TUTELA PENALE E VITTIME DI AMIANTO: SPUNTI DI RIFLESSIONE*

Natalina Folla
Ricercatrice e docente di diritto penale, Università degli Studi di Trieste

* Il contributo rielabora l'intervento tenuto in occasione del Convegno "Tecniche di tutele e responsabilità civile per i danni da amianto", tenutosi a Monfalcone il 22 novembre 2024 e organizzato dall'Associazione Ubaldo Spanghero, Inca FVG e CGIL FVG.

«Ci sono dei momenti in cui diritto e giustizia vanno da parti opposte; è naturale che parti offese scelgano la strada della giustizia, ma quando il giudice è posto di fronte alla scelta drammatica tra diritto e giustizia non ha alternativa. Un giudice sottoposto alla legge tra diritto e giustizia deve scegliere sempre il diritto».

Così Cass. pen., sez. I, 19 novembre 2014 (dep. 23 febbraio 2015), n. 7941, Pres. Cortese, Est. Di Tomassi, imp. Schmidheiny (vicenda Eternit).

È questo un passaggio della requisitoria del sostituto procuratore generale della Corte di Cassazione che merita di essere rimarcato perché sintetizza molto efficacemente quanto sia difficile per i lavoratori esposti all'amianto e per quelli che di amianto si sono ammalati e sono morti ottenere giustizia.

Diritto e giustizia, dunque, non coincidono: è una affermazione inquietante.

In questi ultimi anni, quando c'è l'inaugurazione dell'anno giudiziario, i procuratori generali, nelle loro relazioni sottolineano che vi sono due tipologie di reati particolarmente ricorrenti: i femminicidi e le stragi sul lavoro.

Ebbene, queste fenomenologie criminose presentano, a mio avviso, una sorta di denominatore comune: le leggi per contrastarle ci sono, per quanto perfettibili e migliorabili, eppure, si continua a morire.

In ordine a entrambi i fenomeni, i procuratori pongono l'accento sulla prevenzione, che va perseguita con un cambiamento culturale: nel caso dei femminicidi e della violenza di genere, si auspica la promozione della cultura del rispetto e della parità tra i generi, per favorire il superamento di quei retaggi patriarcali che contribuiscono alla commissione dei reati in ambito soprattutto familiare, domestico e affettivo, attraverso iniziative stabili e sistematiche nelle scuole di ogni ordine e grado (anche in forza di quanto affermato nell'art. 14 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, nota come Convenzione di Istanbul); lo stesso obiettivo si sollecita sul fronte dei reati in materia di lavoro, dove viene riconosciuta l'importanza cruciale di diffondere un'educazione mirata a sviluppare una cultura della sicurezza e della salute, e del resto lo stesso art. 11 del Testo unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro (D.lgs. n. 81 del 2008) contempla la promozione e la divulgazione della salute e della sicurezza sul lavoro attribuendo (purtroppo, solo) facoltà alle scuole di ogni ordine e grado di istituire percorsi formativi interdisciplinari.

Come reprimere, contrastare e prevenire, allora, questi fenomeni?

Un celebre giurista americano, Guido Calabresi, ha usato un'immagine metaforica molto incisiva, quella del dono dello spirito maligno, per alludere a una entità suprema – il progresso – che offre sì una vita migliore e più piacevole ma in cambio soltanto delle vite di migliaia di uomini e donne scelti a caso e che ogni anno muoiono di morti orribili (G. Calabresi, *Il dono dello spirito maligno. Gli ideali, le convinzioni, i modi di pensare nei loro rapporti col diritto,* Giuffrè, Milano, 1996).

Un progresso che è connotato dalla massimizzazione del profitto e che, assieme ad altri fattori, rende il lavoro intrinsecamente pericoloso.

E nemmeno lo sviluppo tecnologico pare avere attenuato questi rischi elevatissimi: la robotica, l'informatica, la telematica, infatti, non hanno evitato

l'esposizione dei lavoratori e delle lavoratrici ai fattori di rischio e, quindi, nonostante, certi indubbi miglioramenti nelle condizioni di lavoro, in nome del profitto, di lavoro ci si ammala e di lavoro si continua a morire.

E guardate che questa conclusione sembra avallata anche da organi apicali del nostro ordinamento.

Cosa intendo dire?

Prima, una premessa: l'art. 41 della nostra Costituzione afferma che «L'iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana».

L'*ex* giudice Gherardo Colombo, in un suo bel libro, intitolato "*Anti Costituzione. Come abbiamo riscritto (in peggio) i principi della nostra società*", riscrive questo articolo nel seguente modo: «L'iniziativa economica privata è limitata dalle prassi, dagli adempimenti burocratici e dalle disposizioni che garantiscono rapporti privilegiati con i pubblici poteri.

Può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge *non* determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali».

L'art. 32 della Costituzione recita: «La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti ...».

Art. 32 della Costituzione riscritto da Gherardo Colombo: «La Repubblica tutela, *più o meno puntualmente*, la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, *nonché come fonte di profitto per la sanità privata*, e garantisce cure gratuite agli indigenti, *salvo eccezioni anche di rilievo non indifferente* ...».

Perché ho richiamato questi articoli? Perché sono centrali per la tutela della dignità umana, che la Costituzione protegge, e, quindi, sono centrali proprio in relazione al tema di cui ci occupiamo qui oggi.

Tuttavia, certe pronunce sembrano smentire questa affermazione. Ad esempio, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 85 del 2013, ha dichiarato inammissibili e in parte non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 3 del decreto legge n. 207 del 2012.

Le questioni erano state sollevate dal GIP di Taranto, nella vicenda Ilva.

Il GIP riteneva illegittimo costituzionalmente l'art. 1 del decreto là dove prevede che, presso gli stabilimenti riconosciuti di interesse strategico nazionale e che occupino almeno duecento persone, l'esercizio dell'attività di impresa, quando sia indispensabile per la salvaguardia dell'occupazione e della produzione, possa continuare per un tempo non superiore a 36 mesi (termine poi ripetutamente prorogato ...), anche nel caso in cui sia stato disposto il sequestro giudiziario degli impianti, purché nel rispetto delle prescrizioni impartite con una autorizzazione

integrata ambientale (AIA) rilasciata in sede di riesame, al fine di assicurare la più adeguata tutela dell'ambiente e della salute secondo le migliori tecniche disponibili.

Ecco come ha replicato la Corte costituzionale: «La *ratio* della disciplina censurata consiste nella realizzazione di un ragionevole bilanciamento tra diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, in particolare alla salute (art. 32 Cost.), da cui deriva il diritto all'ambiente salubre, e al lavoro (art. 4 Cost.), da cui deriva l'interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei livelli occupazionali ed il dovere delle istituzioni pubbliche di spiegare ogni sforzo in tal senso. Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre "sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro" (sentenza n. 264 del 2012). Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe "*tiranno*" nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona. Per le ragioni esposte, non si può condividere l'assunto del rimettente giudice per le indagini preliminari, secondo cui l'aggettivo "fondamentale", contenuto nell'art. 32 Cost., sarebbe rivelatore di un "carattere preminente" del diritto alla salute rispetto a tutti i diritti della persona. Né la definizione data da questa Corte dell'ambiente e della salute come "valori primari" (sentenza n. 365 del 1993, citata dal remittente) implica una "rigida" gerarchia tra diritti fondamentali. La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come "primari" dei valori dell'ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale».

Per la Corte costituzionale, dunque, salute, ambiente e lavoro diventano valori negoziabili; di fatto, piegati alla logica del profitto e del ricatto occupazionale. Un contemperamento al ribasso, che contrasta quella gerarchia di valori tra attività di impresa, salute e lavoro, che è, invece, evincibile dalla Carta costituzionale.

L'art. 41 della Costituzione (che, peraltro, la Corte costituzionale non menziona nella sentenza citata) riconosce sì che «L'iniziativa economica privata è libera», ma aggiunge che «Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana»; cosa intende affermare? Che esiste per l'impresa un divieto di operare violando la salute e la dignità dei cittadini.

Come ha sottolineato G. Zagrebelsky (G. Zagrebelsky, *Fondata sul Lavoro*, Torino, Einaudi, 2013), è avvenuta, invece, una involuzione che ha, per l'appunto, portato alla "desertificazione" della democrazia, dei diritti – della coesione sociale e del bene lavoro - che vengono compressi o negati in base alle richieste del mercato – bene lavoro che ha perso il valore di fondamento della vita sociale – e che finisce per essere lo specchio coerente di una società postmoderna senza fondamenti, priva di qualsiasi ideologia e aperta a qualunque interpretazione.

E, se questo avviene, non v'è dubbio che emerge la responsabilità di (alcuni) imprenditori decisamente non virtuosi, ma va aggiunto con fermezza che, prima ancora, vi sono responsabilità di larga parte della classe dirigente di questo Paese, di parte della politica, delle istituzioni, e anche di parte della magistratura e dell'Accademia.

Direi, una gigantesca colpa collettiva.

In questi decenni, dunque, non si contano diritti negati, omissioni di misure di protezione, di monitoraggi, di controlli, per arrivare addirittura nel 2024 al rimborso a Fincantieri dei risarcimenti dovuti ai lavoratori! Una cosa inaudita!

Il percorso che le vittime devono attraversare per ottenere (forse) giustizia è un vero calvario, che si esplica su più fronti: civile, penale, del lavoro, ed è disseminato di ostacoli di ogni sorta.

Nell'ambito della giustizia penale: i morti ci sono, ma nessuno è colpevole.

Quanto ai processi penali, è innegabile che ci sono stati magistrati che hanno lottato tenacemente, con fermezza e perseveranza e che hanno cercato faticosamente delle soluzioni che consentissero di rendere giustizia alle vittime; pensiamo, tra gli altri, e tra i più conosciuti, al Procuratore generale di Trieste Beniamo Deidda, al Procuratore Raffaele Guariniello e, con riferimento a vicende più recenti, ai Pubblici Ministeri Gianfranco Colace e Mariagiovanna Compare nella vicenda infinita del Processo Eternit *bis*, che ha visto nel giugno del 2023 la Corte di Assise di Novara condannare Stephan Schmidheiny a dodici anni di reclusione, ma anche ai vari giudici di merito e a quelli di legittimità che hanno esplorato piste interessanti e plausibili coniugando consapevolezza e sensibilità, compassione e razionalità.

La sezione della Cassazione che si è occupata dei processi per morti da amianto è la Sezione Quarta.

Per un po' di anni essa ha confermato le condanne per i morti causati dall'amianto a carico dei datori di lavoro che erano state definite in primo grado e in appello, riconoscendo il nesso causale tra l'esposizione ad amianto e il mesotelioma (o il tumore al polmone) e la responsabilità colpevole dei garanti – imputati (datori di lavoro, amministratori delegati e dirigenti).

Dal 2016, però, l'indirizzo interpretativo è mutato con significativa adesione anche di buona parte della Accademia; molti, infatti, i giuristi penalisti che hanno condiviso queste posizioni, quando non le hanno addirittura sollecitate.

Questo mutamento è avvenuto non perché si dubiti del carattere tossico e cancerogeno dell'amianto per l'apparato respiratorio dei lavoratori esposti, ma perché risultano problematiche le operazioni di accertamento ritenute indispensabili.

In particolare, gli avvocati dei datori di lavoro sono soliti sviluppare alcune argomentazioni difensive nelle quali sostengono che nella comunità scientifica non si sarebbe formato un consenso sufficiente con riguardo al c.d. effetto acceleratore delle esposizioni successive a quelle che hanno determinato l'insorgenza del processo patogenetico. Con la conseguenza che i soggetti imputati nei procedimenti penali per tumori da amianto hanno spesso gestito l'azienda incriminata solo per una parte del periodo in cui i lavoratori colpiti da tumore sono stati esposti all'agente cancerogeno presso quella azienda. Ecco, quindi, che a propria discolpa gli imputati sostengono che non è conosciuta la data di effettiva insorgenza delle patologie e perciò, non essendo accertato questo elemento, le morti non sono loro attribuibili.

Ancora, si è tentato di ricondurre le patologie contratte dalle persone che si sono ammalate per l'esposizione ad amianto a fattori causali alternativi all'amianto, come ad esempio, il fumo da sigarette, asserendo che hanno inciso sulla malattia in via esclusiva.

Ma si è anche proposta la teoria della c.d. dose trigger o dose killer. In sostanza, si ipotizza che per far insorgere il mesotelioma (o la malattia polmonare) basterebbe una fibra e che tutte le altre inspirate successivamente non avrebbero alcun effetto; perciò non vi può essere mai certezza nel ricollegare la malattia di un lavoratore alla esposizione professionale. In tal modo, si mira ad escludere la rilevanza penale della condotta del datore di lavoro sia sul piano del nesso causale che su quello della colpa.

Ora, vi sono teorie scientifiche che smentiscono queste argomentazioni e che affermano invece (per esempio per il mesotelioma) che la dose professionale agisce comunque sulla induzione della malattia e sui tempi di latenza, quindi, per la promozione di un mesotelioma basta una fibra, ma esso si sviluppa e colpisce più in fretta, soprattutto, dove le fibre sono state tante.

I giudici che accolgono questa impostazione della difesa, pur dinanzi a casi in cui vi è stata una prolungata esposizione a dosi elevatissime d'amianto (anche 2500 fibre litro per 8 ore), in cantieri navali, in officine di riparazione delle carrozze ferroviarie, in centrali termoelettriche, questi giudici vanno alla ricerca, come è stato autorevolmente osservato (R. Riverso, *La difficile giustizia per i lavoratori esposti all'amianto*, in *Questione giustizia*, n. 1, 2009), dell'attimo fuggente, in cui passava nell'ambiente di lavoro quell'unica fibra, che inalata avrebbe provocato il mesotelioma.

Ma ovviamente non trovano quella fibra killer perché sono milioni le fibre cui è stato esposto il lavoratore, pertanto, non essendo individuato il momento e il luogo dell'inspirazione della fibra killer, nessuno dovrà mai risponderne.

Alcuni penalisti, a questo punto, ritengono che si tratti di un dubbio irresolubile e, criticando quelle sentenze che hanno invece individuato delle responsabilità in capo ai datori di lavoro e considerando allarmanti le soluzioni prospettate da una certa giurisprudenza, sono giunti ad affermare: "*v'è da temere che la compassione per le vittime sia il principale fattore che ostacola la presa di contatto con la realtà*" (R. Blaiotta, *L'educazione sentimentale del giudice. A proposito di giustizia, amianto e vittime diffuse*, in *www.sistema penale.it*, 15 giugno 2021).

In verità, delle soluzioni ragionevoli ci sono, e la Corte di Cassazione ha indicato dei criteri per orientarsi e per evitare rischi di arbitri o di responsabilità oggettive: a partire dalla sentenza Franzese delle Sezioni Unite (n. 30328, 11 settembre 2002), confermata anche dalla sentenza Cozzini (Cass. pen., sez. IV, 17.09.2010, dep. 13/12/2010, n.43786), secondo le quali, nel ragionamento cioè si possono utilizzare anche leggi statistiche, ossia un criterio probabilistico, che poi dovrà essere corroborato, certo, da un "elevato grado di credibilità razionale" e di "elevata probabilità logica" tenendo conto del caso concreto e quindi di eventuali decorsi causali alternativi, così come anche di teorie scientifiche nuove. Quindi, si può imputare un evento sulla base di una legge statistica (con elevato grado di probabilità), rafforzando la prova della stessa attraverso evidenze fattuali del caso concreto per giungere a una credibilità razionale e logica (si veda V. Pacileo, *Ancora sulla causalità nel giudizio penale. Le ragioni del diritto*, in *www.sistemapenale.it*, 2 aprile 2024).

Autorevoli penalisti, tuttavia, non accettano nemmeno questa impostazione perché non consente di punire "oltre ogni ragionevole dubbio" e, quindi, finirebbe per violare il principio di personalità della responsabilità penale.

Nell'avviarmi alla conclusione: non v'è dubbio che questi processi riguardano problematiche scientifiche e medico-legali di elevata criticità e che, come è stato acutamente rilevato (R. Riverso, *op. cit.*) non si può non prendere atto che in essi si manifesta un significativo differenziale di potere delle forze, difensive e medico legali, che si affrontano nella scena processuale, nei giudizi civili così come in quelli penali. In alcuni casi, vi sono Pubblici Ministeri molto competenti e specializzati, come abbiamo ricordato, in grado di affrontare adeguatamente controparti aziendali che sono in posizione dominante grazie alla disponibilità di risorse ingenti e al supporto di collegi difensivi aziendali agguerriti e potenti; che possono ricorrere a esperti scientifici e tecnici di fama internazionale, rispetto ai quali, spesso, l'apparato accusatorio dei pubblici ministeri finisce per soccombere (con grande acutezza, R. Riverso (*op. cit.*) ha evocato una situazione di "*egemonia culturale*" degli studi scientifici e tecnici che hanno un ruolo determinante per la costruzione della responsabilità datoriale e ha, inoltre, messo in luce il tema delicato della attendibilità e della autorevolezza delle fonti scientifiche su cui il giudice deve costruire il proprio sapere).

Ma, soprattutto, si continua a registrare un mortificante, immorale e incivile immobilismo della politica e delle Istituzioni e la loro incapacità a fornire soluzioni ragionevoli e sensate alle aspettative di migliaia di persone vittime di patologie professionali.

A fronte di questo riprovevole silenzio della politica e anche delle aspre conflittualità e delle disparità di trattamento della giurisprudenza, chiudo con un breve richiamo alle sollecitazioni di una parte della dottrina penalistica, che ha tracciato alcune vie percorribili per uscire da questa *impasse*.

Le proposte sono differenziate: vi è chi punta ad un arretramento dello strumento penale a favore di un più massiccio intervento della giustizia civile e amministrativa, e chi, invece, persuaso della difficile praticabilità di queste opzioni, e in considerazione dei fondamentali beni giuridici in gioco – vita e salute delle

persone – affida una valenza ancora attuale alla minaccia penalistica, indicando, però, come percorso l'istituto della responsabilità delle persone giuridiche di cui al D.lgs. 231 del 2001, art. 26 *septies*.

Secondo quest'ultimo orientamento è la persona giuridica il destinatario naturale delle norme cautelari, in quanto essa è l'unica in grado di adempiere i doveri di diligenza che comportano capacità economica, organizzativa e finanziaria per controllare i rischi e adeguarsi tempestivamente alle conoscenze scientifiche e alle innovazioni tecnologiche; non solo, ma, seguendo questo schema, la società non si può sottrarre alla responsabilità sostenendo, come fa la persona fisica (dirigente, amministratore delegato) che in quel determinato periodo non era in carica.

Le opzioni, quindi, non mancano. Naturalmente, è il Parlamento, è la politica che deve fare una scelta per rendere davvero giustizia e dignità a chi è morto recandosi al lavoro.