saranno fatalmente a maggior rischio di anche involontaria "torsione"), sarà spesso utile allargare il campo per ricostruire il "contesto" lavorativo, sotto il profilo degli equilibri di potere reali. Ciò consentirà di vagliare sulla base di elementi concreti la fondatezza del quadro emergente dalle carte che si acquisiranno presso l'azienda. Naturalmente la stessa attenzione dovrà essere posta su altri aspetti di fatto che possono mostrarsi rilevanti ai fini di indagine. Ad esempio.

Se l'infortunio sembra doversi ricondurre ad una manovra imperita della vittima, non sarà sufficiente la dichiarazione dei colleghi di lavoro che conferma l'avvenuta formazione ed informazione. Sarà, invece, necessario approfondire, chiedendo agli stessi colleghi una descrizione di come la manovra sbagliata dalla vittima avrebbe dovuto essere effettuata in modo corretto (così da evidenziare, in ipotesi, il fatto che la formazione non era stata adeguata per una parte significativa dei dipendenti o, viceversa, che tutti i dipendenti sapevano bene in quale modo quella determinata manovra andava fatta). E' agevole intuire che un dato di questo genere è assai più genuino se acquisito nell'immediatezza. Lo stesso va detto per gli elementi di fatto che indicano l'esistenza di prassi aziendali (o di cantiere) di carattere virtuoso o, al contrario, di trascuratezza o corrività nel rispetto delle norme di sicurezza. Acquisire nell'immediatezza dichiarazioni in ordine alle usuali modalità di lavoro, alla frequenza di eventuali "sbavature" rispetto alle procedure di sicurezza, alla serietà con cui la direzione aziendale monitorava il lavoro e vigilava sul rispetto della prevenzione può esser decisivo per distinguere dal fatto incolpevole l'evento maturato in un contesto colposo.

## *5. Le modalità dell'accertamento: alcune questioni di procedura.*

### 5.1 Introduzione

Dopo qualche spunto sull'oggetto dell'accertamento (cosa accertare), alcune notazioni relative alle modalità dell'accertamento (come accertare). Siamo, in altre parole, alle questioni processuali. Naturalmente il tema è quello di individuare le modalità di accertamento più idonee a consentire che la migliore conoscenza dei fatti rilevanti possa fare ingresso adeguato nel processo. Poiché ci riferiamo alle attività di indagine da effettuare nell'immediatezza, il nodo centrale è quello della utilizzabilità dei singoli atti di indagine e della loro proiezione in vista di un futuro dibattito: è infatti assai importante aver chiaro sin da subito come gli atti debbano esser correttamente effettuati e quanto delle indagini effettuate nell'immediatezza (ed a quali condizioni) è destinato ad esser riversato direttamente in dibattito.

### 5.2 Verbali di sopralluogo: atti irripetibili?

Una ricognizione analitica dei problemi processuali che in astratto si possono porre (e che spesso in concreto si pongono) per ognuno dei possibili atti di indagine non è, naturalmente, possibile e - data la sede ed il tempo a disposizione - neppure sensata. Ritengo invece assai utile discutere la questione in termini più generali, anche perché questo è l'approccio scelto dalla stessa giurisprudenza di legittimità: individuare il quadro di riferimento di massima, i criteri generali sulla base dei quali, nel caso concreto, si possano determinare la natura ed il regime del singolo atto di indagine posto in essere. Il punto di riferimento è ovviamente rappresentato dalla giurisprudenza sviluppatasi sulla natura dei verbali di sopralluogo, anche perché in questa definizione generica confluiscono o tendono a confluire tutte le attività di indagine svolte nell'immediatezza e diverse da quelle - come l'assunzione di dichiarazioni o l'effettuazione di sequestri - connotate da un elevato tasso di tipicità: in particolare, per rimanere nell'abito delle indagini svolte nell'immediatezza e sul luogo di un grave infortunio sul lavoro, ci riferiamo alla descrizione dello stato dei luoghi, alla documentazione fotografica, alla indicazione analitica di oggetti presenti in loco e così via. Molta parte delle attività di indagine di cui stiamo trattando confluisce in atti qualificabili alla stregua di "verbale di sopralluogo" o ad esso sostanzialmente assimilabili. Con riferimento a questa tipologia di atti, il tema centrale è indubbiamente quello della loro utilizzabilità dibattimentale: possono essere inseriti nel fascicolo per il dibattimento ai sensi dell'art. 431 c.p.p.? Oppure i dati di fatto "cristallizzati" in quei verbali sono utili solo alle indagini e potranno essere introdotti in dibattimento solo mediante l'esame di coloro che tali atti hanno compiuto? Il punto è ovviamente rappresentato dalla qualificazione di tali atti come ripetibili ovvero irripetibili, problema ampiamente dibattuto in giurisprudenza. Nonostante una risalente pronuncia delle SS.UU.<sup>5</sup> si fosse espressa (ma in un "obiter dictum") nel senso della ripetibilità (e quindi della possibilità di inserimento) le divergenze giurisprudenziali<sup>6</sup> non si erano sopite. Tanto che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno dovuto affrontare il nodo in termini espliciti con una pronuncia<sup>7</sup> che, per la qualità dei componenti e per lo spessore del relatore, si presenta come particolarmente autorevole e che ambisce a rappresentare un punto fermo sulla più generale (e delicata) questione della individuazione dei caratteri che qualificano un atto come (ir)ripetibile. Non possiamo naturalmente ripercorrere in questa sede l'iter

---

<sup>5</sup> 28 ottobre 1998 n. 4, Barbagallo, rv. 212758

<sup>6</sup> Nel senso della irripetibilità, v. per tutte, e da ultimo, Cass. sez. III, 27 maggio 2004 n. 28930, Troncone, rv. 229494; nel senso della ripetibilità, per tutte e da ultimo, v. Cass. sez. I, 13 giugno 2003 n. 30122, Ventaloro, rv. 225493

<sup>7</sup> 17 ottobre 2006 n. 41281, Greco, rv. 234906

seguito dalla sentenza, peraltro assai nota. Rammento a tutti noi la conclusione cui perviene : gli sono atti irripetibili quelli *“caratterizzati dall'esistenza di un risultato ulteriore rispetto alla mera attività investigativa della polizia giudiziaria e dall'acquisizione di informazioni ulteriori derivate da questa attività; ma deve trattarsi di casi in cui questo risultato ulteriore non sia più riproducibile in dibattimento se non con la perdita dell'informazione probatoria o della sua genuinità. Insomma si deve trattare di un risultato estrinseco rispetto alla mera attività d'indagine che, di per sè, può sempre essere ridescritta in dibattimento senza che alcuna informazione vada perduta.”* Precisa poi che *“In parte diversa è la nozione di non ripetibilità riguardante la descrizione di luoghi, cose o persone di interesse per lo sviluppo delle indagini, o per la celebrazione del processo, che assume carattere di irripetibilità quando si tratti di situazioni modificabili per il decorso del tempo (carattere peraltro presente anche negli atti tipici non ripetibili). In questi casi la non ripetibilità deriva non da un'assoluta impossibilità di descrizione delle situazioni modificabili ma dalla perdita di informazioni che deriva dalla possibilità di mutamento dello stato di luoghi, cose o persone che non renderebbe possibile, in caso di necessità, la ripetizione dell'atto”*. Naturalmente deve trattarsi di un atto nel quale si cristallizzi un'attività sostanzialmente “percettiva” e nella quale quindi l'aspetto valutativo sia assolutamente “ancillare”<sup>8</sup>. Per questa ragione vengono, ad es. ritenuti idonei a confluire nel fascicolo per il dibattimento i rilievi planimetrici o volumetrici, la documentazione fotografica e filmata. Per motivi analoghi possiamo ritenere acquisibili, quindi e sempre a titolo di esempio, il verbale in cui è descritto il funzionamento di un macchinario, lo schizzo che riproduce l'inclinazione di un certo braccio della gru e così via. In tutti questi casi, infatti, l'attività di indagine cristallizza un fatto soggetto a modificazione mediante la predisposizione di un atto che esprime un “di più” rispetto a quanto può essere oggetto di mera narrazione in sede di esame dibattimentale, “di più” destinato ad andare perduto se non fosse consentita l'utilizzazione dibattimentale dell'atto.

### 5.3 Indagini effettuate nell'immediatezza e conoscenze di carattere tecnico/valutativo

Deve essere chiaro che, quando parliamo di verbali di attività irripetibili effettuate in sede di sopralluogo nei termini sopra indicati ci riferiamo, come

---

<sup>8</sup> La sentenza affronta questo aspetto solo di sfuggita, ritenendolo evidentemente implicito nell'impalcatura del ragionamento

già accennato, ad attività di carattere sostanzialmente non valutativo perché, in caso contrario, sarebbe indispensabile ricorrere alle forme tipiche dettate negli artt. 359 e 360 c.p.p. per gli accertamenti tecnici. Naturalmente il confine è spesso assai difficile da tracciare, perché un qualche sottile spazio di carattere valutativo (ed anche di vaglio tecnico) è spesso implicito anche nelle attività apparentemente più neutre. Ad esempio; chi documenta fotograficamente l'angolo di inclinazione del braccio di una benna pone in essere un'attività solo apparentemente del tutto neutra, perché è evidente che una serie di valutazioni effettuate da colui che scatta la foto sono destinate ad influire sul risultato, sul dato apparentemente oggetto di mera "cristallizzazione": la scelta della posizione da cui la fotografia viene scattata, la scelta delle condizioni di luce, e così via, possono influire in modo non sempre trascurabile con il risultato. Tuttavia è evidente che solo quando l'elemento di valutazione tecnica si pone come preponderante vi è la necessità di procedere a veri e propri accertamenti tecnici. Si aggiunga che, in generale, ed a maggior ragione nel caso delle indagini per infortunio, l'introduzione di elementi tecnici nel dibattimento può avvenire anche nelle forme dell'esame dibattimentale del c.d. "teste esperto" evocate dall'art. 194 comma 3 c.p.p. La giurisprudenza, sin da epoca assai risalente<sup>9</sup> tende ad interpretare questa disposizione – che consente di introdurre nell'esame testimoniale anche "apprezzamenti" dell'esaminato quando siano inscindibili dai fatti percepiti – con un approccio apprezzabilmente concreto. Così, ripetutamente, si è affermato che quando il testimone sia persona particolarmente qualificata per speciale preparazione professionale il divieto di esprimere apprezzamenti personali viene meno qualora sia interrogato su fatti caduti sotto la sua percezione sensoriale ed inerenti la sua particolare attività<sup>10</sup>. Naturalmente il punto centrale è che il teste esperto riferisca in ordine ai fatti da lui stesso percepiti, di modo che la sua specifica competenza divenga il presupposto inevitabile ed inscindibile della percezione stessa (vale a dire: della selezione degli aspetti rilevanti che è implicita in ogni percezione). Solo in tal modo si evita di sottrarre elementi rilevanti al contraddittorio tecnico<sup>11</sup>.

Tirando le somme: oltre ai rilievi<sup>12</sup>, ed ai sequestri, potranno confluire nel fascicolo i verbali di attività compiute durante il sopralluogo, nei limiti ed alle condizioni sopra indicate e potrà essere utilizzato l'esame dibattimentale del

---

<sup>9</sup> Cass. Sez. III, 14/10/1983, Del Vivo n. 682, rv. 162339

<sup>10</sup> *Ex pl.* Cass. Sez. II, 12 dicembre 1995 n. 2322, Vezzolo, rv. 204031; Cass. Sez. III, 21 dicembre 1998 n. 1247, Crispotti, rv. 212408

<sup>11</sup> Si veda sul punto Cass. Sez. VI, 8 ottobre 1993 n. 189, Meini, rv. 197228

<sup>12</sup> È il caso di rammentare che per rilievi si devono intendere le attività di assicurazione e conservazione delle fonti di prova che non implicano alcun vaglio critico, ma – pur eventualmente richiedendo competenze tecniche – consistano in mere operazioni di carattere materiale, quali la raccolta di tracce ematiche, l'esaltazione di impronte papillari e simili (v, ad es. Cass., Sez. II, 10.11.1992, Arena, R.V. 192570)

personale di p.g. che ha proceduto al sopralluogo. La mia esperienza depone nel senso che, nella stragrande maggioranza dei casi, attraverso tali atti (accompagnati, ovviamente, dall'esame di altre persone informate) l'ufficio del p.m. è in grado di introdurre nel dibattito - in forma pienamente utilizzabile - una grande quantità di conoscenze sui fatti oggetto di valutazione riducendo ad ipotesi abbastanza peculiari e non molto frequenti, la necessità di ricorrere allo strumento della consulenza. Come sarà agevole notare, peraltro, il presupposto del successo di una strategia di questo tipo è rappresentato dal tempestivo intervento "in loco" di personale adeguatamente formato, in grado di effettuare un'attività di selezione del materiale da acquisire che pur connotata da uno spettro adeguatamente ampio sia nello stesso tempo guidata da una adeguata dotazione di competenze tecniche. Nello stesso tempo la qualità delle attività effettuate nell'immediatezza non può, in generale, prescindere da un fattivo coinvolgimento (quantomeno a mezzo di contatti telefonici) con il p.m. destinato poi a gestire l'uso processuale del materiale da raccogliere.

#### 5.4 Indagini effettuate nell'immediatezza ed assunzione della qualità di indagato

Vorrei chiudere con un'ultima riflessione legata ad una delle questioni tipiche che la p.g. tende a formulare nel corso di indagini svolte nell'immediatezza sul luogo dell'evento. "Possiamo sentire Tizio o Caio come persona informata, oppure deve ritenersi che sia indagato (con le note conseguenze processuali)?" Naturalmente la domanda non può che avere risposte diverse in rapporto alle diverse situazioni che, di volta in volta, si presentano. Tuttavia mi preme sottolineare un punto che mi pare talvolta trascurato. La giurisprudenza è, pur non senza qualche incertezza, abbastanza attenta nel tracciare il delicato confine oltre il quale matura in capo ad un soggetto la qualifica "sostanziale" di indagato (che di questo si tratti, dovendosi rifiutare il criterio "formalistico" ed antigarantista rappresentato dalla iscrizione nel Re.Ge., pare indiscutibile<sup>13</sup>). Citiamo ad es. una recente pronuncia che si esprime in questi termini "*Non è sufficiente per ritenere inutilizzabile, ai sensi dell'art. 63, c. 2, C.P.P. una testimonianza che in capo al dichiarante siano emersi vaghi e generici indizi ma è necessario che questi siano precisi, dettagliati e concreti per cui possa concludersi che egli fin dall'inizio avrebbe dovuto assumere la posizione di*

<sup>13</sup> Si vedano, in proposito, *ex pl.* Cass. Sez. VI, 11 maggio 2000 n. 6605, Valianos K. r.v. 217556 e Cass. sez. I, 6 febbraio 2001 n. 762, Sestino r.v. 218550

*imputato o quanto meno di indagato*” (Cass. Sez. IV, 10 dicembre 2003, Falzetti, rv. 229377). Vorrei in particolare sottolineare l’aspetto della necessaria concretezza degli indizi che devono raggiungere un soggetto perché egli possa/debba essere considerato indagato. Tale aspetto è, nella sostanza, ribadito dalla recente decisione delle SS.UU.<sup>14</sup> intervenuta sul punto (il caso era riferito alla posizione dell’acquirente di una dose di stupefacente), anche per fugare i dubbi generati da qualche sentenza di tenore più incerto o addirittura contrastante: *“È stato quindi ripetutamente evidenziato che gli elementi a carico del dichiarante devono assumere la consistenza dell’indizio, non potendo la sua posizione di persona informata essere mutuata dall’esistenza di sospetti o ipotesi investigative* (Cass., Sez. I, 6.2/20.4.2001, Sestino; Sez. IV 21.2/6.6.2001, Lo Giudice; 5.12.2001/8.1.2002, La Placa; 10.12.2003/6.2.2004, Falzetti). Tale conclusione è coerente con la presunzione di non colpevolezza, con l’onere probatorio dell’accusa e con la strumentalità rispetto all’accertamento della verità materiale, principi cui è improntato l’intero sistema processuale”.

La giurisprudenza, pur dopo qualche incertezza, individua un confine che, se nei casi specifici può dar luogo a difficoltà di precisa individuazione, è tuttavia assai chiaro nei suoi termini generali e mi pare in grado di offrire un ottimo strumento concettuale ai fini della migliore applicazione dell’art. 63 comma 2 c.p.p.: solo quando i sospetti, le congetture, le ipotesi investigative abbandonano il piano generale per condensarsi in elementi specifici, concreti, desunti da fatti che emergono nella specifica situazione, solo allora il soggetto attinto da tali indizi acquista la qualità di indagato. Ebbene, mi pare evidente che in molti casi sia difficile che, già nell’immediatezza, la ipotetica qualità di indagato discenda da elementi specifici, ancora in corso di accertamento. Soprattutto, ritengo del tutto errato far discendere l’attribuzione di questa qualità dalla sola “posizione” attribuita (in via inevitabilmente provvisoria) al soggetto nell’abito dell’organizzazione aziendale. La mera “posizione” aziendale di un certo soggetto, prima di una concreta verifica dei molti elementi di fatto che debbono accompagnarla per attribuire alla “posizione” una “responsabilità” (in quel lavoro di approfondimento che rende spesso così difficile l’indagine sull’individuazione della persona fisica responsabile del reato) è infatti un dato del tutto astratto, privo di quei caratteri di pur iniziale concretizzazione giustamente richiesti dalla giurisprudenza per l’attribuzione della qualità di indagato.

---

<sup>14</sup> n. 21832 del 22/02/2007, Morea, rv. 236370