

AMIANTO: le persone; i numeri, i diritti e le malattie professionali correlate

Soave- 19 marzo 2010

## **PERSEGUIBILITA' DEI REATI CONNESSI ALL'AMIANTO: PROBLEMATICHE**

1. Sono passati molti anni, circa 25, da quando per la prima volta la magistratura ha preso ad interessarsi degli effetti dell'amianto sulla salute dei lavoratori.

Da allora si sono celebrati in Italia processi con esiti alterni. Si potrebbe pensare ad un intervento forte della magistratura e ad una ricca elaborazione giurisprudenziale in materia di malattie professionali da amianto.

E invece la realtà ci offre un panorama del tutto diverso caratterizzato da una serie di problemi che occorre mettere in luce.

Mi pare necessaria anzitutto una premessa. Bisogna infatti precisare che gli uffici giudiziari non sono affatto travolti dai procedimenti per malattia professionale; anzi se ne iniziano pochissimi in tutta Italia e molti di questi pochi non arrivano a dibattimento.

Le ragioni della scarsità dei procedimenti penali per malattia professionale sono molteplici e non tutte imputabili ai magistrati. Sta di fatto che i referti di sospetta malattia professionale che arrivano nelle Procure sono pochi rispetto alle malattie denunciate all'INAIL; che molti di questi referti arrivano con grave ritardo e non consentono al magistrato di evitare la prescrizione; che molto spesso queste notizie di reato vengono inspiegabilmente iscritte nel registro contrassegnato dal modello 45, (che per i non addetti ai lavori è il registro riguardante i fatti non costituenti reato); che molti procedimenti, sia pure correttamente iscritti, vengono archiviati e spesso non se ne capisce la ragione; che, infine, pochissimi prendono la via del dibattimento e che un numero ancora minore si conclude con una condanna.

Dunque la magistratura non si occupa solitamente delle malattie professionali, anche se bisogna precisare che dei pochi procedimenti penali in materia una buona parte riguarda gli effetti dell'amianto sulla salute dei lavoratori. Bisogna comunque sapere che (come ci dicono stime attendibilissime), ai circa 1500 morti per infortunio sul lavoro se ne aggiungono ogni anno almeno altrettanti per malattie da lavoro. Ma, almeno per ora, non risulta che nelle nostre procure si perseguano questi reati colposi che in meno di dieci anni hanno visto più di 15.000 morti per malattie da lavoro.

Tuttavia i processi che si sono finora celebrati ci segnalano un aspetto di grande rilievo. La vicenda dell'amianto nel nostro paese è diventata un passaggio cruciale di qualsiasi riflessione sul c.d. "diritto penale del rischio". Le pronunzie della giurisprudenza, ancorché non molto numerose, rivestono un valore emblematico rispetto ai possibili fattori dannosi per la salute ancora non compiutamente accertati o non completamente sostenuti da sicure evidenze scientifiche. E' dunque chiaro che la vicenda amianto segnerà il comportamento dei giudici in tutte quelle situazioni in cui la possibile nocività di vari fattori per ora non è stata accertata, ma solo ipotizzata.

2. Fatta questa premessa, è certamente importante che ci interroghiamo sui modelli e sulle tecniche di indagine seguiti nei nostri uffici giudiziari, e sul senso che hanno avuto finora le pronunzie dei giudici dibattimentali.

Innanzitutto dobbiamo chiederci perché siano così pochi i processi finora celebrati in materia di amianto. Il fenomeno è stato più volte denunciato, ma mai risolto. I medici dei luoghi di diagnosi e cura non hanno l'abitudine di inviare alla magistratura i referti per mesotelioma della pleura e per le altre patologie da amianto. Come tutti sanno l'invio del referto alla magistratura è atto obbligatorio e l'omissione costituisce un reato punito dal codice penale. Ciò nonostante sono pochi i luoghi di cura in cui si invia costantemente il referto al magistrato. Il fenomeno è diffuso in tutta Italia e abbiamo oggi la possibilità di

stabilire con certezza il numero dei processi che ci dovrebbero essere rispetto a quelli che effettivamente vengono iniziati. Basta infatti operare il confronto tra i dati risultanti dai registri regionali e dal registro nazionale dei mesoteliomi per capire come la magistratura persegua una minima parte dei delitti che riguardano l'esposizione all'amianto. Credo che su questo punto sia necessario escogitare qualche rimedio e avvalersi degli sforzi di tutti i soggetti che sono interessati a questo fenomeno in modo da mettere i magistrati in condizioni di potere fare le indagini. Questa finalità deve essere necessariamente perseguita coinvolgendo i medici e sviluppando il loro senso della legalità e stimolando i magistrati a seguire una materia che troppo spesso è rimasta ai margini dell'azione giudiziaria. Dunque la prima necessità mi pare questa: disciplinare il flusso delle notizie di reato, trovare cioè modalità che garantiscano la tempestiva comunicazione al PM delle notizie riguardanti le malattie professionali.

La seconda considerazione deve partire da un dato di fatto che tutti conosciamo: i procedimenti in materia di malattia professionale sono processi complessi che hanno bisogno di esperienza e di conoscenze specialistiche, che generalmente portano via molto tempo e non si prestano ad essere distrattamente trattati mentre si è impegnati in altri affari giudiziari. Finora è mancata la capacità della magistratura di attrezzarsi per dare risposte alla domanda di giustizia che viene dal mondo del lavoro, dai familiari delle vittime e dalle comunità locali più colpite dalle conseguenze dell'amianto. Noi magistrati non siamo stati capaci di maturare una sufficiente specializzazione, di assicurare conoscenze specifiche, di formare al nostro interno magistrati in grado di trattare processi così complicati. Ci sono dei colleghi bravissimi in questa materia, naturalmente, ma sono l'eccezione e non la regola. Solo da pochi anni, del resto, il CSM dedica alla salute dei lavoratori più attenzione e un impegno pari all'emergenza che in Italia è rappresentata dai morti sul lavoro.

Ho fatto cenno alla generale impreparazione di noi magistrati (che spero non duri a lungo), perché questa si porta dietro due grosse questioni.

La prima riguarda il ruolo dei servizi di prevenzione delle ASL che svolgono la loro opera nei territori di ciascuna procura. E' noto che si tratta di servizi di altissima specializzazione dov'è frequente la presenza dei medici del lavoro, oltre quella di vari tecnici della prevenzione. E' inutile dire che proprio il servizio di medicina del lavoro, che vede tra l'altro la presenza di diversi ufficiali di polizia giudiziaria, è l'organo ideale per svolgere le indagini. Ma quanti sono gli uffici e i colleghi che intrattengono rapporti costanti e non sporadici con i servizi di medicina del lavoro? che li hanno addestrati alle indagini, che hanno suggerito loro i modi e i tempi della raccolta delle fonti di prova in modo che al processo non si disperdano i frutti di un impegno talvolta assai intenso? Ecco dunque un'altra necessità: confrontare appunto le diverse prassi adottate nei rapporti tra le procure e servizi territoriali delle ASL e istituirle dove non ci sono.

La seconda questione che deriva dalla inadeguatezza della magistratura riguarda la scelta e il rapporto con i consulenti tecnici. Abbiamo già detto che si tratta di materia che richiede specifiche conoscenze, molte delle quali non toccano il campo del diritto, ma altre materie specialistiche. E' dunque del tutto naturale che il magistrato senta il bisogno di rivolgersi al consulente tecnico, per riceverne quegli elementi di conoscenza che da solo non potrebbe raggiungere. Ma, a questo proposito, si può rilevare che talvolta si fa ricorso al CT anche quando gli elementi di conoscenza potrebbero essere forniti da un' accurata indagine di malattia professionale svolta dai servizi di medicina del lavoro del territorio, dove non è raro reperire specialisti che frequentemente vengono nominati consulenti da altri tribunali. Ma, allora, si risparmierebbe davvero tempo e denaro utilizzando le risorse che i servizi territoriali sono in grado di offrire a ciascun pubblico ministero. Altra tentazione ricorrente è di proporre al CT quesiti che hanno poco a che fare con le conoscenze scientifiche di cui è in possesso e molto invece hanno a che fare con le risposte giuridiche che il processo

penale propone. Così, ha poco senso chiedere al perito se siano state commesse violazioni delle regole cautelari e da parte di chi, perché la risposta a queste domande è compito irrinunciabile del pubblico ministero e del giudice.

Una volta sciolti i quesiti di competenza del perito, si pone naturalmente il problema dell'utilizzazione delle conoscenze che il perito ha fornito e quello dei riscontri probatori che rafforzino o contraddicano i risultati della consulenza.

a) Ma torniamo all'indagine. Anche in materia di esposizione ad amianto torna utile il ricorso al tradizionale schema d'indagine che viene utilizzato per le altre malattie professionali. In sostanza, occorrerà accertare:

- come e quando la malattia è insorta e si è sviluppata;
- accertare la causa o le cause della patologia con particolare attenzione all'eziologia plurifattoriale di gran parte delle patologie professionali;
- verificare se nell'arco della sua attività lavorativa la parte offesa sia stata esposta a fonti di rischio in violazione delle regole cautelari vigenti al tempo dell'esposizione;
- individuare i soggetti che nel corso degli anni hanno ricoperto posizioni di garanzia nei confronti dei lavoratori in relazione alle norme di sicurezza risultate violate;
- verificare per ciascuno dei soggetti individuati se la violazione cautelare è stata sufficiente a determinare la malattia o a farla progredire attraverso il prolungamento dell'esposizione.

Di questi accertamenti, che spesso sono lunghi e complessi, si nutre ogni inchiesta di malattia professionale; ed è inevitabile che essi richiedano talvolta l'intervento di consulenti in grado di chiarire i nessi causali tra esposizione ed evento, le leggi statistiche che governano i fenomeni su cui si indaga, i risultati epidemiologici raggiunti negli studi succedutisi nel tempo.

b) Il merito dell'indagine dovrà inevitabilmente riguardare quegli elementi che i processi finora celebrati in materia di amianto ci hanno indicato come ineludibili e cioè il nesso di causa, la colpa e l'individuazione dei responsabili dei reati contestati.

Restano poi, sul piano eminentemente pratico, alcuni passaggi che devono essere esaminati.

*b1)* Per quanto riguarda la causalità noi sappiamo ormai che in passato per molti anni la giurisprudenza di legittimità ha di fatto accolto la teoria dell'aumento del rischio accettando che i giudici di merito stabilissero un nesso causale tra condotta e danno di carattere probabilistico, anche con probabilità media o bassa.

La reazione di parte della dottrina ha portato ad un ripensamento e a un maggior approfondimento. Una timida svolta si è avuta con la sentenza della IV sezione penale del 23/1/2002 n. 106, nella quale si ritiene necessario adottare un criterio di "elevata probabilità logica e credibilità razionale".

Come tutti sanno l'inversione di tendenza si è avuta con la sentenza Sez. Un. 10/7/02 n. 30328 che adotta la formula, in caso di assenza di una prova certa dell'esistenza del nesso causale, del criterio di elevata probabilità logica o credibilità razionale oltre il ragionevole dubbio.

Quando si scende sul terreno pratico, tutti noi avvertiamo che nella nostra indagine non possiamo arrestarci alla prova della causalità generale, cioè alla prova che una determinata sostanza possa provocare una determinata malattia, ma è necessario mirare al raggiungimento della causalità individuale, cioè alla dimostrazione che in quel singolo caso la malattia è stata realmente provocata dall'esposizione ad un preciso fattore di rischio e non da altri fattori causali.

Si tratta dunque di provare una causalità forte che, anche quando non si attesti sulla certezza, ma solo sulla elevata probabilità logica e razionale, corrisponda, come si esprime la Cass. 25/11/04 n. 19777, alla “certezza allo stato”.

Metodologicamente, siamo soliti ricorrere al c.d. giudizio controfattuale o doppio giudizio ipotetico che si articola nei due punti: I) la condotta è condizione necessaria dell'evento se, eliminata mentalmente dal novero dei fatti accaduti, l'evento non si sarebbe verificato; II) la condotta non è condizione necessaria dell'evento se, eliminata mentalmente, l'evento si sarebbe ugualmente verificato.

*b2)* Per verificare tutto questo, il giudice può ricorrere a massime di esperienza oppure fare riferimento a leggi scientifiche (le c.d. leggi di copertura) con l'avvertenza che il sapere scientifico è costituito sia da leggi universali, sia da leggi statistiche.

Occorre dunque essere certi che l'evento sia stato causato dalla condotta dell'imputato. Il che comporta che il giudice cerchi nel fatto e nelle circostanze di fatto i decisivi elementi della colpevolezza. Ma non bisogna confondere i giudizi del giudice con quelli della scienza medica. I pareri del C.T. sono cosa diversa dal giudizio del magistrato che si avvale certo della consulenza, ma anche di tutti gli altri elementi che il processo è in grado di fornirgli. Ed è esattamente questo il senso dell'insegnamento delle Sez. Unite nella sentenza Franzese, soprattutto nel punto in cui ribadisce il diritto-dovere del giudice di integrare sempre e comunque i dati emergenti dal giudizio scientifico con i riscontri di fatto che le indagini svolte sono state in grado di fornire.

La ricaduta pratica di questo insegnamento è evidente. Il P.M. non può limitarsi a disporre una consulenza tecnica, deve far svolgere le necessarie indagini sull'ambiente di lavoro, deve ricostruire con pazienza la storia lavorativa delle parti offese, deve trovare le testimonianze dei compagni di lavoro e di tutti coloro che sono in grado di

ricostruire le modalità dell'esposizione lavorativa e le responsabilità della direzione aziendale.

- c) In questo lavoro di ricostruzione dei fatti, e soprattutto di ricerca delle responsabilità, il magistrato non può confondere i problemi del nesso causale con i problemi della colpa, una confusione che avviene molto spesso. Per citare un caso paradigmatico, pensiamo al datore di lavoro che, senza adottare nessuna delle doverose misure di prevenzione per evitare la diffusione delle polveri nel suo ambiente di lavoro, abbia esposto per anni i suoi lavoratori a lavorazioni polverose. Poniamo che, dopo qualche tempo, uno di questi lavoratori muoia per un tumore polmonare. In casi come questi non è raro che il magistrato ritenga provato il nesso di causa tra l'esposizione e il tumore mortale che ha colpito il lavoratore. In realtà l'unico dato certo è che è stata violata la norma cautelare che impone il divieto di diffusione delle polveri in ambiente di lavoro. Questa circostanza è certamente utile ad affermare la colpa del datore di lavoro, ma non serve a ritenere esistente il nesso causale tra l'omissione e l'evento mortale. L'errore consiste nel ritenere automaticamente che l'evento mortale sia conseguenza della violazione della regola cautelare.

In realtà la colpa del datore non contribuisce a rafforzare quel nesso di causa che, secondo le leggi statistiche e le conoscenze epidemiologiche, fosse caratterizzato dall'incertezza. Non è raro infatti che il tumore polmonare sia evento cagionato da una pluralità di fattori. Allora dall'incertezza si esce non confondendo la colpa con il nesso causale, ma dimostrando che quella malattia è effettivamente il frutto (magari anche solo come causa concorrente), della mancata adozione delle misure necessarie da parte del datore di lavoro.

d) Infine, l'ultimo nodo. La distinzione tra norme cautelari rigide e norme cautelari elastiche pone anche la questione relativa alla necessità di accertare la conoscibilità della situazione di pericolo e soprattutto l'evitabilità dell'evento, quando la norma cautelare si caratterizzi per la sua elasticità, cioè per l'imposizione di obblighi a carattere generale e non specifico. Se si ritiene che la mera violazione della regola cautelare elastica possa portare all'imputazione a titolo di colpa specifica, prescindendo dalla verifica sulla prevedibilità dell'evento, si rischia di scivolare verso forme di responsabilità oggettiva. Infatti la previsione cautelare elastica ripropone in termini generici il richiamo alla diligenza, alla prudenza e alla perizia che implicano sempre, perché si possa affermare la responsabilità penale, la verifica della conoscibilità del pericolo e dell'evitabilità dell'evento.

La Cassazione ha più volte affermato che l'evento che si vuole imputare a titolo di colpa deve costituire concretizzazione del rischio che la norma cautelare mira a prevenire. Principio pacifico nella nostra dottrina, la quale, anzi, talvolta ha lamentato che il principio venga solo formalmente rispettato nelle pronunzie di legittimità. Molte perplessità sono state espresse, ad es., in occasione della sentenza che la Cassazione ha emesso sulla vicenda del Petrolchimico di Porto Marghera, soprattutto nella parte in cui la Corte sostiene che, tra gli eventi che la norma cautelare mira a prevenire, ci sarebbero anche *fatti non determinabili preventivamente*. La Corte ha cioè ritenuto che costituisca concretizzazione del rischio tipico anche l'insorgenza di una malattia che era sconosciuta nel momento in cui la norma cautelare veniva emanata, ma non nel momento in cui l'agente ha violato la regola. E' il caso dell'art. 21 DPR 303 che impone l'obbligo impedire o ridurre le polveri di qualsiasi genere: una norma elastica che solo apparentemente contiene obblighi specifici.

In realtà, per rispettare i corretti canoni di accertamento della colpa a me pare che pubblici ministeri e giudici non debbano tanto domandarsi quali fossero gli eventi che il

legislatore allora voleva prevenire, perché la norma di cui all'art. 21 citato, nella sua genericità, non consente di individuare né il rischio da prevenire, né le misure da adottare. Questa valutazione, come avviene in tutte le ipotesi di colpa generica, è rimessa al soggetto gravato dalla posizione di garanzia che deve rifarsi alla miglior tecnica per ridurre il rischio nei limiti del consentito, escludendo cioè qualsiasi possibilità di danno per i lavoratori esposti. Quello che i giudici invece dovrebbero domandarsi è se siano riconoscibili i pericoli derivanti dall'esposizione dei lavoratori alla sostanza nociva, cioè se il datore di lavoro potesse e dovesse sapere, in virtù del dovere di informazione che grava su di lui, che tra i rischi dell'esposizione ad amianto vi erano quelle malattie tumorali che hanno determinato la morte.

Noi tutti ormai sappiamo che dopo gli studi del Wagner del 1960 la comunità scientifica era in grado di apprezzare il rischio che i lavoratori esposti ad amianto potessero essere colpiti dal mesotelioma della pleura. Ne deriva che il datore di lavoro era tenuto a conoscere, in virtù del dovere di informazione che gravava su di lui, il rischio mortale cui esponeva i lavoratori.

3. In conclusione lasciatemi dire che i temi che abbiamo affrontato devono essere inquadrati in quella vera e propria emergenza che è costituita dal fenomeno delle malattie professionali del nostro paese. Mentre finalmente sembra giungere all'attenzione dell'opinione pubblica il grave fenomeno degli infortuni sul lavoro, il silenzio ancora grava sulle malattie professionali, rotto solo di quando in quando dalla notizia di qualche indagine più o meno clamorosa. E mentre l'Inail ci fornisce dati assai analitici sulle modalità di accadimento degli infortuni durante l'anno, mantiene un inspiegabile riserbo sulle malattie professionali. Riserbo che forse lo toglie dall'imbarazzo di spiegare l'eccessiva cautela con cui riconosce le malattie da lavoro.

L'emergenza delle malattie professionali pone qualche domanda non solo all'INAIL ma anche, e soprattutto, agli ufficiali di Polizia Giudiziaria delle ASL e alla magistratura, cioè ai due organi ai quali, nel nostro regime di obbligatorietà dell'azione penale, è affidato il compito di perseguire i reati. Ma l'uno e l'altro organo non si sono finora distinti nè per il numero dei reati di malattia professionale perseguiti, nè per la qualità delle inchieste che conducono. Una recente ricerca condotta dal coordinamento delle Regioni ci dice che le ASL nel 2008 hanno effettuato 10.099 inchieste di malattia professionale; ma le malattie professionali denunciate sono tre volte di più. Quanti procedimenti penali abbiano condotto i magistrati nello stesso periodo non è dato di conoscere. La magistratura non è in grado di sapere quello che produce.

Questa situazione non appartiene allo Stato di diritto, ad uno Stato cioè che sia capace di garantire i diritti di tutti, quegli degli imputati ma anche quelli dei lavoratori e dei familiari delle vittime. Certo, possiamo continuare a restare indifferenti e a volgere lo sguardo verso altri obiettivi giudiziari, più facili da perseguire. Ma la nostra credibilità sarà affidata alla capacità con cui riusciremo a garantire i diritti fondamentali delle persone: la vita, l'incolumità e la dignità di ogni lavoratore.

*Beniamino Deidda*