

Martin Killias

Faculdade de Direito, Universidade de St. Gallen

O julgamento de Amianto em Turim: Como as pressões políticas levam a condenações injustas

Antecedentes

Em estudos transnacionais recentes foram identificados vários fatores de risco de condenações injustas. Uma das causas mais destacadas são os procedimentos “simplificados” e “acelerados” com resultados negociados, tais como sentenças acordadas (“plea bargaining”) nos Estados Unidos e resoluções sancionadoras (“penal orders”) no sistema continental. Nestes procedimentos, os fatos são analisados somente sumariamente em grande medida fora do controle dos tribunais (Gilliéron 2013). Entre outras fontes conhecidas de erros, destacam-se testemunhas pouco fiáveis, particularmente no que diz respeito à identificação por testemunhas oculares, os peritos judiciais incompetentes ou corruptos, os investigadores policiais ou procuradores com ideias pré-concebidas e, por último e não menos importante, os advogados defensores incompetentes (ver os ensaios compilados por Zalman e Carrano 2014, ou Huff e Killias 2013).

No último ano, o autor foi chamado para atuar em qualidade de perito pela parte acusada em um caso de grande notoriedade na Itália, que serve para iluminar alguns fatores de risco que receberam menos atenção na bibliografia recente. Pressões políticas fortes e campanhas midiáticas intensas, orquestradas muitas vezes por promotores, podem levar a graves distorções dos fatos na administração da justiça. Neste momento, o caso Eternit Turim está diante da Suprema Corte Italiana (Corte di cassazione) e poderia terminar no tribunal Europeu de Direitos Humanos. Portanto, poderiam passar vários anos mais antes que seja proferida a sentença definitiva no caso que nos ocupa. Não obstante, as consequências prejudiciais de um clima politizado dentro de e em torno do tribunal já estão suficientemente claras para que nos seja permitido analisar esses fatores independentemente do resultado final do julgamento.

O autor conheceu o acusado, o Dr. Stephan Schmidheiny, quando ambos eram estudantes na Faculdade de Direito da Universidade de Zurique entre 1968 e 1970. Nessa época, ambos participaram no parlamento estudantil como integrantes de dois grupos políticos rivais que poderiam ser descritos como “conservador” (o grupo do acusado) e “liberal” (o grupo do autor). Após essa experiência compartilhada, não voltaram a se encontrar. Herdeiro de uma velha dinastia industrial, o acusado se integrou muito cedo à direção de diversos negócios, ocupando altos cargos, enquanto o autor se dedicou à vida acadêmica conjuntamente com o exercício profissional no âmbito judicial. Reencontraram-se recentemente quando o acusado contactou o autor em sua busca de um jurista especializado em condenações injustas.

Esse vínculo pessoal supõe tanto uma vantagem como uma desvantagem no momento de escrever um ensaio como este. A desvantagem mais óbvia é que um perito convocado, seja pela promotoria ou pela defesa, sempre será considerado parcial por mais que tente não cair em um ponto de vista excessivamente subjetivo. Esta desvantagem deve ser contrastada com a vantagem de uma maior familiaridade com o arquivo. A maioria dos documentos utilizados não estão disponíveis ao público nesta etapa. Dado o tamanho do arquivo, é óbvio que dar conta de todos os detalhes do caso excede as possibilidades de um ensaio curto. O ensaio se centrará mais em alguns aspectos particularmente pertinentes para o estudo das condenações injustas. Como definimos em publicações anteriores (Huff e Killias 2008, 2013), por condenações injustas entendemos condenações baseadas em presunções factuais falsas. Claro que é igualmente provável que uma vez que se procede mal na administração de justiça no direito penal substantivo ou são violadas salvaguardas processuais, isso pode resultar em erros judiciais. No caso que é objeto do presente ensaio foram cometidos, sem dúvida, muitos erros de interpretação de leis, mas aqui somente serão tratados na medida em que hajam levado o tribunal a distorcer fatos pertinentes.

O presente ensaio foi preparado com independência da defesa de Stephan Schmidheiny. As opiniões expressadas são exclusivamente do autor e não comprometem nenhuma das partes que intervêm nos processos atuais.

Schmidheiny e a indústria do amianto na Itália

O acusado, Stephan Schmidheiny, nasceu em outubro de 1947. Pertence à quarta geração de uma família que se dedicou com sucesso à fabricação de cimento e produtos de amianto-cimento desde princípios do século XX. Em 1976, aos 29 anos de idade, assumiu a direção de Eternit Suíça, o grupo econômico da família dedicado à fabricação de amianto-cimento. Poucos meses após assumir o cargo, organizou uma conferência em Neuss (Alemanha) e convocou os gerentes de todas as indústrias fabricantes de amianto-cimento do grupo, localizadas em mais de 20 países. Na conferência foi informado aos participantes sobre o estado da ciência em matéria de riscos associados ao amianto e as medidas de prevenção adequadas. Nesta época já se sabia que o amianto podia causar várias doenças, sendo a mais grave o mesotelioma, um câncer que costuma se manifestar no organismo décadas depois de que o paciente foi exposto ao pó de amianto. Nesse momento a opinião que predominava no âmbito científico e nos organismos internacionais, como a Organização Internacional do Trabalho (OIT), era que os riscos associados ao amianto podiam ser reduzidos a níveis aceitáveis com a implementação de uma série de medidas preventivas¹. Mais tarde, contudo, e sem dúvida depois dos fatos que deram lugar ao julgamento penal na Itália, foi descoberto que essas esperanças careciam de fundamento. O mesotelioma é, muito provavelmente, causado pela exposição a fibras de amianto tão infinitamente pequenas que não podiam ser detectadas com microscópios tradicionais, senão somente com microscópios eletrônicos que não foram desenvolvidos até fim da década de 1980. Este avanço da ciência e outros fatores levaram a que, a partir de 1992, vários países industrializados e a Comunidade Europeia concluíssem que os riscos de contrair mesotelioma somente poderiam ser evitados com o abandono total do uso do amianto na produção industrial. Nessa época já havia sido suspensa totalmente a produção nas plantas industriais italianas de Eternit, que foram fechadas em 1986.

¹ Por exemplo, a Organização Internacional do Trabalho, através de sua secretaria permanente, emitiu um repertório detalhado de recomendações de medidas de segurança, intitulado “Segurança na utilização do amianto”, aprovado em 1983 e publicado por primeira vez em 1984 (a última edição deste repertório foi publicada em 1990). Pode ser consultado *on line* no seguinte *link*: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_112660.pdf. Em 1973 havia sido publicada uma versão anterior intitulada “Asbestos: Health Risks and their Prevention”.

No contexto daquele momento, a iniciativa do Dr. Schmidheiny de sensibilizar os gerentes das indústrias Eternit sobre os riscos do amianto era certamente valente. A atitude que predominava então entre os industriais do amianto era de minimizar importância dos riscos associados a este mineral ou negá-los. Muitos dos gerentes presentes na reunião de Neuss haviam trabalhado durante décadas para o Grupo Suíço Eternit, mas nunca antes haviam sido expostos a este tipo de mensagem “brutal”. Para eles, o contraste com o discurso anterior de negação deve ter sido impactante. Levando-se em conta este contexto é compreensível que na declaração final o Dr. Schmidheiny houvesse adotado uma visão um pouco mais otimista, apresentando a introdução de um conjunto abrangente de custosas medidas de higiene industrial de última geração, desenhadas para reduzir consideravelmente as concentrações de fibras de amianto no local de trabalho e promover a saúde e segurança dos trabalhadores. Estava convencido, nesse momento, de que com essas medidas poderiam ser reduzidos os perigos para a saúde, levando-os a níveis aceitáveis. Graças aos descobrimentos e avanços científicos atingidos desde então, agora sabemos que a única opção segura havia sido abandonar totalmente o uso de amianto. Não obstante, a opinião do Dr. Schmidheiny de que era possível evitar riscos para a saúde adotando medidas adequadas era, naquele momento, compartilhada por autoridades governamentais, especialistas médicos, a União Europeia e a Organização Internacional do Trabalho, isto é, o principal organismo dedicado a estabelecer normas internacionais na matéria.

Também entravam em jogo enormes conflitos de interesses. Naquela época, não se contava com um substituto eficiente para o amianto empregado na produção de cimento reforçado por fibras. De fato, o Dr. Schmidheiny foi um dos pioneiros no desenvolvimento de produtos alternativos que mais tarde permitiram que se fosse abandonando o amianto. Até princípios da década de 1980, contudo, os produtos de amianto-cimento eram considerados indispensáveis na indústria da construção. O amianto-cimento era resistente às chamas e não sofria corrosão. É compreensível, portanto, que as indústrias, os legisladores, os governos e as autoridades sanitárias não mostrassem muito interesse em suspender a produção de amianto. Inclusive na localidade italiana de Casale Monferrato, onde estava localizada uma das usinas de Eternit, o prefeito enviou naquela ocasião (1985) uma carta pessoal ao Dr. Schmidheiny, diante da iminente suspensão da produção nessa fábrica, na

qual se mostrava mais preocupado pelos efeitos resultantes do fechamento da fábrica no mercado de trabalho local que pelos riscos à saúde e à contaminação. Somente em 1999 foi proibida a produção de amianto na União Europeia². Na Itália, a proibição chegou em 1992, isto é, relativamente cedo, mas não foram estabelecidos valores máximos de exposição, nem foram adotadas medidas específicas de segurança. Por exemplo, as normas de segurança da União Europeia (de 1983) foram adotadas na Itália somente em 1991. Atualmente o amianto continua sendo utilizado em grande escala em muitos países³.

A família Schmidheiny tinha uma participação acionária importante em algumas fábricas de amianto na Itália, igual que em muitos outros países. Quatro fábricas italianas formavam parte desde 1973 do Grupo Eternit Suíço, sendo que a mais importante destas estava localizada em Casale Monferrato no noroeste da Itália. Depois da conferência realizada em Neuss em 1976, o grupo suíço investiu grandiosas somas na modernização das fábricas (ver mais adiante). Estes investimentos levaram em pouco tempo ao fracasso das fábricas do Grupo Eternit Suíço na Itália, diante da concorrência de outras empresas que não investiram em segurança e puderam, portanto, produzir a custos mais baixos. Em 1986, a maioria das companhias italianas de Eternit quebrou e a produção em Casale Monferrato foi abandonada.

O processo de Turim contra Stephan Schmidheiny

Em 2001, um ex-funcionário de uma fábrica de amianto de propriedade da família Schmidheiny na Niederurnen (Suíça) faleceu de mesotelioma em Orbassano (província de Turim). Um médico de Padova (localidade próxima a Veneza) que viu o caso o denunciou ao promotor de Turim, Raffaele Guariniello. O Dr. Guariniello era conhecido por sua dureza no processamento de casos contra gerentes e por sua preocupação pela segurança no trabalho. Rapidamente abriu um arquivo e iniciou uma causa. Derivou o foco de suas investigações do antigo lugar de trabalho do funcionário na Suíça às fábricas que havia tido

² Ver a Diretiva 1999/77/EC de 26 de julho de 1999, com vigência jurídica (recém) a partir de 1° de janeiro de 2005. Em 1° de janeiro de 2004, Grécia e Portugal ainda não haviam aplicado a diretiva. França também demorou bastante.

³ Uma tentativa recente de impor uma proibição mundial realizada na 95ª Conferência Internacional do Trabalho, celebrada em Genebra entre 31 de maio e 16 de junho de 2013, não prosperou. Vários países (entre eles Rússia e Índia) se opuseram e impediram que fosse aprovada. O protesto pode ser consultado de uma das organizações ambientalistas em: <http://www.env-health.org/news/members-news/article/wecf-disappointing-results-of-cop6>

Eternit na Itália. Somente uma das quatro instalações industriais de Eternit na Itália, onde a família Schmidheiny havia participado como acionista, estava localizada dentro da jurisdição do Dr. Guariniello (na província de Turim), mas e apesar das muitas objeções apresentadas pela defesa durante o processo, o caso chegou aos tribunais de Turim. Esta foi a primeira anomalia em uma longa série de incidentes.

Em Turim, o caso foi apresentado ante uma Câmara de um Tribunal de Distrito, composta por três juízes profissionais. Depois de acusar inicialmente o Dr. Schmidheiny de homicídio culposo, o promotor mudou as acusações a “provocação dolosa de desastre”. Embora este conceito tipifique como delito a mera criação de riscos a terceiros (ou ao meio ambiente), o tribunal, contudo, permitiu que aproximadamente 6.000 vítimas individuais ou suas famílias participassem das audiências como “partes demandantes civis”. Na Europa geralmente se admite esta forma de participação das vítimas, mas normalmente pressupõe danos concretos e não meramente exposição a riscos. Muitas destas vítimas participaram em todas as audiências, agitando bandeiras dentro do tribunal e distribuindo panfletos nas escadarias de acesso ao recinto. Foram realizadas outras mobilizações fora do tribunal, nas quais participaram milhares de pessoas, figuras políticas destacadas e até o Procurador Principal Guariniello. A imprensa e os canais de televisão regionais e nacionais informavam regularmente sobre as audiências judiciais e as campanhas. Reproduziram sistematicamente os argumentos da promotoria. Em muitas das audiências o autor pôde ver como, inclusive durante as pausas, os canais de televisão corriam para a equipe da promotoria para pedir declarações sobre como ia se desenvolvendo o processo, enquanto nenhum jornalista se interessava pelo que pudessem ter para dizer os advogados de defesa. Ao longo dos anos, foi manipulada a opinião pública italiana para que vissem o Dr. Schmidheiny como um cínico e um “genocida”. Qualquer tentativa para conseguir uma cobertura mediática mais objetiva foi em vão.

Durante todos esses anos, o acusado não foi indiferente ao fato de que o amianto havia produzido muitas mortes e afetado severamente a saúde de muitas vítimas. Em 2008, foi lançado um programa de indenização para ressarcir a todas aquelas vítimas que pudessem alegar de forma fundamentada que durante os anos em que Stephan Schmidheiny integrava a direção do Grupo haviam sido expostas ao amianto em uma das fábricas italianas nas quais a família Schmidheiny era acionista majoritária, ou nas zonas circundantes a uma

destas fábricas. Mais de 1.500 vítimas receberam em total mais de US\$ 65 milhões em conceito de indenização. Infelizmente, contudo, muitas vítimas que estariam dispostas a aceitar uma oferta foram fortemente pressionadas a recusá-la. O caso de maior destaque foi o da cidade de Casale Monferrato a qual se havia oferecido € 18 milhões (ou cerca de US\$ 25 milhões) como indenização por danos ambientais, custos de serviços de saúde pública e danos e prejuízos relacionados. Embora os advogados da cidade e o Conselho Municipal considerassem que esse valor era justo (havam pedido € 25 milhões), o parlamento local recusou em última instância a oferta⁴, obrigado fisicamente por uma multidão enfurecida que “visitou” a sessão acompanhada de uma grande cobertura televisiva. Em 19 de dezembro de 2011, um dos principais canais nacionais de televisão (canal 7) emitiu um debate sobre o caso Turim (“Il natale che piace ai nazisti”, O natal que agrada aos nazistas). Não foi admitida a participação de representantes da defesa e o apresentador de TV (Gad Lerner) qualificou o acusado de “genocida” equiparável a Hitler⁵. Este programa de TV teve, como veremos mais adiante, um efeito prejudicial direto no julgamento que ainda estava em curso no momento em que o programa foi transmitido.

Durante o julgamento, o Tribunal do Distrito tomou algumas decisões importantes. Considerou que o tribunal de Turim era o tribunal competente, não porque o fosse de acordo com a legislação italiana mas sim porque o promotor de Turim, o Dr. Guariniello, era quem havia iniciado o processo. Segundo, admitiu 6.000 “partes demandantes civis”, todos com direito a ser representados por seus próprios advogados. Ao acusado, porém, lhe foi permitido ter somente dois advogados, o qual levou a uma enorme carga de acusações a favor de que o mesmo fosse condenado. Terceiro, o tribunal decidiu que o acusado seria julgado unicamente por “provocação de desastre” com dolo e por “omissão/eliminação de medidas de segurança em local de trabalho” com dolo. Segundo o Tribunal do Distrito, isto fazia com que fosse desnecessário considerar danos individuais (doenças com ou sem resultados fatais), a exposição de terceiros a um risco é causa legal suficiente para condenar, independentemente de que o risco seja seguido de danos concretos. Seguindo este pensamento, o Tribunal deveria ter se negado a conhecer os pedidos de indenização, mas ironicamente mais adiante adotou uma posição contrária neste assunto.

⁴ Os opositores a denominaram “a oferta do diabo”. Este termo também é usado em uma música de Guido Rolando sobre “assassinos de terno e gravata” (citada em La Stampa/Alessandria em 11 de janeiro de 2014). <http://www.gadlerner.it/2011/12/19/infedele-un-natale-che-piacerebbe-a-hitler>

⁵ Ver as atas da audiência de 18 de fevereiro de 2013, pp. 28-29.

Depois de aproximadamente 60 audiências, em 13 de fevereiro de 2012 foi pronunciada a sentença definitiva. O acusado foi considerado culpado de “provocação de desastre” (artigo 434, parágrafo 2) e “omissão ou eliminação de medidas de segurança em local de trabalho” (artigo 437, parágrafo 2, Código Penal Italiano) e condenado a 16 anos de reclusão.

O tribunal determinou que deveria ser paga uma indenização total de cerca de € 80 milhões às vítimas individuais e seus familiares, bem como a entidades coletivas.

O procedimento de apelação

Contudo, ainda não havia acontecido o pior. Em 18 de fevereiro de 2013, em sua exposição introdutória sobre a natureza do caso e as questões que seriam examinadas, o presidente do Tribunal de Distrito comparou a conferência de 1976, celebrada em Neuss, com uma reunião de oficiais nazistas de alta patente celebrada em 20 de janeiro de 1942, no distrito berlinense de Wannsee⁶. Essa foi a reunião na qual foi definida e organizada a solução “final” da “questão judia”. Foi o momento em que um tal Dr. Eichmann expôs os planos de criação de campos de extermínio, dos quais o maior seria erguido perto de Auschwitz-Birkenau. Ali também foram delineados e definidos todos os passos logísticos para realizar esse projeto. Segundo o presidente do tribunal, “Wannsee” representa também uma operação para influenciar a opinião pública, já que, segundo ele, foi aí que os nazistas decidiram ocultar a realidade das deportações anunciando à população alemã e internacional que os judeus seriam enviados a Madagascar.

A comparação com a conferência de líderes nazistas realizada em Wannsee em janeiro de 1942, revela o pouco conhecimento que possuía o tribunal dos fatos históricos. Em realidade, “Wannsee” não se ocupou da opinião pública senão que representa o momento exato em que foram definidos e organizados logisticamente os detalhes da solução “final” (Wikipedia, 3 de janeiro de 2014). A opinião pública foi um tema bastante irrelevante para os que tomaram as decisões nessa instância e Madagascar não aparece em nenhum momento nas atas da conferência⁷. Obviamente desinformado sobre estes detalhes, o

⁶ Ver as atas da audiência de 18 de fevereiro de 2013, pp. 28-29.

⁷ O certo é que os planos para deportar os judeus da Europa a Madagascar (naquele momento uma colônia francesa) já haviam sido abandonados em 1940. Não foram mencionados na conferência de Wannsee nem

presidente do tribunal, sem ser interrompido pelos outros dois juizes, manifestou que o Tribunal de Distrito via implicitamente um objetivo similar na conferência de Neuss, uma vez que a mesma esteve desenhada para enganar os trabalhadores expostos ao amianto, assim como a opinião pública e os encarregados da formulação de políticas, sobre os verdadeiros perigos do amianto. Esta comparação direta do desastre causado pelo amianto com o holocausto e a assimilação direta do acusado a Hitler e seus comparsas são faltas sem precedentes na história jurídica europeia. Nunca na história se escutou uma comparação tão absurda da boca de um promotor, de um chefe de polícia ou de um político. Por mais graves que sejam as consequências a longo prazo da exposição ao amianto para as vítimas de mesotelioma e outras doenças, equiparar seu destino ao de milhões de judeus e membros de outras minorias que foram vítimas mortais do Holocausto é inadmissível em qualquer contexto. Apresentar a conferência de Wannsee como uma espécie de operação para influenciar a opinião pública implica trivializar de maneira inadmissível um crime sem precedentes. De acordo com a legislação de muitos países europeus, banalizar desta maneira uma espécie de operação para influenciar a opinião pública implica trivializar o Holocausto e fazer um paralelismo entre “Neuss”, isto é, uma conferência industrial relativamente menor e sem importância, e a reunião de Wannsee seria considerado um insulto à memória das vítimas do Holocausto e, portanto, passível de sanção. O fato de que na exposição de abertura de um julgamento, no qual se deve presumir a inocência do acusado, o presidente do tribunal se permita fazer comentários tão virulentos sobre as circunstâncias do caso e sobre o acusado, constitui-se um desastre abominável para a justiça penal europeia. Vários advogados que estavam presentes em Turim, inclusive alguns que representavam as partes demandantes civis, expressaram ao autor que ficaram atônitos ao escutar este discurso. Em circunstâncias normais, a defesa interferiria e objetaria a parcialidade do juiz (ou de todo o tribunal, dada a ausência de reações de parte dos demais juizes). No sistema jurídico italiano, contudo, uma ação deste tipo teria sido em vão, ainda em circunstâncias tão extremas como estas, uma vez que a cultura judicial autoritária da Itália desestimula fortemente tais ações. Claro está que, ainda sem que haja existido uma objeção, a sentença definitiva continua manchada por uma manifestação tão extrema de parcialidade contra o acusado. Os meios italianos⁸ de todo o país, porém, aplaudiram a

estavam presentes nas comunicações entre o público alemão (http://en.wikipedia.org/wiki/Madagascar_Plan).

⁸ O autor seguiu os relatórios de imprensa em La Stampa, La Repubblica, Il Corriere della Sera e alguns jornais

comparação com Wannsee e Hitler e a tomaram como uma declaração judicial solene, sem que ninguém questionasse em que se fundava tal paralelismo e sem que ninguém protestasse contra tal insulto às vítimas do Holocausto. Os meios que vinham de demonizar o acusado de forma similar durante anos⁹, não estavam por certo, em condições de chamar ao bom senso um juiz que parecia haver perdido todo o sentido das proporções históricas. Em certa maneira, o juiz simplesmente repetiu o que havia expressado, mais ou menos um ano antes, o apresentador de um programa televisivo de alcance nacional (Gad Lerner).

Depois do acusado ter sido apresentado, a princípio do mesmo julgamento de apelação, como uma espécie de criminoso de guerra, as audiências se desenrolaram como era de se esperar. Foram recusados sistematicamente todos os pedidos da defesa, por exemplo, foram negados os pedidos de que fossem entregues os dados médicos em bruto, sobre os quais os peritos da promotoria haviam baseado suas conclusões. Em 13 de junho de 2013 e depois de somente 16 semanas, o acusado foi considerado culpado de haver causado intencionalmente um desastre ambiental e condenado a 18 anos de prisão. Foram designados cerca de 90 milhões em conceito de danos e prejuízos às partes demandantes civis. Ironicamente, somente um terço desse valor foi designado a vítimas individuais, enquanto cerca de € 60 milhões foram destinados a cidades, províncias e organismos governamentais. Depois da exposição da abertura do presidente do tribunal, qualquer outro resultado haveria derivado em protestos em todo país. A única surpresa ocorreu 10 dias antes que fosse lido o veredito, quando se soube que havia falecido o coacusado Louis de Cartier de Marchienne, um barão belga de noventa anos e o último dos anteriores acionistas belgas das fábricas Eternit italianas que estava vivo. No ano de 1973, o Grupo Eternit Suíço havia sucedido a estes acionistas nas usinas Eternit italianas. Como consequência, foi abandonada a causa contra o coacusado belga e Stephan Schmidheiny ficou como o único acusado.

É curioso que o tribunal não haja considerado como circunstância atenuante o fato de que o acusado houvesse lançado, em 2008, um programa para indenizar todas as vítimas que pudessem estabelecer de forma verossímil que haviam sido expostas ao amianto em uma das fábricas italianas, ou em seus arredores, nos anos em que o grupo suíço foi acionista.

locais.

⁹A declaração de presidente do tribunal foi usada recentemente em um artigo (panamaon.com, 15.01.2014) para justificar a caracterização do acusado como “o nazista do amianto”.

Mais de 1.500 vítimas haviam recebido em total mais de € 50 milhões como indenização por danos e de fato até esse momento essa era a única indenização por danos que se havia pago a vítimas de usinas de amianto em toda a Itália. Também foram investidas grandes somas em pesquisas médicas sobre o tratamento do mesotelioma e outras doenças associadas ao amianto. Em qualquer julgamento penal normal, uma iniciativa como esta levaria a uma sentença mais leve, conforme, de fato, o disposto no parágrafo 6 do artigo 62 do Código Penal italiano. O tribunal, porém, declarou que o programa de indenização a vítimas estava dirigido a obstaculizar o processo penal já que afastava dos tribunais possíveis partes demandantes civis (Corte de Apelações, p. 589). Considerando que, conforme as leis italianas (e em geral as europeias), um julgamento não depende de maneira alguma da presença de partes demandantes civis, o argumento demonstra que não importava o que fizesse o acusado, tudo ia estar contra ele. Se não tivesse pago indenizações por danos, isso ia ser encarado como um sinal de indiferença com relação ao sofrimento humano, seria considerada uma circunstância agravante; o fato de que haja pago indenizações por danos, em compensação, foi interpretado como uma espécie de desacato ao tribunal, e, portanto, também foi considerada uma circunstância agravante. Argumentando que o acusado havia atuado “com o cínico afã de lucro e sem respeito por valores de ordem superior” (Corte de Apelações, p. 590), o tribunal fixou a pena em 18 anos. Na Europa Ocidental uma pena de tantos anos ocorre em casos graves de homicídio, mas certamente não por uma responsabilidade como a que está em jogo aqui (ver os gráficos no European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 2010, capítulo 3, www.europeansourcebook.org). Poderíamos até especular se o tribunal teria outorgado a pena de morte se esta não tivesse sido abolida há algumas décadas na Itália e em outras partes da Europa.

Fatores que levaram a conclusões fáticas falsas

Definição de âmbito geral pertinente

O maior desafio no julgamento de Turim foi o tempo. O amianto foi utilizado durante décadas na indústria em geral. Que isso produziu enormes danos a pessoas e ao meio ambiente não se discute. Em uma causa penal, porém, é necessário definir claramente o âmbito temporal no qual o acusado deve se fazer responsável. No caso de Stephan Schmidheiny, este contexto não pode começar antes de 1976, quando, aos 28 anos de idade, aproximadamente, assumiu o cargo de gerente geral do Grupo Eternit Suíço que

era de propriedade de sua família, e não pode estender-se mais além de 1986, ano em que fecharam todas as fábricas italianas. A promotoria havia sido muito vaga a respeito em seus autos acusatórios e em cada instância foi manipulado o âmbito temporal para que se fosse ajustando à evolução do caso. Mas definir claramente esse contexto temporal pertinente é importante em um caso como este no qual a contaminação havia começado décadas antes. Com efeito, houve uma tendência fatal durante todo o julgamento que fez pesar sobre as costas do acusado todo tipo de fatos que haviam ocorrido anos antes ou anos depois de sua vinculação como dirigente do grupo. O Tribunal do Distrito observou, por exemplo, que o acusado não havia “limpado” o pó de amianto das usinas italianas depois que as mesmas tiveram decretada sua falência – como se a lei de falências lhe houvesse permitido encarregar-se de fábricas e instalações que haviam passado ao controle exclusivo dos gestores de falência e da justiça. Por outro lado, muitos trabalhadores que posteriormente contraíram doenças associadas ao amianto haviam deixado de trabalhar nas fábricas de sua família anos antes de que os Schmidheiny adquirissem uma participação majoritária (em 1973). Além disso, é obviamente difícil fazer uma reconstrução precisa das normas de segurança da fábrica 30 anos mais tarde. Qual era a situação em 1978 em comparação a 1973? Dado seu forte compromisso com as normas de segurança, o acusado tinha requerido, tanto na conferência de Neuss de 1976 e, depois desta, que se fizessem cumprir estritamente as medidas de segurança recomendadas naquela época. Essas normas deviam ser observadas em todas as fábricas pertencentes ao grupo e, portanto, também naquelas localizadas na Itália. E em que medida? Até onde se estende a responsabilidade de uma sociedade matriz e até onde se deve deixar em mãos dos gerentes locais? Pode ser culpado o gerente geral de um conglomerado industrial mundial se trabalhadores em um país remoto não usam as máscaras como se recomenda?

Órgão de fato e os limites da responsabilidade penal

Em conexão com isso é importante destacar que Stephan Schmidheiny não havia tido um papel direto nem exerceu funções formais em nenhuma das quatro fábricas Eternit italianas que formavam parte da holding do grupo suíço. Não foi nunca gerente geral nem integrou a comissão diretiva de nenhuma das companhias Eternit italianas – simplesmente foi um acionista importante, em virtude das ações controladas por uma companhia de investimentos que por

sua vez era controlada por sua família. Os tribunais de Turim consideraram os Schmidheiny como acionistas majoritários decisivos e Stephan, em sua qualidade de gerente geral do grupo e da família, como um diretor ou executivo de fato das usinas italianas. Estender a responsabilidade penal a simples acionistas é arriscado, uma vez que poderia resultar em que se considerasse um risco investir na Itália. Segundo relatórios de imprensa, os investimentos estrangeiros na indústria italiana diminuiriam consideravelmente, uma ação que alguns observadores atribuem ao fato de que se percebe a justiça italiana como imprevisível e pouco confiável¹⁰.

Com o recente caso de Amanda Knox, os norte-americanos puderam observar dificuldades e falhas (Vuille, Biedermann e Taroni, 2013), mas o temor aos processos penais erráticos é algo muito mais geral e extenso. A possibilidade de ser responsabilizado penalmente, ainda que seja simplesmente um acionista, por um acidente industrial imprevisível certamente não é um incentivo para os investidores estrangeiros. Inclusive se é aceita a ideia de base de que um acionista majoritário pode ser considerado diretor ou executivo de fato de uma companhia sem ter um papel formal em sua gestão, os limites da responsabilidade penal mesmo assim devem ser avaliados a luz do que essa pessoa deveria razoavelmente controlar. Se no julgamento de Turim algumas testemunhas qualificaram de insuficientes as normas de segurança, o que se deveria ter perguntado era o que sabia pessoalmente o acusado sobre a situação e o que o mesmo fez (ou deixou de fazer) para melhorá-la, sempre que se tratasse do período de tempo em que o acusado cumpria um papel de “órgão de fato”.

Infelizmente, tanto o Tribunal de Distrito como o Tribunal de Apelações não tentou em nenhum momento precisar o alcance da suposta responsabilidade do acusado como diretor ou executivo de fato.

¹⁰ Em uma entrevista dada à revista italiana *L'Espresso* (de 22 de maio de 2013), o analista norte-americano Edward Luttwak criticou a justiça italiana e disse que a mesma era o principal obstáculo para a reparação econômica. Refere-se ao relatório 2012 de competitividade mundial do Foro Econômico Mundial (<http://reports.weforum.org/global-competitiveness-report-2012-2013/>) que situa o sistema judiciário italiano entre os últimos lugares em seu índice de 144 países em matéria de eficiência na resolução de controvérsias (“Em que medida é eficiente o âmbito jurídico de seu país para a resolução de controvérsias de empresas privadas?”). Em outros aspectos, os resultados são igualmente devastadores, por exemplo, com relação à eficiência na impugnação de normas/atos de governo, ou na proteção dos direitos de propriedade (posto 131). Também se situa em um posto baixo em matéria de independência judicial (68). Ver os quadros 1.01, 1.06, 1.10 y 1.11 (dados correspondentes a 2011-12).

Investimentos com fins de lucro ou por motivos de segurança?

A defesa argumentou ao longo de todo o processo que imediatamente depois de sua reunião inicial com os gerentes em 1976, o acusado havia tomado medidas para melhorar a segurança em todas as fábricas nas quais o grupo Grupo Eternit Suíço tinha participação como acionista em distintas partes do mundo. Obviamente, em se tratando de um passado tão remoto, é quase impossível encontrar evidência do que foi feito para investir em medidas de saúde e segurança, em particular registros contábeis, notas fiscais, resoluções societárias e correspondência. Dada tão formidável tarefa, é incrível que a defesa tenha podido reconstruir os fluxos financeiros entre o Grupo Eternit Suíço e as quatro fábricas italianas. Depois de 1973, quando a família Schmidheiny substituiu paulatinamente os investidores belgas como acionista majoritária das usinas Eternit italianas, foram transferidos não menos de 75 bilhões de liras (ou aproximadamente 170 milhões de francos suíços em 1980) dos investidores suíços às usinas Eternit italianas. Ajustando pela inflação, esta soma equivaleria atualmente a mais US\$ 300 milhões. Estes são investimentos consideráveis ainda mais quando se leva em conta que as fábricas italianas nunca trouxeram lucros para a companhia suíça.

A promotoria tratou de minimizar estes investimentos, seguida em grande medida pelo Tribunal de Apelações. O argumento utilizado era somente que uma fração mínima destas somas foi devidamente investida em segurança, enquanto o valor maior do capital injetado foi destinado a aumentar a rentabilidade das usinas. Os promotores, os juízes omitiram a consideração de que, segundo os balanços oficiais, o grupo suíço não teve lucro algum na Itália. A dificuldade que teve a defesa reside em que se perdeu a maior parte dos registros das fábricas italianas. Uma vez que as mesmas foram declaradas em falência, não se teve muito cuidado com os registros. O que é pior, muitos dos arquivos foram destruídos quando ficaram debaixo de água em uma inundação que afetou toda zona. Como a defesa poderia então demonstrar, nestas condições, que pagamentos foram feitos e com que fins? Dada a presunção de inocência, garantida no parágrafo 2 do artigo 6 do Convênio Europeu de Direitos Humanos, uma situação como esta beneficiaria normalmente o acusado. Infelizmente, o Tribunal considerou que o acusado não tinha sido capaz de apresentar provas da natureza dos pagamentos.

Mais além dos fins diretos dos pagamentos, (supondo que pudessem os mesmos ser reconstruídos), há que se ter em conta que a modernização de máquinas e instalações tem a

ver não somente com uma maior produtividade senão que geralmente com uma maior segurança. Por esta razão, a tentativa da promotoria de desembaraçar a natureza dos pagamentos e desvendar um ou outro destes dois objetivos deve ser considerada pouco procedente. Revela ainda a ilusão de poder estabelecer a verdade trinta ou quarenta anos depois dos fatos. Todos os gerentes locais que pudessem ter participado na aquisição do equipamento moderno morreram ou já não estão em condições de recordar detalhes pertinentes.

O que se sabia sobre os riscos em 1976?

Que o amianto podia ter efeitos nocivos para a saúde era algo que se sabia desde muito tempo. O que não se sabia era o nexo causal que tinha com o câncer de pulmão, dado o forte efeito de interação com o consumo de tabaco, e com o mesotelioma, dado o seu longo período de latência de trinta anos ou mais. Com isso não se está dizendo que não se havia escutado vozes de alerta antes de que os riscos fossem determinados com certeza mediante estudos científicos realizados na década de 1980. O problema na produção industrial é que em muitas áreas são emitidas regularmente advertências sobre dispositivos novos, como os micro-ondas, os telefones celulares, grelhas, etc. Em poucos anos muitas destas advertências resultam totalmente infundadas e finalmente são eliminadas de nossa memória coletiva. Mas, na eventualidade de que no futuro se descobrisse que os refrigeradores ou qualquer outro eletrodoméstico a que estamos acostumados há anos são perigosos por qualquer razão, seria fácil encontrar vozes isoladas que, anos atrás, pressagiaram resultados terríveis em longo prazo. Na questão das medidas de segurança, os problemas são mais complicados ainda. Em que medida são eficientes e que nível de risco residual se pode considerar aceitável?

Ainda com respeito ao presente, nem sempre é fácil determinar que riscos estão associados a certos produtos e que probabilidade de danos devem ser considerados aceitáveis. Se os tribunais têm que decidir isso para períodos que se situam várias décadas atrás, é quase impossível considerar como era a situação para o acusado no momento pertinente. A maioria das pessoas tende a projetar conhecimentos adquiridos muito depois de períodos anteriores remotos nos quais tais conhecimentos ainda não estavam disponíveis. No caso em questão, o tribunal de Apelações, assim como o tribunal de Distrito Penal considerou em muitas instâncias que o acusado “conhecia” tudo sobre os riscos do amianto e os supostos

efeitos protetores de medidas de segurança.

Há alguns dados que ilustram de forma chamativa o infundado que resulta de fato adotar um enfoque deste tipo. *Em primeiro lugar*, a princípios da década de 1970 o acusado foi enviado por seu pai a trabalhar (de maneira incógnita) em uma das fábricas de amianto que possuía a família no Brasil, onde esteve exposto ao amianto como um trabalhador comum. Depois de cinco meses foi promovido ao cargo de capataz da fábrica. Esta experiência no terreno era parte de uma tradição típica do modelo suíço de carreira profissional, pela qual se considerava que ninguém deveria ocupar um cargo diretivo sem antes ter visto o negócio desde baixo. Durante esse período, Stephan Schmidheiny esteve tão exposto aos riscos para a saúde como qualquer outro trabalhador empregado na mesma fábrica. Ninguém sabe que problemas de saúde poderiam manifestar-se no futuro. Mas de fato, um primo dele que havia passado pela mesma experiência alguns anos antes, faleceu de mesotelioma no verão anterior. Se os efeitos mortais do amianto tivessem sido conhecidos pelos “chefes” da indústria do amianto já nessa época, como sustenta o Tribunal de Apelações de Turim, como se explica a decisão do pai do acusado de enviá-lo para trabalhar como um operador a mais em uma das fábricas? *Em segundo lugar*, o pai do acusado dividiu o império familiar entre seus dois filhos, segundo sua visão, de forma equitativa, deixando a Thomas as indústrias de cimento e a Stephan, o acusado, as ações nas fábricas de Eternit. A indústria de cimento, contudo, evoluiu favoravelmente, enquanto Eternit se transformou num sinônimo de dívidas e processos judiciais. Se os riscos do amianto tivessem sido conhecidos pelas pessoas que participaram desse acordo naquele momento, como presume o Tribunal de Apelações de Turim, como se explica que todas as partes aceitaram o acordo como um negócio justo? Infelizmente, embora isso fosse argumentado de forma convincente pela defesa, o Tribunal não menciona de nenhuma maneira estes dois argumentos críticos nas 800 páginas de sua sentença.

Quem deve estabelecer as normas de risco?

Entre os aspectos mais incríveis do caso Eternit Turim é a ausência de acusações contra ex-ministros ou altos funcionários de governo encarregados de estabelecer (e fazer cumprir) normas de segurança na indústria. Há muitos produtos industriais que são perigosos. Ocorrem acidentes todos os dias com artefatos tão úteis, apreciados e até indispensáveis para a vida moderna como os trens, os automóveis, os aviões. O mesmo ocorre com a

indústria farmacêutica e com quase todas as demais indústrias. Definitivamente, qualquer gerente industrial de uma fábrica de automóveis poderia teoricamente ser julgado por homicídio culposo por causa de um acidente que envolvesse algum de seus produtos. Isso não ocorre porque existem normas de segurança às quais estes produtos se devem ajustar. Uma vez que se ajustam a estas normas, os produtores não podem ser responsabilizados (pelo menos penalmente). Essas normas se adaptam regularmente à medida que surgem novas tecnologias que permitem identificar riscos não previstos ou melhorar as medidas de segurança. Esta dinâmica permitiu melhorar consideravelmente a segurança dos produtos, eliminando a concorrência comercial que se faz à custa da segurança, e “descriminalizando”, por sua vez, os gerentes e industriais sempre que seus produtos observem as normas adotadas.

No campo em que operava Eternit se optou por um enfoque similar em muitos países ocidentais, incluindo a Itália. Infelizmente, a Itália demorou mais que outros países em aplicar as normas de segurança da UE neste campo e proibiu o uso do amianto em 1992. Dado que as fábricas do acusado tiveram sua falência decretada em 1986, as demoras dos legisladores italianos carecem de relevância no caso em questão. Não obstante, se a periculosidade do amianto e os supostos efeitos das medidas de proteção houvessem sido tão amplamente conhecidos no momento pertinente como supõe o Tribunal de Apelações, a pergunta que surge é por que estes conhecimentos não levaram o Ministério de Saúde Pública italiano ou outras autoridades encarregadas da segurança no trabalho a adotar medidas a respeito? Poderia parecer que a difamação sem precedentes do acusado foi orquestrada tão eficazmente e apoiada pelos meios e pela classe política italiana com o fim de desviar a atenção dos dirigentes políticos e de sua burocracia ministerial e evitar assim a indignação que se teria suscitado contra os mesmos.

Um caso que ilustra de forma eloquente estas ambiguidades é o do escândalo muito mais recente de Ilva. Esta siderúrgica, a maior da Itália, localizada no extremo sul do país (em Taranto), levava décadas contaminando o meio ambiente e afetando a saúde de muitas pessoas, incluídos aqueles que trabalhavam na fábrica ou viviam nos arredores. Quando finalmente foi fechada pela promotoria em junho de 2013, o governo cedeu às exigências de sindicatos e outros grupos de pressão e reabriu a fábrica em novembro, enquanto Emilio Riva, o patriarca de 86 anos da família proprietária da siderúrgica, foi preso e permanece em prisão

domiciliar. Claro que a perda de milhares de postos de trabalho seria um duro golpe para a economia local, mas como é possível que o proprietário seja processado pela contaminação e ao mesmo tempo seja reaberta a fábrica que contamina?¹¹

Por que “desastre ambiental”?

Que o amianto teve efeitos prejudiciais para aqueles que estiveram diretamente expostos é algo evidente. Na zona da fábrica de Casale Monferrato (Piamonte, noroeste da Itália), contudo, a utilização de resíduos de amianto ocorreu em sua maioria fora da fábrica. Durante décadas, os trabalhadores e vizinhos podiam obter grátis ou por um preço mínimo, resíduos de amianto – que era conhecido como “polverino” – que utilizavam para isolar tetos, galinheiros, galpões e todo tipo de construções. Isto levou a contaminar severamente toda uma zona e expôs um número de pessoas muito maior do que aquele que trabalhava na fábrica. Quando Stephan Schmidheiny assumiu a direção do Grupo Eternit Suíço em 1976, já se havia abandonado a prática de distribuir resíduos de amianto à população, como parte de um pacote de medidas de segurança imediatas. Em seu veredito, o tribunal de distrito não negou que foi dada a ordem de pôr fim à distribuição de resíduos de amianto entre cidadãos particulares (Tribunal de Distrito, p. 518-530). Não obstante, o tribunal observou que várias testemunhas manifestaram que não haviam notado qualquer mudança nesse sentido, ou que, pelo menos, seguia sendo possível obter resíduos de amianto depois de 1976. O tribunal nunca pôs em dúvida a precisão da memória destas testemunhas com relação ao âmbito temporal. Concluiu, por sua vez, que o acusado estava bem informado sobre a persistente violação da ordem que havia dado. Pior ainda, o tribunal sustentou inclusive que o acusado estava disposto a permitir que se continuasse com essa velha prática e que, portanto, contaminou intencionalmente o meio ambiente. Esta é, certamente, uma série de declarações que contou com provas claras dos fatos:

- a) Schmidheiny sabia realmente que nas fábricas italianas não se respeitavam as ordens de suspender a distribuição de resíduos de amianto. Dado que nunca ou muito

¹¹ Detalhes podem ser consultados em www.nzz.ch/aktuell/panorama/italiens-stahikoenig-emilio-riva-verhaftet. Mais recentemente, a batalha judicial parece haver se inclinado a favor da família proprietária, ver <http://www.ilfattoquotidiano.it/2013/12/20/ilva-cassazione-annulla-sequestro-8-miliardi-restituiti-a-riva-fire/821426/>. Ver ainda: <http://www.gadlerner.it/2013/01/04/le-migliori-puntate-dellinfedele-ilva-madre-velenosa>

raramente visitou pessoalmente estas fábricas, é impossível inferir automaticamente a mera existência de uma prática em uma fábrica local que os altos funcionários de um conglomerado internacional tinham conhecimento dessa prática. Ainda como “órgão de fato” das companhias italianas, não pode razoavelmente ser responsabilizado por cada gestão diária das usinas locais nas quais tinha participação acionária o Grupo Eternit.

- b) Uma vez que as provas demonstraram que o acusado sabia que os resíduos de amianto continuavam sendo distribuídos entre os vizinhos, teria sido necessário estabelecer que ele aceitava essa situação e que havia concordado, pelo menos tacitamente, com que a mesma continuasse. Isto pareceria difícil de provar, dada a ausência total de retornos econômicos (Tribunal de Distrito, p. 530). Por que o acusado aceitaria voluntariamente que fosse continuada uma prática potencialmente perigosa se o “polverino” era presenteado ou vendido por uns poucos centavos?
- c) O tribunal não havia obtido qualquer prova para respaldar essas duas bases fáticas de seu veredito. No clima que reinou no julgamento durante todo o processo, dada sua condição de quase criminosos de guerra, Schmidheiny não podia ser inocente. Que suas ações haviam matado a milhares de pessoas era um fato evidente do qual não cabia nenhuma dúvida para todos os agentes do sistema de justiça penal. Diante de tal opinião reinante, não há dúvida e as provas resultam definitivamente desnecessárias.

Por que conduta dolosa e não culposa?

No caso Schmidheiny, a opinião pública e os meios estrangeiros se perguntaram, sobretudo, o que pôde haver levado os tribunais de Turim (em ambas instâncias) a supor que o acusado havia agido com intenção de matar pessoas inocentes. Como se explicou, o Tribunal de Distrito tentou deduzir isto principalmente a partir do fato de que se haja continuado com a distribuição do “polverino” entre a população local (Tribunal de Distrito, 518-530). O Tribunal de Apelações se deu conta de que a base fática deste veredito era muito inconsistente. Afastou-se essa linha de raciocínio (em torno do “polverino”) e se centralizou inteiramente na

conferência de Neuss. Para o Tribunal de Apelações, esta reunião teve como único objetivo manipular a opinião pública (Tribunal de Apelações, pp. 500, 504, 511) dando ao público a falsa impressão de que o amianto não era perigoso e que podia ser usado sem risco (Tribunal de Apelações, p. 502). O Tribunal logo observou que o acusado havia dado instruções ao Dr. Robock, químico principal do Grupo Eternit, para que doutrinasse os participantes e desacreditasse os colegas da comunidade científica que opinavam de maneira diferente (Tribunal de Apelações, p. 524). O paralelismo entre as reuniões de Neuss e a conferência de Wannsee deveu-se provavelmente, à visão do tribunal de que o objetivo principal de “Wannsee” era manipular a opinião pública. Esta ideia errônea já foi criticada neste artigo. “Neuss” tampouco foi um exercício dirigido à opinião pública.

Na conferência de Neuss, foi apresentada aos gerentes a evidência científica sobre os riscos associados ao amianto que eles nunca haviam visto ou que haviam aprendido a ignorar durante suas longas carreiras gerenciais na indústria do amianto. Estas pessoas certamente não necessitavam ser manipuladas em 1976. Se o objetivo do Dr. Dr. Schmidheiny tivesse sido desviar a atenção de notícias alarmantes para que as mesmas não chegassem aos ouvidos destes círculos, a melhor maneira de fazê-lo teria sido continuar com a “comunicação de negação” praticada por seus predecessores durante muitos anos. O fato de que o Dr. Robock, o cientista mais bem informado do grupo, desempenhasse um papel central na reunião é um forte indício de que o acusado queria que seu pessoal estivesse totalmente informado sobre o estado da situação. O que disse o acusado nesta conferência? O Tribunal de Apelações faz uso de uma citação (Tribunal de Apelações, p. 502) do discurso pronunciado no último dia de reunião: *“Hoje todos sabemos que o amianto é potencialmente perigoso quando é tratado de maneira inadequada. Portanto as indústrias estão obrigadas a... cuidar da segurança e da saúde de seu pessoal.”*

Como procede o tribunal de Apelações para extrair deste discurso as seguintes conclusões? a) que o acusado já sabia naquela época sobre a impossibilidade de um uso seguro do amianto (Tribunal de Apelações, p. 506); b) que tudo isto foi feito com o objetivo de enganar a opinião pública (Tribunal de Apelações, p. 504); c) que os riscos do amianto haviam sido negados bem como a necessidade de investir na segurança dos trabalhadores (Tribunal de Apelações, p. 509); e, por último, d) que o acusado havia matado intencionalmente um grande número de trabalhadores (Tribunal de Apelações, p. 584)?

Outra citação ilustra como o Tribunal de Apelações distorceu o significado do discurso pronunciado pelo acusado nessa reunião. Da seguinte citação (Tribunal de Apelações, p. 530): *"Devemos buscar uma maneira de oferecer máxima proteção para os trabalhadores a um mínimo custo"*, o tribunal de Apelações conclui: *"Segundo se depreende deste raciocínio, o acusado ignorou que o que estava em jogo não era somente os interesses econômicos, mas sim valores de ordem superior como a vida e a integridade física dos seres humanos"*. Algumas linhas mais na frente, o Tribunal se expressa mais explicitamente: *"O acusado era, por certo, não somente um 'homo oeconomicus', mas um integrante de uma comunidade social. Como tal, não tinha direito de pensar somente na forma de incrementar sua riqueza como empresário. Em primeiro lugar, estava obrigado a não colocar em risco a vida e a saúde das pessoas que estavam em contato com um mineral cuja a toxicidade era indubitavelmente conhecida"*. Como qualquer leitor poderá reconhecer facilmente, o acusado nunca disse que deveria preceder o lucro econômico à saúde e à vida de seu pessoal. Simplesmente disse que se deveria buscar uma máxima proteção a um custo mínimo – algo que é bastante óbvio na vida cotidiana, onde todos tratamos de obter a melhor proteção a um custo razoável. Em uma democracia moderna é bastante estranho que os tribunais distorçam tão flagrantemente as declarações de um acusado. Obviamente, a necessidade de culpar o acusado era tão urgente que deixaram de lado as reservas habituais.

Tecnicismos jurídicos e determinação dos fatos

Se aos olhos do tribunal de Apelações e do tribunal de Distrito ficou claramente estabelecido que o acusado teve intenção de matar, cabe perguntar então por que foi acusado (e declarado culpado) de provocação dolosa de desastre (parágrafo 2, artigo 434, do Código Penal italiano) e de *eliminação ou omissão dolosa de instalações de segurança em local de trabalho* (artigo 437 do Código Penal italiano) e não de homicídio doloso (artigo 575 do Código Penal italiano). Do ponto de vista da promotoria e do Tribunal, existiam boas razões para adotar esta estratégia. Conforme o artigo 5 do Código de Processo Penal italiano, o delito de homicídio doloso requer um julgamento ante jurado e não ante uma câmara composta por três juízes profissionais. Isto por si só teria significado audiências mais exigentes para a promotoria.

Por outro lado, um julgamento por homicídio culposo ou em primeiro grau (artigo 589 do Código Penal italiano) ou por lesão dolosa ou culposa (artigos 582 e 590 do Código Penal italiano) teria obrigado o tribunal a conhecer milhares de casos de vítimas individuais concretos. Teria sido necessário apresentar provas de que estas pessoas estiveram expostas ao amianto nas fábricas italianas em questão durante anos pertinentes, isto é, entre 1976 e 1986, que haviam contraído doenças associadas ao amianto como consequência de sua exposição durante este período, que o uso do amianto nas fábricas em questão era ilegal ou que as medidas de proteção eram insuficientes de conformidade com a legislação italiana, e, o que é mais importante, que o acusado sabia de tudo isso e que previu (ou inclusive aceitou) que muitos trabalhadores morreriam em longo prazo. Isto supunha uma pesada carga da prova e a promotoria era obviamente consciente disso.

A promotoria e os dois tribunais de Turim preferiram, portanto, tentar outra estratégia. Em seu parágrafo 1, o artigo 434 do CPI penaliza toda pessoa que cause intencionalmente desmoronamento de um edifício ou que voluntariamente cause “qualquer outro” tipo de desastre que ponha em risco a segurança pública. A pena estabelecida é de um a cinco anos e, conforme o parágrafo 2, de três a doze anos se ocorre efetivamente o desmoronamento ou desastre. O artigo 437 do CPI estabelece uma pena de seis meses a cinco anos e, para casos em que o infrator retire intencionalmente cartazes de advertência ou equipamentos de proteção do lugar de trabalho (parágrafo 1). A pena estabelecida para o caso em que se produza um acidente ou um desastre como resultado destas ações é de três a dez anos (parágrafo 2).

Os artigos 434 e 437 do CPI se referem a “delitos de perigo” típicos, isto é, delitos que são passíveis de sanção uma vez que se gere um risco concreto. Estes delitos facilitam à promotoria a obtenção de uma condenação uma vez que não é necessário ter provas que estabeleçam a existência de a) um dano concreto real e b) um nexo causal entre a conduta do acusado e o dano. É suficiente estabelecer que a conduta do acusado expôs a segurança de terceiros a um risco menor. Esta evidente simplificação da carga da prova da promotoria, contudo, era neutralizada por uma clara desvantagem. Com efeito, no caso em questão, a conduta pertinente do acusado terminou em 1986, já muito tarde, momento em que, devido à falência das fábricas italianas, perdeu o controle sobre suas operações. Segundo as regras de prescrição estabelecidas na legislação penal italiana (artigo 157 do CPI), supondo que o tribunal houvesse

decidido pela culpabilidade do acusado conforme os artigos 434 e 437 do CPI, as últimas ações concebíveis cometidas por ele podiam cair sob o fato de terem prescrito. Portanto era necessário mais um esforço para evitar esse resultado. A promotoria, seguida pelo Tribunal de Distrito (p. 505), argumentou que tanto o parágrafo 2 do artigo 434 como o parágrafo 2 do artigo 437 do CPI não se referiam a uma circunstância agravante (ou, na terminologia jurídica continental, um “delito qualificado”), senão a um delito “autônomo”, independente do parágrafo 1 de ambos artigos. Indireta e tacitamente, ao fazê-lo os tribunais transformaram estes dois delitos (artigo 434, parágrafo 2, e artigo 437, parágrafo 2) de “delitos de perigo” em “delitos de danos”. Estes delitos implicam que foi violado (e não somente que se pôs em risco um interesse protegido juridicamente). No caso de um “desastre” (como no parágrafo 2, artigo 434, CPI), o Tribunal de Apelações (p. 480) concluiu, portanto, que o prazo de prescrição começaria a contar somente depois que houvesse morrido a última vítima do amianto.

O problema com esta interpretação é que a mesma não se ajusta à jurisprudência italiana reconhecida¹² nem à jurisprudência da Europa continental em geral. Em todos os sistemas conhecidos pelo autor, quando há resultados mais graves (como os descritos nos segundos parágrafos dos dois artigos em questão) estes são considerados circunstância agravantes (ou “delitos qualificados”). De acordo com esse raciocínio, o prazo de prescrição começaria a contar com a conduta pertinente do acusado, isto é, a criação de um risco para a segurança de terceiros. No caso em questão, o acusado não poderia agir mais além de 1986, já que nessa época já havia perdido o controle das quatro fábricas italianas. Portanto, seja qual fosse a conduta criminosa da qual pudesse ser declarado culpado, o prazo de prescrição da mesma seria cumprido, muito tarde, em 1996. É claro que em sua apelação a defesa criticou extensamente a interpretação do Tribunal de Distrito. O Tribunal de Apelações seguiu tacitamente este argumento ao absolver o acusado do delito de ter retirado intencionalmente os cartazes de advertência ou equipamentos de proteção do lugar de trabalho (artigo 437 do CPI).

O Tribunal de Apelações raciocinou (pp. 461-462), como sugeriu a defesa, que qualquer conduta do acusado compreendida nesta disposição prescrevia em 1996. Ironicamente, contudo, adotou o raciocínio contrário a respeito do delito de “provocação dolosa de

¹² O Tribunal de Distrito era plenamente consciente disto (p. 505). Por uma análise geral da jurisprudência neste assunto, ver *Codice penale spiegato*, 16ª ed., Simone 2012, em particular a nota 5 sobre o artigo 437 (idêntico ao artigo 434 neste ponto).

desastre” (artigo 434 do CPI). Igualmente ao Tribunal de Distrito, e contra toda a jurisprudência italiana e estrangeira (em matéria de delitos similares), concluiu que o parágrafo 2 do artigo 434 se referia a um delito “autônomo” para o qual o prazo de prescrição começa a contar somente com a morte da última vítima de amianto (Tribunal de Apelações, pp. 474, 480). Dado o longo período de latência, a responsabilidade penal por delitos relacionados com o amianto não prescreverá antes de meados do século XXI ou aproximadamente 70 anos depois que as fábricas de amianto deixaram de operar na Itália.

As consequências de tais prazos são absurdas, tanto em termos de responsabilidade penal humana e muito mais com relação aos requisitos de um processo equitativo (parágrafo 1 do artigo 6 do Convênio Europeu de Direitos Humanos). A questão dos investimentos realizados pelo Grupo Eternit nas fábricas italianas ilustra de maneira emblemática este problema. Como se pode pretender que a defesa prove, depois de meio século dos fatos, que as grandiosas somas investidas nestes lugares de trabalho realmente melhoraram as normas de segurança neles aplicadas? Em vários casos importantes, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos declarou que prazos excessivos de prescrição podem entrar em conflito com os requisitos de um processo equitativo¹³.

Cabe mencionar aqui uma ironia. Se alguém segue a linha de raciocínio do Tribunal de Apelações sobre a natureza do delito tipificado no parágrafo 2 do artigo 434 do CPI, a saber, que é um delito autônomo, que não é um “delito de risco” senão que um “delito de violação” e que, portanto, não prescreve enquanto continuam produzindo-se resultados (quer dizer, as mortes), o tribunal deveria ter aceitado e, em realidade a outra face dessa moeda, a saber, que a causa de cada vítima deve ser conhecida individualmente, e que os danos, incluído o nexo causal e o *mens rea* do acusado, devem ser apresentados e debatidos. Por sua vez, diante do pedido da defesa de tratar casos individuais o tribunal insistiu que não há lugar (nem necessidade) para isso dado que o delito tipificado no parágrafo 2 de artigo 434 do CPI é, depois de tudo, um “delito de risco”. Raramente um tribunal atuou tão flagrantemente em contradição com seus próprios princípios e raciocínio.

Síntese: Como as pressões políticas levam a condenações injustas

Nas ditaduras é bastante frequente que opositores políticos sejam julgados e condenados

¹³ Ver as decisões de 29 de maio de 2001, Sawoniuk contra o Reino Unido, e de 24 de setembro de 1996, Stubbing contra o Reino Unido.

por delitos comuns, como roubo ou fraude (Ucrânia), desvios sexuais (Malásia) ou corrupção (Paquistão). Emil Plywasczewski (2008) ofereceu exemplos ilustrativos notáveis desta prática sob o mesmo regime comunista na Polônia. Um aspecto típico de tais erros judiciais é um sistema de justiça penal fortemente controlado pela elite política. O caso Schmidheiny em Turim é um exemplo emblemático de como podem ocorrer condenações injustas em um país basicamente democrático com um sistema de justiça penal independente.

Vários fatores favorecem a possibilidade de condenações injustas motivadas por interesses políticos em uma democracia. A primeira condição é provavelmente a existência de uma cultura política na qual se deixa de lado as vítimas de grandes desastres (como a crise do amianto), quer dizer, sem oferecer-lhes mecanismos de reparação através de instituições de segurança social ou esquemas de seguros. Sem uma perspectiva construtiva, isto é, sem esquemas que procurem proativamente assistir as vítimas dando-lhes compensação adequada, é provável que as mesmas e o público reajam buscando alguém a quem culpar por todos os aspectos do desastre. Stephan Schmidheiny, um homem rico como um cidadão de um país rico (Suíça) que vive no exterior, com uma trajetória enormemente exitosa em vários setores industriais e com importantes compromissos filantrópicos e ambientalistas, ajusta-se perfeitamente ao perfil do bode expiatório ideal. Ao atribuir toda a culpa a uma só pessoa, já não entra em jogo o papel que pudessem ter ministros, organismos públicos a cargo do estabelecimento de normas de segurança na indústria e inclusive sindicatos e prefeitos (que muitas vezes se preocupam mais em proteger os postos de trabalho que a saúde dos trabalhadores).

Vários agentes desempenham um papel protagônico nesta operação reducionista. No caso Schmidheiny, um primeiro protagonista foi a associação de vítimas que rapidamente adotou objetivos institucionais próprios. Por exemplo, dissuadiu ativamente as vítimas a aceitar a indenização que oferecia o acusado, obviamente porque isso haveria levado a eliminar do julgamento penal as causas civis por danos, que definitivamente tiraria desta associação e de seu pessoal de dedicação exclusiva, sua razão de ser. Esta associação também foi muito efetiva como lobby, exercendo pressão sobre os meios e os circuitos políticos, chegando inclusive a fazer com que algum ministro interviesse chamando os prefeitos para dissuadi-los a aceitar ofertas de indenização, oferecendo-lhes em troca, somas mais altas (que

definitivamente nunca foram pagas). Os meios italianos também desempenharam um papel prejudicial não dando jamais espaço à defesa para que a mesma pudesse dar sua versão dos fatos. Pelo contrário, demonizaram o acusado durante anos, chegando ao ponto de compará-lo diretamente com Hitler. Também desempenhou o promotor principal um papel protagônico, que buscando projeção nacional como herói nacional, fez campanha durante anos junto a associações de vítimas e outros lobbies participando de inúmeras manifestações em toda a Itália e, mais recentemente, inclusive no exterior. Esse perfil seria considerado totalmente inapropriado em outros países do continente, por exemplo, nos países escandinavos e na Alemanha, onde os juízes (e inclusive os promotores) devem manter certa distância crítica e expressar suas opiniões de maneira imparcial (Gilliéron, 2014).

No caso Schmidheiny, o sistema de justiça penal se desequilibrou ainda mais com a incorporação de cerca de 6.000 partes demandantes civis (vítimas e familiares), muitos dos quais iam regularmente se manifestar frente ao tribunal e participavam (muitas vezes com seus advogados) com bandeiras e adesivos nas audiências dentro do tribunal. Esta pressão atingiu o seu auge quando o presidente do Tribunal de Apelações, em sua exposição de abertura, comparou a reunião de Neuss nas indústrias Eternit do acusado com a tristemente célebre conferência nazista de Wannsee. Ao fazer este paralelismo, o Tribunal de Apelações colocou-se em uma posição na qual se veria obrigado a chegar ao veredito e sentença mais desfavorável. Como poderia haver encontrado circunstâncias atenuantes na conduta deste “criminoso de guerra”? O fato de que o advogado defensor não houvesse formulado imediatamente uma objeção a esta violação flagrante da presunção de inocência (parágrafo 2 do artigo 6 do Convênio Europeu de Direitos Humanos) e pedido a suspensão imediata do julgamento e a designação de novos juízes, como teria sido o normal em qualquer outro país do continente, revela novamente como o clima reinante durante o julgamento afetou inclusive a margem de manobra do advogado da defesa.

Neste clima, quase todas as questões de procedimento foram resolvidas contra o acusado. Em primeiro lugar, o Tribunal de Turim aceitou conhecer a causa apesar de que nenhum dos critérios usuais de competência territorial houvesse indicado essa jurisdição. Como resultado, entrou em cena o promotor principal de Turim, com sua longa trajetória de ativismo em matéria de acidentes industriais. Na seguinte etapa, o tribunal admitiu em

juízo milhares de partes demandantes civis, o que significou um evidente desequilíbrio no julgamento. Depois o tribunal aceitou que a promotoria mudasse as acusações várias vezes para que pudessem “se ajustar” às contingências variáveis. Isto foi facilitado pela apresentação de acusações vagamente formuladas. Até a etapa final do processo de apelação não estava claro como seria delimitado exatamente o âmbito temporal que se aplicaria ao acusado Schmidheiny. Depois foi interpretado o direito penal substantivo de maneira que não somente contradizia a jurisprudência amplamente conhecida na matéria, senão que também o raciocínio do Tribunal de Apelações nos aspectos relacionados do caso. Estas contradições internas das sentenças dos dois tribunais ficavam parcialmente dissimuladas por explicações excessivamente longas de comentários e observações redundantes, com os quais encheram 700 e 800 páginas respectivamente nas duas instâncias. Finalmente, com a incomum interpretação do direito penal substantivo chegou-se a prazos irracionalmente longos de prescrição. Exigir da defesa que provasse que somas de dinheiro desembolsadas há cerca de 40 anos foram investidas realmente em medidas de segurança vai contra o princípio de um processo equitativo. Quanto mais longe no passado estiverem os fatos, mais difícil será distinguir os conhecimentos que estavam disponíveis nesse ponto remoto daqueles que foram descobertos posteriormente. Tudo isso possibilita alusões vagas, declarações exageradas e acusações imprecisas e permite omitir fatos importantes como a experiência pessoal que o acusado teve como trabalhador em uma fábrica de amianto no Brasil.

O que podemos aprender de um caso como este? Em primeiro lugar, o caso Schmidheiny desvia a atenção dos fatores-chave habituais que geralmente são vistos como causas de erros judiciais, a saber, testemunhas que mentem (ou se enganam), peritos mal preparados e advogados defensores incompetentes. Destaca, pelo contrário, o papel que desempenham agentes-chaves do sistema judicial penal, isto é, os promotores, os juízes. Se os promotores já não estão comprometidos com a busca da verdade, senão que veem seu papel como a consecução de certos objetivos políticos, e se as pressões políticas e mediáticas impedem que os tribunais ditem sentenças justas, o processo penal pode ser facilmente distorcido por conclusões falsas a respeito dos fatos pertinentes do caso. Uma das lições que podem ser extraídas deste processo é que as regras formais, como as que delimitam a competência territorial, importam em termos de busca da verdade. Estas lições

servem seja qual for o tipo do acusado e do julgamento, seja na Suprema Corte Italiana ou, eventualmente, no Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Além disso, se a pressão dos meios incide na exoneração de condenados inocentes (Warden 2014), incide ainda mais em empurrar o sistema de justiça penal a condenar acusados inocentes. Uma primeira prioridade deveria ser, portanto, criar uma cultura mediática que se preocupe em informar sobre os julgamentos de forma justa e imparcial (Michlig 2013).

Outra lição que pode ser extraída tem a ver com a forma como as sociedades enfrentam os desastres. Atribuir culpas é uma forma bastante eficiente de tratar os delitos que são comentados habitualmente, sejam dolosos ou culposos. Os acidentes causados por condutas temerárias podem ser resolvidos atribuindo-se culpas (Killias 2011, 395-408). Contudo, grandes desastres como os acidentes nucleares não devem ser resolvidos dessa maneira, senão que requerem medidas preventivas de parte de organismos governamentais especializados. No caso do amianto, estes organismos não tomaram realmente medidas antes de 1990 aproximadamente. A magnitude do desastre causado, a quantidade de vítimas e a gravidade dos danos torna inapropriada a responsabilidade individual (civil). Dados os muitos interesses encontrados que intervêm, seria muito injusto culpar os fabricantes atuais de carros ou fornos micro-ondas por danos massivos que pudessem eventualmente causar tais aparelhos num futuro distante. Ao buscar culpados individuais não se tem em conta a dispersão das responsabilidades que ocorre em situações complexas. Além disso, não produz nenhum efeito positivo (preventivo) no futuro, já que os julgamentos chegam tanto depois dos fatos que já não podem influir no curso dos acontecimentos. E o que é mais importante, não ajuda as vítimas de desastres. Infelizmente, a Itália ainda não viu qualquer esforço tangível para aliviar a situação das vítimas do amianto, com exceção do esquema de indenização do acusado. Sendo o único país ocidental, centrou-se em julgamentos penais contra alguns poucos bodes expiatórios. Não parece provável que isto mude num futuro próximo já que permite configurar um cenário no qual se dispõe ordenadamente todo tipo de protagonistas, desde lobbies de vítimas, promotores, tribunais, passando por advogados, ministros, burocratas, até os meios, e por último mas não menos importante, o público que se regozija visivelmente diante da execução de bodes expiatórios desprezíveis.

Referências

- Codice penale spiegato Articolo per Articolo* (2012). 16ª edição. Nápoles: Simone
- European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics* (2010). 4ª edição. Haia: Boom Juridische Uitgevers. www.europeansourcebook.org
- Gilliéron G. (2013). The risks of summary proceedings, plea bargains, and penal orders in producing wrongful convictions in the U.S. and Europe. En: C.R. Huff y M. Killias (Eds.), *Wrongful Convictions and Miscarriages of Justice. Causes and Remedies in North American and European Criminal Justice Systems*. Nueva York: Routledge, 237-258
- Gilliéron G. (2014). *Public Prosecutors in the United States and Europe. A comparative analysis with special focus on Switzerland, France, and Germany*. Nova Iorque: Springer
- Huff C.R., Killias M. (2013), Eds. *Wrongful Convictions and Miscarriages of Justice. Causes and Remedies in North American and European Criminal Justice Systems*. Nova Iorque: Routledge.
- Huff C.R., Killias M. (2008). *Wrongful Conviction. International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia (Pennsylvania): Temple University Press.
- Killias M., Kuhn A., Aebi M.F. (2011). *Grundriss der Kriminologie. Eine europäische Perspektive*. Berna (Suíça): Stampfli
- Michlig M. (2013). *Öffentlichkeitskommunikation der Strafbehörden unter dem Aspekt der Amtsgeheimnisverletzung* (Art. 320 StGB). Zurique (Suíça): Schulthess
- Plywaczewski E., Gorski A., Sakowicz A. (2008). Wrongful convictions in Poland: From the communist era to the Rechtsstaat experience. En: C. R. Huff y M. Killias (Eds.), *Wrongful Conviction. International Perspectives on Miscarriages of Justice*. Philadelphia (Pennsylvania): Temple University Press, 273-283
- Vuille J., Biedermann A., Taroni F. (2013). The importance of having a logical framework for expert conclusions in forensic DNA profiling: Illustrations from the Amanda Knox case. En: C.R. Huff y M. Killias (Eds.), *Wrongful Convictions and Miscarriages of Justice. Causes and Remedies in North American and European Criminal Justice Systems*. Nova Iorque: Routledge, 137-159

Warden R. (2014). The Role of the Media and Public Opinion on Innocence Reform. Past and Future. En: M. Zalman y J. Carrano (Eds.), *Wrongful Conviction and Criminal Justice Reform. Making Justice*. Nova lorque: Routledge, 39-55

Wikipedia (2014). *Wannsee Conference*.

Wikipedia (2014). *Madagascar Plan*.

World Economic Forum (2012). *The Global Competitiveness Report 2012-2013*. Genebra (Suíça): WEF

Zalman M., Carrano J. (2014), Eds. *Wrongful Conviction and Criminal Justice Reform. Making Justice*. Nova lorque: Routledge.

Nota biográfica

Martin KILLIAS tem um doutorado em direito e um mestrado em sociologia e psicologia social, ambos da Universidade de Zurique. Após três semestres de pesquisa de pós-doutorado na faculdade de Justiça penal da Universidade de Albany, atuou durante mais de 25 anos como professor de criminologia e direito penal na Faculdade de Justiça Penal da Universidade de Lausanne. Em 2006 integrou-se à Universidade de Zurique e em 2013 à faculdade de Direito da Universidade de St. Gallen, como professor de criminologia, direito penal e procedimento penal. De 1984 a 2008, ocupou o cargo de juiz em tempo parcial no Supremo Tribunal Federal na Suíça. Ao longo de sua carreira, ministrou cursos como professor convidado em universidades nos Estados Unidos, Países Baixos, Inglaterra, Itália, China e Indonésia.