

METODO SCIENTIFICO

Rivista giuridico-scientifica telematica
Anno 2018
Agosto
N. 1

PREFAZIONE

Quando le idee di una persona sono inattaccabili, piuttosto che criticare le prime, si critica la seconda. Ma l'obiettivo non è la persona – che poco rileva – bensì, appunto, le sue idee.

Atteggiamento inutile.

In primo luogo perché incappa in una nota fallacia logica (*ad personam*¹).

In secondo luogo perché la nota proposizione «le idee camminano sulle gambe degli uomini», emotivamente attraente, è semplicemente falsa.

Obiettivamente, nessuno è indispensabile per affermare delle teorie. Ci sarà sempre qualcun altro, prima o poi, che lo farà al posto suo.

Non si può però negare che farlo prima presenta qualche vantaggio per la comunità, come per la vanità di chi ci riesce.

Lo studio della realtà, cui le prefazioni della rivista sono dedicate, non può dunque essere rimandato, sia pure in forme diverse dal passato.

Per introdurlo, in questo – primo – numero, ripropongo una lettera che mi fu scritta ad aprile 2016.

«Gent.mo Consigliere,

Le scrivo queste righe perché avverto imperiosa la necessità di manifestarle ogni più ampia stima e riconoscenza per ciò che il suo Corso e la sua figura hanno significato per me, anche se sono certo che né dell'una, né dell'altra, lei è in cerca. Mi vorrà quindi scusare se provo a carpire la sua attenzione per qualcosa che non sia un tema, né un elaborato inerente ad una delle tematiche su cui sollecita noi allievi sulla Rivista.

Senza troppo dilungarmi ieri, 20 aprile, ho affrontato e superato l'esame orale del concorso in magistratura, dopo la mia prima ed unica consegna agli scritti dello scorso anno, coronando il sogno (e dando adeguato riscontro ai sacrifici) di una vita.

Ma fin qui, mi dirà, nulla di necessariamente particolare.

Infatti.

La particolarità o, se vogliamo, la straordinarietà che io trovo in questa esperienza è legata al Corso, alla sua diversità strutturale e metodologica rispetto ai corsi "convenzionali", ed alla superiorità umana e scientifica di chi tiene il detto Corso.

Non intendo, però, dilungarmi su tali aspetti, che sono noti a tutti noi allievi, e che si palesano già al primissimo impatto con il suo carisma, assolutamente fuori dal comune (sappia, comunque, che sono uno dei più convinti sostenitori del suo Corso, con chiunque mi chiedo consigli, o mi domandi quale sia il "segreto" per la vittoria).

Ciò che mi preme comunicarle è altro.

Origine.

¹ <http://www.argomentare.it/strumenti/fallacie/personam.htm>

Sto per concludere lo stage organizzato dalla SSPL di Messina presso il Tribunale quando, parlando con una collega della mia passione per la magistratura, mi viene segnalato il “Corso del Cons. Bellomo”, che è persona geniale, straordinaria e anni luce avanti rispetto ad altri docenti, che, ammetto, erano a me noti, a differenza del suddetto.

Interessato dalla descrizione fattami da questa collega, decido di informarmi su vari forum di aspiranti magistrati, sui quali trovo tracce del fatidico “metodo scientifico applicato al diritto”, vedo che quanto dettomi trova riscontro nelle dichiarazioni di diversi soggetti.

Decido allora di studiare il contenuto del sito istituzionale della Società Diritto e scienza, rimanendo colpito dalla possibilità di ottenere una preparazione efficace, ai fini delle prove scritte, non già (o meglio, non solo, non principalmente) allenando la memoria ad immagazzinare teorie dottrinarie, concetti, massime giurisprudenziali, bensì allenando la mente al ragionamento, al collegamento tra norme, principi e ancora norme, alla loro interpretazione e ricostruzione.

Per uno come me, abituato a riuscire nelle cose, ma tendenzialmente pigro nell'apprendere a memoria i concetti, il “metodo normativo” non è una possibilità, né una necessità.

Ci metto poco a decidere che, per me, il metodo normativo diventa un imperativo.

Leggo anche alcuni stralci dei Sistemi, nonché dei numeri della Rivista che, innovativamente costruita sulla dualità (che viene ricondotta ad unità) tra scienza e diritto, mi trasmette un primo senso di smarrimento (è troppo difficile, cosa studiavo fino a ieri?) ma, nello stesso tempo, uno strano interesse a continuare nelle difficili letture.

Mi iscrivo al Corso.

Corso.

Alla prima lezione rimango subito colpito dalla superiorità che lei manifesta rispetto ai docenti con i quali mi sono fino a quel momento rapportato. In particolare, resto sbalordito dalla potenza delle implicazioni tra scienza, logica e diritto, che lei snocciola a lezione incalzando la platea degli studenti (alcuni tra quelli che mi erano accanto, invero scettici sul punto) con esempi e domande che non trovano risposta nella manualistica, né andando a cercare velocemente su internet dal cellulare.

Ma quello che più mi ha colpito viene detto nella prima lezione in assoluto, quella in cui lei tratteggia le caratteristiche del Corso e descrive il metodo.

In particolare, lei avverte gli allievi che la condicio sine qua non della riuscita del percorso formativo individuale è l'esatta e totale adesione dell'allievo al metodo e ai dettami forniti da lei stesso su ogni aspetto dello studio (dai libri di testo all'uso dei codici, dallo studio dell'indice della lezione alla ricerca degli argomenti sul codice, dalle ore di tempo da dedicare allo studio alle modalità di svolgimento - severissime - degli schemi in aula e dei temi a casa).

Ma lei non chiede solo un'adesione, chiede una quasi sottomissione: noi allievi dobbiamo fare tutto ciò che lei ci dice, anche qualora non dovessimo comprendere o condividere il singolo consiglio nel merito.

Ciò si spiega con la teoria dell'Agente superiore il quale, possedendo doti innate nettamente superiori alla media umana, è in grado di comprendere a fondo i processi causali che regolano il funzionamento del mondo e, perfino, di guidare l'esistenza di coloro i quali, non possedendo le stesse capacità di ragionamento, valutazione e astrazione, sono necessariamente sottoposti al rischio di subire distorsioni emotive e, quindi, di fallire.

Unico modo per sottrarsi a tale rischio sarebbe quello di affidarsi (con vera e propria fede, laddove non si comprenda appieno ciò che viene richiesto) alla guida dell'agente superiore.

Questa richiesta mi fa dapprima vacillare, poi decido che l'evidenza della superiorità del docente che ho di fronte, e le caratteristiche del metodo che mi propone - effettivamente diverse rispetto alle "armi convenzionali" di cui dispongono i miei avversari al concorso, valgono la pena della mia resa incondizionata alle richieste di lei, Consigliere. In altre parole, decido di aderire al metodo scientifico-normativo, e di ottemperare con la massima diligenza possibile alle sue richieste, anche quando sarei tentato dal metterle in dubbio in quanto da me non condivise, o risultanti troppo "dure" da mettere in pratica.

Concorso.

Va bene, lo ammetto, il vero motivo per cui le scrivo, Consigliere, è un dubbio che mi assale fin dal 9 luglio 2015, e che vengo ora a descrivere.

Chi ha sostenuto l'ultimo concorso in magistratura sa bene che, nei giorni 6 e 7 luglio si sono tenute le prime due prove scritte (amministrativo e civile).

La traccia di civile, ormai famosissima, sugli strumenti finanziari, mi spiazza fortemente.

Non so nulla dell'argomento, se non qualche reminiscenza universitaria, di un settore giuridico da me persino odiato. Nè gli strumenti finanziari sono stati spiegati al corso.

Attimi di panico, poi il ricordo di un'altra sua frase detta al corso, secondo cui, di fronte ad una traccia, qualunque essa sia, il candidato dovrebbe sfruttare al meglio gli unici due strumenti di cui dispone (tempo e codice), per ottenere ciò che metaforicamente lei descrive come l'apertura di una porta chiusa a chiave da parte di chi non abbia la chiave ma debba necessariamente accedere alla stanza ove è situato l'antidoto contro un veleno mortale di cui si sia infettato.

Decido, dunque, di ricostruire l'intera disciplina andando alla ricerca delle norme sui codici e, per far ciò, e fare lo schema del tema, impiego ben quattro ore.

Scrivo poi il tema nelle restanti quattro, con uno sforzo immane, e consegno sapendo che tanto, per ritirarsi, c'è pur sempre la terza prova.

Uscendo dalla Fiera di Roma apprendo dal vociare dei concorsisti che la materia dei mercati finanziari è stata oggetto di spiegazione da parte di un paio di corsi "famosi", e che qualcuno di quelli ha persino inviato ai propri allievi il saggio sul quale è modellata la traccia.

Decido che è troppo. Non intendo sprecare un tentativo (per quanto sia il primo) per essere massacrato da qualche centinaio di studenti che hanno avuto l'imbeccata giusta dal corso di riferimento. La sera stessa avviso telefonicamente i miei del fatto che al terzo giorno mi ritirerò.

Il colloquio di fine anno.

Ed è proprio qui che si verifica l'evento rivelatore.

Come gli allievi di vecchia data sanno, verso la fine dell'anno lei prepara un piano di studio individuale per ciascun allievo, dando poi la possibilità di avere con lei un colloquio individuale che chiarisca dubbi o necessità inerenti al piano di studio.

Il colloquio si tiene nel giorno libero tra la seconda e la terza prova del concorso, ed io mi prenoto per parlare con lei. A parte una prima domanda sul piano di studio, il mio vero intento è quello di cercare di avere un riscontro personalizzato sul mio modo di aver svolto la famigerata traccia di civile, quantunque sappia che non saranno accettate domande inerenti le prove di concorso.

Nondimeno, pongo la domanda, chiedendole di poter descrivere come avessi trattato l'argomento oggetto del tema, ma lei ne rileva l'inammissibilità.

Le comunico, allora, che ho deciso di ritirarmi dal concorso in quanto non ritengo adeguato il mio tema di civile.

Ed è lì che accade l'inaspettato.

Lei si arrabbia, e mi dice anche qualche parolaccia, veicolandomi comunque il messaggio di dover consegnare, perché "se hai dubbi tu, pensa gli altri come stanno messi", dunque bisogna consegnare, senza fare "cavolate".

Torno in hotel stranito, un po' offeso dal modo brusco con cui mi ha risposto, senza peraltro accettare di farmi confrontare con lei sul contenuto del mio tema.

Nella notte ripenso a quella sua frase, detta nel primo giorno di lezione: "fondamentale è che voi seguiate ogni singola indicazione che vi do. Se non la comprendete o non la condividete, seguitela lo stesso, perché dovete pensare che quella è la cosa giusta".

Mi sento un folle, prevedo che me ne pentirò, ma il giorno seguente svolgo il tema di penale (anch'esso argomento a me sconosciuto) servendomi dell'interpretazione normativa e del ragionamento. Scrivo il tema e consegno.

Non ripenso quasi più all'accaduto, finché il 3 marzo scorso apprendo di aver superato gli scritti e, cosa sorprendente, di aver ottenuto proprio in civile la valutazione migliore tra i tre elaborati!

Da quel momento è sorto in me il proposito di chiederle perché mi abbia detto, quel giorno, di consegnare, in termini così perentori, senza neppure sapere cosa avessi scritto su quel tema.

Non le nego che l'interpretazione dei fatti che più si palesa verosimile è quella secondo cui lei avrebbe cinicamente puntato a "giocarsi una pedina" che riteneva buona nello scacchiere dello score (i suoi allievi fanno bene quanto lei tenga allo score), in quanto i miei risultati alle esercitazioni mensili erano regolari e buoni.

Va esclusa l'interpretazione opposta, secondo cui lei sarebbe un mago, o avrebbe poteri divinatori volti a ritenere che io non avessi scritto un tema strampalato, senza neppure permettermi di descriverglielo ma, al contrario, avessi fatto un tema valido.

Resta il fatto che quel suo rimprovero, quel suo ordine perentorio di consegnare, non li dimenticherò mai, perché hanno cambiato il corso della mia esistenza.

E non dimenticherò mai lei.

Per questo, una volta terminato lo studio intensivo per la preparazione dell'orale, e superato anche quello, si è palesato il bisogno urgente - che già nutrivo dal momento in cui ho saputo di aver passato gli scritti - di ringraziarla per il suo rimprovero, e più in generale per riconoscerle ciò che per primo si attribuisce: la superiorità pura e semplice, rispetto agli individui della sua stessa specie.

Pierpaolo Arena».

SVOLGIMENTO

Due parole introduttive sul caso giudiziario.

È la sera del 22 novembre 1998 quando Luciano Gagliano – un giovane di un paese dell’entroterra siciliano – non rientra a casa. Due giorni dopo i familiari denunciano la scomparsa. Quattordici giorni dopo il cadavere, orrendamente sfigurato, viene ritrovato lontano dal luogo in cui la vittima è scomparsa.

Scena del crimine in parte assente (il luogo del delitto, che sarà impossibile accertare), in parte compromessa (i fenomeni cadaverici, alterati dal tempo).

L’indagine parte dunque con un serio *handicap*, e non ci sono testimoni del fatto.

Ciò nondimeno si arriva al dibattimento con un solido quadro accusatorio. Ma qui si palesano le difficoltà che ogni processo indiziario per omicidio comporta e che spesso portano ad assoluzioni o a condanne discutibili.

La requisitoria – che mi valse l’artistica definizione di “ottimo tra gli ottimi” – racconta come queste difficoltà sono state superate, facendo peraltro applicazione di un principio – il *b.a.r.d.* – molti anni prima che fosse introdotto nell’art. 533 c.p.p.

La sua illustrazione durerà per diversi mesi, ma il suo ricordo durerà molto di più.

IL DELITTO – I

SOMMARIO: 1. L'imputazione – 2. Premessa – 3. Il ragionamento probatorio – 3.1 Logica, ricerca storica e verità giudiziaria – 3.2 La causale come segno di appartenenza del fatto omicidiario

1. L'imputazione

Memoria dibattimentale per la discussione

- Art. 523, 482, 1° comma c.p.p. -

All'Ecc.ma Corte di Assise

CALTANISSETTA

Nel procedimento penale indicato in epigrafe nei confronti di:

Grasso Salvatore Giacomo

Grasso Salvio

per i seguenti fatti-reato:

A) artt. 110 - 605; 61 n°2 Cp perché, agendo in concorso morale e materiale tra loro, privavano Gagliano Luciano della libertà personale al fine di commettere il reato di cui al capo B).

B) artt. 110 - 575; 577 n°3 e n°4 (in relazione all'art. 61 n°1 ed all'art. 61 n°4) Cp perché, agendo in concorso morale e materiale tra loro, con premeditazione, dopo averlo condotto contro la sua volontà da Cerami in una località del territorio limitrofo

(tra Cerami e Troina) a bordo dell'autovettura Nissan Patrol blu tg En 144552 (di proprietà di Grasso Giacomo ed in uso altresì a Grasso Salvio), adoperando sevizie ed agendo con crudeltà – consistiti nel tenergli premuta una sigaretta accesa sulla mano spegnendola contro la stessa, nel colpirlo ripetutamente con pugni al volto e con un bastone al torace, nell'asportargli con una motosega od altro strumento a lama tagliente le parti molli muscolo-cutanee del lato destro della faccia – e per motivi abietti – consistiti nel vendicarsi per le dichiarazioni dallo stesso rese alla P.G. ed all'Autorità Giudiziaria (sommarie informazioni ai Carabinieri di Cerami il 4.2.94, testimonianza resa in Corte di Assise di Caltanissetta all'udienza del 22.02.96) determinante (cfr. pag. 6 sentenza 31.12.97 n°6 Corte di Assise di Appello di Caltanissetta) per la condanna per il reato di omicidio di Grasso Michele Antonello (figlio di Grasso Giacomo e fratello di Grasso Salvio) nonché per il successivo rifiuto di ritrattarle – cagionavano la morte di Gagliano Luciano con un colpo di pistola di grosso calibro alla nuca.

C) artt. 110 - 412; 61 n°2 Cp perché, agendo in concorso morale e materiale tra loro, al fine di occultare il reato di cui al capo B), occultavano il cadavere di Gagliano Luciano buttandolo in una fossa sotto il livello stradale in C/da Lavanche territorio di Troina, così che lo stesso veniva rinvenuto soltanto 14 giorni dopo la morte.

D) artt. 110 - 2 e 7 L. 895/67; 61 n°2 Cp perché, agendo in concorso morale e materiale tra loro, illegalmente detenevano l'arma di cui al capo B) al fine di commettere il reato di cui al capo B)

E) artt. 110 - 4 e 7 L. 895/67; 61 n°2 perché, agendo in concorso morale e materiale tra loro, illegalmente portavano in luogo pubblico l'arma di cui al capo B), al fine di commettere il reato di cui al capo B).

Commessi nel territorio tra Cerami e Troina il 22.11.98 tra le 20.30 e le 21.30

2. Premessa

Credibilità e razionalità delle decisioni giudiziarie: il rischio della condanna di persona innocente come equivoco del pensiero umano.

La ragione essenziale per cui la maggior parte degli ordinamenti giuridici attuali rifiuta la pena di morte va senz'altro ravvisata nella irreparabilità delle sue conseguenze (in tal senso basti osservare che da nessuna norma costituzionale è legittimo trarre il principio della indisponibilità del bene vita da parte della funzione statuale, ché anzi la collocazione del divieto della pena capitale nell'ambito dell'art. 27 sta a indicare come in linea astratta la pena di morte non confligga necessariamente con il riconoscimento

dei diritti inviolabili dell'uomo; d'altramente se il divieto trovasse fondamento in principi di valore assoluto non potrebbe trovare limitazione nello stato di guerra, questo essendo inidoneo a derogare al contenuto minimo della persona umana).

In particolare si afferma che, poiché la morte estingue il soggetto, sarebbe impossibile perseguire il fine rieducativo cui la pena deve tendere.

Se però si va alle ragioni profonde della c.d. irreparabilità si vede come questa non debba necessariamente collegarsi alla finalità rieducativa. Infatti, sotto il profilo logico, non vi è incompatibilità assoluta tra estinzione del soggetto e sua rieducazione.

Piuttosto, deve dirsi che il carattere di absolutezza della pena di morte confligge con la fallibilità dei giudizi umani: a dirla diversamente il rischio che venga condannato un innocente (o, meglio, la convinzione che nessuna condanna possa dirsi certa) sarebbe, quand'anche minimamente significativa, comunque troppo alto in relazione alla drasticità delle sue conseguenze e, soprattutto alla sua irrevocabilità.

Tale modo di vedere (che peraltro risponde al comune sentire) sarebbe addirittura avallato dal nostro legislatore, che in più punti lascia trasparire una qualche sfiducia verso le decisioni giudiziarie (sia nell'ordinamento costituzionale: v. art. 24, 4° comma - art. 27, 2° comma; ma anche art. 111 Cost. che detta una disciplina di "giustizia" formale del processo; sia nell'ordinamento processuale ordinario: v. le norme sulle impugnazioni che fissano il principio del doppio grado di giudizio di merito e la disciplina della revisione la quale, secondo una recente pronuncia della Corte di Cassazione sul caso Sofri, dimostrerebbe la falsità del mito del giudicato, e la vigenza di un principio esattamente opposto, che è quello della intrinseca relatività delle sentenze definitive).

Sfiducia che, secondo una certa lettura, dipenderebbe dal quantum probatorio occorrente per una pronuncia di condanna ovvero dalla previsione di criteri razionali deboli per la sua giustificazione. In particolare si argomenta dall'art. 530, 2° comma Cpp (che stabilisce l'assoluzione "anche quando la prova è insufficiente o contraddittoria", facendo dunque intendere che basti una prova meramente sufficiente e non contraddittoria a condannare) e dall'art. 546, lett. e) Cpp (secondo cui il giudice può condannare anche in presenza di prove contrarie ritenute inattendibili) per affermare l'ontologica dubitatività delle decisioni processuali.

A questa prospettazione bisogna immediatamente muovere la critica di fondarsi su un equivoco di fondo: che l'agire (meglio: la conoscenza delle regole dell'agire) dell'uomo sia connotato dalla certezza. Neppure le scienze matematiche si avvalgano di un simile postulato. In tal senso il vigente codice di procedura penale smantella l'opposta finzione, delineando il percorso più accettabile per risolvere il dilemma della colpevolezza.

Un richiamo all'ordinamento americano (dove, come è noto, taluni ordinamenti federati prevedono la pena di morte) può essere chiarificatore.

In quel sistema il giudizio sulla responsabilità è espresso in maniera assai efficace nella formula "colpevole oltre ogni ragionevole dubbio"; dunque, ben può essere colpevole (e subire la pena di morte) colui a carico del quale residuino dubbi, purchè si tratti di dubbi non ragionevoli.

Il dubbio, oltre a essere insito in ogni procedura psicologica di decisione, è nel processo penale un *quid* di inevitabile ed anzi imposto: ogniqualvolta il decidente non partecipa al fatto che deve giudicare non potrà esibire certezza assoluta; tuttavia, se vi partecipasse, non potrebbe giudicarlo. Egli, cioè, proprio perché giudice, deve essere in una posizione di dubbio razionale.

Tutto quello che occorre capire è, allora, quando il dubbio che accompagnerà o potrebbe accompagnare il giudice alla fine del processo sia non ragionevole.

3. Il ragionamento probatorio

In particolare il reato di omicidio a struttura chiusa

3.1 Logica, ricerca storica e verità giudiziaria

Il fondamento epistemologico del sistema accusatorio risiede notoriamente nella concezione dialettica della verità, già nota agli studiosi del processo penale che si avvalevano delle formulazioni teoriche provenienti dalle scienze umane (e, specificatamente, da quelle che avevano ad oggetto l'analisi delle strutture e dei segni dell'agire umano), che hanno da tempo evidenziato il carattere relativo delle conoscenze storiche (al cui ambito appartiene l'oggetto del giudizio penale: il fatto-reato) ed i rischi connessi all'adozione di procedure dimostrative strutturate secondo lo schema, proprio delle verità formali, affermazione/negazione (vero/falso).

Tale approccio ha orientato l'elaborazione delle conoscenze giudiziarie verso il modello del ragionamento inferenziale abduttivo (argomentazione che mira a ricostruire la causa dagli effetti) con implicita rinuncia al raggiungimento di conclusioni qualificate dalla necessità (atteso che, quand'anche faccia applicazione di leggi scientifiche, raramente consente di affermare che l'unica causa possibile dell'evento *y* è sempre e soltanto *x*, tanto più considerando che il reato è un fatto complesso, sicché nella sua descrizione nomologica occorre dare spiegazione di una pluralità di effetti). Netto, dunque, lo stacco dal sillogismo giudiziario classico.

La riforma del codice di procedura penale ha spinto la giurisprudenza a valorizzare il principio del contraddittorio (non più o non solo come limite e controllo dell'attività conoscitiva del giudice bensì) come metodo di produzione delle informazioni ed, in definitiva, come garanzia principale della loro correttezza o affidabilità dei loro esiti.

Tuttavia, sono ancora assolutamente rare le pronunce che, nella motivazione in fatto, si elevino dal contenuto minimo della concezione dialettica della verità (la valutazione dell'attendibilità delle fonti e degli elementi di prova orale condotte nella prospettiva dell'esame incrociato).

Tra i migliori contributi al riguardo si segnala Tribunale Milano, sentenza 5 ottobre '98 Presidente estensore Manca, imputati Berlusconi Silvio ed altri, che

trasferisce nel giudizio penale il metodo di ricerca scientifica descritto da POPPER (v. in particolare *“Congetture e confutazioni”, traduzione italiana 1972*) di conferma/confutazione. Recenti studi (Fassone, Iacoviello) nel descrivere l'argomentazione giudiziaria che si fonda sulla logica popperiana utilizzano la formula di HEMPEL (*“Filosofia delle scienze naturali”, il Mulino 1980, p. 94*) $p(HK) = r$ dove la probabilità (p) dell'ipotesi (H) è proporzionale al grado di informazione coerente (K), introdotta nel processo attraverso l'acquisizione dei mezzi di prova, ed al crescere di K aumenta il grado di resistenza (r) alla falsificazione dell'ipotesi.

La “storia” elaborata dall'accusa (ovvero la ricostruzione dei dati noti in chiave esplicativa del fatto-reato, secondo la proposizione: “se nella realtà fosse accaduto l'evento x ciò sarebbe spiegazione degli elementi posseduti”) deve essere verificata in virtù:

- 1) dei requisiti generali che presiedono alla valutazione in ordine alla accoglibilità dell'ipotesi (per i quali v. I. COPI., *Introduzione alla logica, Il Mulino 1964, p. 485*);
- 2) del suo grado di elevata preferibilità rispetto ad ipotesi antagoniste;
- 3) dell'assenza di elementi che la contraddicano.

Ne consegue che non occorre pervenire ad un'affermazione di certezza sulla responsabilità dell'imputato, ma piuttosto occorre verificare che la narrazione degli eventi conosciuti (perché già noti o perché acquisiti con gli strumenti processuali) organizzata in chiave accusatoria (ovvero secondo la proposizione “l'imputato ha commesso il delitto”) sia:

- capace di spiegare gli eventi medesimi;
- convalidata dagli elementi acquisiti, dotata di semplicità, non contraddetta da altri dati posseduti;
- preferibile rispetto ad ipotesi alternative.

Un decisivo corollario di questa impostazione risiede nella convenienza gnoseologica che l'indagato concorra alla prospettazione di ipotesi alternative a quelle formulate dall'accusa. E' ben vero che questo è un preciso onere dell'accusa, ma non di rado l'ipotesi alternativa, se è conforme a realtà, è conosciuta solamente dall'imputato, ed è conforme alla struttura del modello accusatorio il sollecitarlo ad offrirla, sia pure a livello di mera allegazione. La scelta che è riservata all'imputato riconoscendogli il diritto al silenzio non può dirsi allora neutra, ma può essere sottoposta al libero convincimento del giudice. Se, viceversa, l'imputato decida di fornire la propria versione dei fatti, questa costituirà un ineliminabile tassello della ricostruzione del giudice (d'altronde è pacifico che l'esame dell'imputato rientri tra i mezzi di prova), permettendogli di selezionare, tra le ipotesi alternative, quella che viene affermata dall'interessato. La semplificazione ne risulterà tanto più maggiore ove la versione dell'imputato coincida parzialmente con quella dell'accusa, che sarà così alleggerita dal relativo onere probatorio (ma non totalmente esonerata, non potendo valere in termini assoluti il principio della non contestazione, trattandosi di materia indisponibile alle parti).

La dottrina più autorevole ha messo le mani al compito di sistemare il nuovo apparato concettuale alla luce delle categorie normative del processo penale, guardando

all'uopo agli artt. 192 e 546 lett. e) Cpp. Ne è conseguita (Cordero, Fassone, Nappi) una serrata revisione del modo di intendere la partizione tra prova diretta e prova indiziaria, affermandosi che ciò che determina l'attendibilità del convincimento sul fatto ignoto non è la categoria in cui la prova può essere collocata, ma è il contenuto ed il fondamento della regola di inferenza che il giudice deve esibire a garanzia della sua argomentazione e che, pertanto, la prova indiretta ben può presentare attitudine dimostrativa pari, se non superiore, a quella diretta quando faccia applicazione di una massima di esperienza fondata su criteri universalmente accettati o, addirittura, dotati di valore scientifico.

È oramai accreditato nel pensiero processual-penalistico che la struttura del ragionamento giudiziario non muti a seconda della natura diretta o indiretta della prova, e sia sempre aderente allo schema del c.d. sillogismo moderno, in cui l'elemento noto (premessa minore o *factum probans*) viene analizzato secondo una regola (o premessa maggiore) di tipo induttivo e fornisce un risultato (o conclusione o *factum probandum*) di tipo ipotetico.

elemento di prova	regola	risultato
<ul style="list-style-type: none"> ▪ è il dato di conoscenza su di un fatto oggetto di prova; ▪ è desunto dal mezzo di prova 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ è la massima di esperienza o la legge scientifica che interpreta (con riguardo al mezzo di prova e all'elemento di prova) il dato conoscitivo acquisito; ▪ è desunta per generalizzazione di fenomeni costanti; ▪ se legge scientifica si fonda su parametri accettati come universali o dotati di elevata validità statistica 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ è il dato di conoscenza ritenuto come utilizzabile per affermare il fatto; ▪ può consistere nello stesso dato indicato dall'elemento di prova (nelle prove dirette) o in dato ulteriore al primo legato da un rapporto di derivazione

In seconda battuta si è poi osservato come raramente nel processo penale si abbia l'opportunità di avvalersi di regole scientifiche e che, comunque, queste operino nei singoli passaggi argomentativi e mai nell'inferenza finale, sicchè sia nella prova rappresentativa sia in quella critica il problema che si pone è di colmare il carattere ipocodificato della regola

Proseguendo su questa direttiva si è evidenziato che, nell'ambito dei processi indiziari, il criterio guida per prestare il consenso all'ipotesi ricostruttiva formulata dall'accusa sullo specifico episodio delittuoso sia quello della c.d. congruenza narrativa, in virtù del quale l'ipotesi sorretta da plurimi indizi concordanti può essere fatta propria nella decisione giudiziale quando sia l'unica a dare un senso accettabile alla "storia" che si propone per la ricostruzione della vicenda delittuosa.

Tali concetti trovano un campo di applicazione privilegiato nei reati contro la vita, normalmente caratterizzati, sul piano fenomenologico, dall'assenza di segni immediatamente riconducibili all'autore (percezione sensoriale dell'azione delittuosa da parte di persone presenti al fatto; rilascio nei luoghi o sulla vittima di tracce materiali - armi, impronte, reperti biologici, etc.) ovvero dalla loro neutralizzazione contestuale o successiva all'azione (soppressione fisica o morale dei testimoni, cancellazione delle tracce). Si vuol dire cioè che, nei delitti di omicidio, proprio per l'importanza della posta in gioco (connessa al valore del bene aggredito ed alle conseguenze sanzionatorie della relativa attribuzione di responsabilità), l'autore adotta una serie di cautele idonee ad evitare quanto più possibile che gli effetti della propria condotta (*id est* le modificazioni del mondo fisico impresses dai fattori causali posti in essere con l'*agere* delittuoso) si producano in modo tale da consentire all'autorità investigativa una facile individuazione della loro provenienza.

Tali cautele, pur dovendo essere graduate in relazione al caso concreto (con particolare riguardo sia alla natura ed al movente dell'omicidio, sia al contesto spazio-temporale in cui matura e si organizza l'intento delittuoso, sia alle conoscenze ed alla capacità dell'autore), hanno generalmente un nucleo comune, che si riscontra nella maggior parte delle vicende omicidiarie che possiedono un minimo di preparazione:

1. nella fase propriamente esecutiva del reato (l'azione che produce l'evento morte che, peraltro, può compiersi anche con più atti) l'autore utilizza condizioni di tempo e di luogo che minimizzino il rischio di essere avvistati e si avvale di mezzi idonei ad evitare la dispersione di tracce reali;
2. nella fase immediatamente successiva l'autore elimina le tracce reali eventualmente lasciate e cerca di ritardare il rinvenimento di quelle ineliminabili (prima tra tutte quella che documenta l'avvenuto omicidio: il cadavere).

In fatti omicidiari il cui profilo descrittivo segue tali coordinate la prova non ha quasi mai connotati diretti (salvo quelle situazioni che provengano, volontariamente o meno, dallo stesso autore: confessione o intercettazioni di conversazioni), sicchè si rivela (non soltanto preferibile sotto il profilo teorico ma addirittura) indispensabile il ricorso al ragionamento inferenziale abduittivo concatenato.

Tale modello si congegnava attraverso gruppi di subinferenze collegate; ogni gruppo affronta un determinato fatto oggetto di prova (es. luogo - epoca - mezzi del delitto; condotta antecedente e susseguente degli imputati; etc.).

Algebricamente il gruppo di subinferenze ha composizione ternaria (come ternario è il singolo schema inferenziale), e precisamente.

1. argomentazione di base finalizzato ad estrapolare da un elemento noto (perchè noto o perchè acquisito con l'indagine) un dato conoscitivo sul fatto reato -> sillogismo cd. "moderno"

1bis. argomentazione di riscontro che serve a riempire il carattere relativo della regola-> cd. *corroboration*, ovvero operazione che produce un risultato di riscontro dell'elemento acquisito nell'ambito della prima argomentazione riducendone il tasso di equivocità (es. dato storico-circostanziale ottenuto tramite testimonianza o altro che integra i dati sull'epoca della morte ottenuti con l'esame autoptico, come nella specie,

ove i fenomeni cadaverici portano a ritenere una morte risalente a diversi giorni prima l'esame autoptico con un'approssimazione dovuta all'incertezza delle disciplina tanatologica, mentre il dato relativo alla scomparsa consente di andare a ritroso nella fascia di compatibilità);

1ter. argomentazione di riscontro che serve a riempire il carattere ipotetico della conclusione -> c.d. *cumulative redundancy*, ovvero operazione che produce un risultato di riscontro della conclusione acquisita esaurendone l'ipoteticità (es. l'autopsia ed il dato della scomparsa fondano l'ipotesi che il soggetto sia deceduto in prossimità della scomparsa; ulteriori conclusioni elaborate sulla base di altri dati storici-circostanziali escludono serie ipotesi alternative a quella data).

Ogni gruppo di subinferenza produce un risultato sul singolo fatto (frammento del reato) oggetto di prova.

Nella seconda fase ciascun risultato viene associato nella organizzazione di un inferenza ipotetica generale, in cui i vari risultati si comportano come elementi del modello globale di ricostruzione degli effetti del fatto e vengono interpretati sulla base di un'ipotesi esplicativa (es. colui che risulta essere l'ultima persona con la quale viene vista la vittima in un momento poco distante da quello in cui viene commesso il delitto, viene visto poco dopo recarsi verso il luogo in cui viene commesso il delitto viene visto tornare dal medesimo luogo in periodo immediatamente successivo a quello di commissione del delitto, ha una rilevante ragione per ucciderlo, ha il possesso di mezzi dello stesso tipo di quelli utilizzati per il delitto e sulla sua autovettura sono rinvenuti residui di polvere da sparo come quelli rinvenuti sulla vittima senza che ne sia trovata altra provenienza, è di solito l'autore del reato), onde verificare se questa ipotesi contenga la spiegazione in termini causali del caso.

E1 + E2 + En ... - REG1 + REG2 + REGn -> RIS (*l'imputato ha commesso il delitto*)

L'ipotesi accusatoria è quella che spiega tutti gli elementi essenziali per l'attribuzione della responsabilità di un fatto; non è a tal fine necessario che la stessa offra una spiegazione unica per ciascun elemento ben potendo avvalersi di sub ipotesi purchè tutte convergenti sull'evento e sulla condotta. Anzi, la maggiore garanzia di conferma dell'ipotesi accusatoria proviene dalla elaborazione e dalla verifica delle sub ipotesi, che devono essere tante quante sono le ipotesi alternative ragionevolmente prospettabili sulla base dei dati acquisiti (e, che, dipendono, dal tasso di equivocità del medesimo). Esemplicando: pure se sia accertato con grande probabilità l'orario della morte, gli elementi acquisiti in ordine alla condotta degli imputati dovranno essere verificati anche con riguardo ad orari diversi; ciò dovrà avvenire costruendo un ipotesi accusatoria che, tenendo fermi gli elementi sulla condotta degli imputati (ed eventualmente considerandone altri con essi compatibili), sia idonea a spiegarne la rilevanza ai fini della produzione dell'evento anche con riguardo al diverso orario di morte preso in considerazione.

Tale ultimo concetto risulta chiaro quando si passa alla verifica dell'ipotesi. L'ipotesi potrà dirsi confermata quando RIS produca E1 + E2 + En ... (per rimanere

all'esempio, l'ipotesi è confermata quando gli imputati avrebbero potuto cagionare la morte sia nell'orario più probabile, sia in quello meno probabile)

L'ipotesi potrà dirsi vera quando RIS è l'unica ipotesi in grado di giustificare $E_1 + E_2 + E_n \dots$ ovvero è nettamente preferibile rispetto ad ogni ipotesi alternativa astrattamente esistente.

Ci troviamo dunque di fronte ad una doppia verifica: di conferma deduttiva (assumendo RIS quale antecedente e leggendo ex post la sua efficienza causale rispetto all'evento) e di conferma probabilistica.

3.2 La causale come segno di appartenenza del fatto omicidiario

Il modello argomentativo disegnato (che coloro che si arroccano sulle posizioni tradizionali dicono appartenere soltanto alla fattispecie contemplata dall'art. 192, 2° comma C.p.p.) richiede evidentemente uno sforzo di ricerca investigativa e relativa assunzione processuale non comune.

Tale sforzo subisce un temperamento non da poco nelle ipotesi in cui il reato di omicidio presenti una struttura chiusa. Ciò accade quando vi siano alcuni elementi, noti ab origine o agevolmente conoscibili o conosciuti, che orientino la ricerca verso taluni soggetti. Deve trattarsi di elementi (oltre che certi ed univoci) dotati di elevato grado di singolarità (distinzione), idonei cioè a selezionare l'ambito dei fattori causali dell'evento delittuoso. Tali sono, normalmente, i segni che l'essere umano emette involontariamente o inconsapevolmente, poiché solo questi non possono produrre dati ingannevoli, essendo maturati al di sotto o al di fuori della soglia di coscienza dell'autore. Le inferenze ipotetiche che nascono su questi segni sono dotate di formidabile capacità esplicativa; per essi il valore probabilistico è assai elevato, a patto di eliminarne l'eventuale profilo di intrinseca ambiguità e di effettuare una decifrazione corretta (e, dunque, di optare per una regola interpretativa coerente con il dato acquisito). Secondo un'elaborazione che ha trovato il punto di arrivo nella giurisprudenza americana vi sono tre segni che presentano il carattere di differenziazione e, dunque, di significatività: il movente, l'occasione, i mezzi.

Essendo la rilevanza degli ultimi due facilmente comprensibile (l'occasione indica le possibilità di luogo e di tempo per compiere l'azione delittuosa, i mezzi indicano il possesso degli strumenti materiali per il prodursi dell'evento delittuoso), limitiamoci a trattare del primo.

Pacifico, da sempre, che l'accertamento di un valido movente costituisca elemento di prova indiretta, ultimamente si è affermato, con particolare riferimento ai delitti contro la vita, l'orientamento che ravvisa nell'accertamento di una causale dotata degli attributi di specificità, impenenza, esclusività un indizio grave del fatto reato (sentenza 19 gennaio '96 n° 567 - relatore G. Canzio: *"In tema di omicidio, la causale, quando per la sua specificità ed esclusività converge in una direzione univoca, può costituire elemento indefettibile del coinvolgimento del soggetto interessato all'eliminazione della vittima nell'episodio delittuoso"*). Tale orientamento ha peraltro diversi illustri precedenti (sez. V, 14 novembre '92, Madonia; 11 marzo 1993 n°2381).

Convergente con questo orientamento è quello che (con varie sfumature ma in termini complessivamente indiscussi) sostiene la rilevanza della causale come elemento di prova insostituibile nell'ambito dei processi indiziari (in particolare la sentenza 8 novembre 1995 n°11031 lascia trasparire nella massima che riproduce testualmente un passaggio chiave della motivazione – *“L'accertamento della causale, quando si tratti di processo con elementi probatori di natura solo indiziaria e segnatamente ove gli indizi si presentino con caratteri di ambiguità e labilità, deve essere eseguito in modo rigoroso, in quanto essenziale ai fini del confronto e del coordinamento con le varie risultanze processuali, delle quali rappresenta il collante logico, e, quindi, della formazione del convincimento del giudice in ordine ad una ragionata certezza della responsabilità dell'imputato”* – l'equazione secondo cui l'accertamento rigoroso della causale è idoneo a far assumere ad indizi dotati di tratti di ambiguità e/o labilità valore sufficiente ai fini del giudizio sulla responsabilità).

In tale prospettiva l'accertamento della causale fornirebbe vuoi un elemento di convincimento ex se vuoi una chiave di lettura degli altri indizi idonea a minimizzarne il coefficiente di interpretazioni alternative rispetto a quelle omogenee alla dimostrazione del fatto ignoto secondo la elaborazione accusatoria

Tra la triade di requisiti sopra delineata, quello che più di ogni altro è idoneo a “chiudere” il cerchio delle persone cui imputare il delitto è l'esclusività. Ciò si fonda sull'elementare massima di esperienza (forgiata nel circuito delle scienze sociali e psicologiche) per cui l'individuazione di un soggetto che può volere la morte di un altro è tanto più credibile quanto più non vi siano altri soggetti ad avere alcun interesse ad analogo risultato. Sul piano processuale l'esclusività si presume in assenza di elementi di segno contrario: si intende dire cioè che, ove dal processo non emerga alcuna ragione specifica per cui altri possa volere la morte della vittima (tanto più in assenza di precedenti penali del medesimo, di un'instabilità familiare o di un lavoro “a rischio”), è onere della difesa portare in positivo la prova contraria. Tale ripartizione della prova si fonda su due ordini di ragioni: da un lato il dato di comune percezione secondo cui, essendo la volontà omicidiaria un fatto eccezionale (almeno nelle società moderne in tempo di pace), se ne presume l'insussistenza; dall'altro il principio logico secondo cui non può essere addossata alla parte la prova di un fatto negativo (l'assenza di qualsiasi motivo in capo a qualsiasi soggetto per volere la morte della vittima), trattandosi di *probatio* diabolica, bensì deve imputarsi alla controparte la prova del fatto positivo contrario (la presenza in capo a taluno di un interesse a volere la morte della vittima).

Venendo agli attributi di specificità ed imponenza questi, in concorso con il precedente, valgono piuttosto a costituire il movente come elemento di vera e propria dimostrazione della responsabilità. È chiaro infatti che se un soggetto ha uno specifico e grave interesse all'eliminazione fisica di una persona, e nessun'altro abbia analogo o anche inferiore interesse, la morte della persona in questione per mano di terzi deve senz'altro ascrivere alla probabilità che l'interessato abbia deciso di attuare il suo proposito.

[... continua]

POSTILLA

«*Non ti amo più*». Giulia mi mostra l'SMS che le ha mandato oggi Dario. Mentre gli occhi le si riempiono di lacrime. Erano mesi che litigavano, che lui le rimproverava di non capire nulla, che lei prometteva di cambiare. E, adesso, questo SMS lapidario. «*Che vuol dire?*», mi chiede Giulia ingoiando le lacrime.

«*Che senso ha?*»

Le storie talvolta finiscono. È triste, terribilmente triste. Ma è così. Perché accade che si incontri un'altra persona, che si abbia voglia di ricominciare tutto da capo, che ognuno decida di andare per la propria strada. Ma, allora, non è amore. È «solo» una passione che finisce, un innamoramento che svanisce, una storia tra le altre. Il che non vuol dire che la passione non sia stata grande o che non si sia stati sinceri mentre la si viveva e si diceva «ti amo». Vuol solo dire che era altro rispetto a quell'amore che ci accompagna sempre e che persiste anche quando arriva la tempesta.

«*E se invece finisce? Se l'altro se ne va via o muore?*» Giulia mi guarda senza capire, quasi con sospetto. E, per qualche istante, anch'io perdo il filo e non capisco più bene quello che le sto dicendo. Perché lei lo ama veramente Dario. Non è «solo» una passione. «*Questa storia finisce perché è lui che non mi ama più. Io lo amo ancora. Lo amerò per sempre!*».

«*Non sto dicendo che l'amore sia al riparo dalla perdita dell'altro. Sto dicendo che la perdita dell'oggetto d'amore non implica la perdita dell'amore. L'altra persona, se è veramente un oggetto d'amore, viene introiettata e resta per sempre con noi. Pensa alla morte di un genitore o di un figlio. Quando si ama un genitore, lo si continua ad amare anche quando non c'è più, anche quando è morto da tanto tempo. Lo si continua ad amare nonostante l'assenza. Restano i ricordi. Resta quello che si è vissuto. Restano le sue parole. Resta quella presenza che ci manca, quel vuoto che si spalanca all'improvviso quando si avrebbe voglia di abbracciare la mamma che non c'è più o di farsi consolare dal papà che è morto. Per non parlare poi della perdita di un figlio, che è forse il dramma più grande che possa accadere nella vita di una persona. È una tragedia dalla quale è quasi impossibile riprendersi e che, però, mostra proprio l'eternità dell'amore. Un figlio che si è perso non potrà mai essere rimpiazzato o sostituito. È lui che si ama. Lui che si amerà per sempre. Lui che ci è sempre accanto. Lui, la cui perdita è irreparabile».*

«Ma che c'entra questo con la fine di una storia d'amore, quando lui ti dice che non ti ama più?» Giulia insiste. E forse ha ragione. Che legame ci può mai essere tra la perdita di un genitore e la fine della sua storia con Dario? Ma il punto è proprio questo: una storia può finire, non l'amore. A meno che di amore non ce ne sia mai stato. L'SMS avrebbe avuto senso se Dario le avesse scritto: «Non ti amo».

Perché accade, appunto. Accade che ci si sbaglia. Accade che ci si illuda. Accade che si confonda la passione con l'amore. Ciò che invece non accade, perché non può accadere, è che l'amore finisca. È il «più» che, nell'SMS di Dario, non ha senso. Perché o si ama – e allora l'amore è per sempre, anche se la vita decide altrimenti e una storia viene interrotta dalla perdita dell'oggetto d'amore. Oppure non si ama. E allora prima o poi finisce tutto. Ma proprio tutto. E quello che resta sono solo recriminazioni e rimorsi. Che con l'amore, appunto, non c'entrano niente.

È un brano tratto dalle osservazioni sull'amore di una scrittrice e filosofa.

Attraverso un metodo umanistico, la riflessione giunge a conclusioni identiche a quelle che si possono dimostrare attraverso metodi formali. Non necessariamente per simboli. La più alta definizione e al tempo stesso dimostrazione del concetto è in questa strofa.

*Amore non è amore se muta quando scopre un mutamento
o tende a svanire quando l'altro si allontana.
Oh, no! Amore è un faro sempre fisso
che sovrasta la tempesta e non vacilla mai;
amore non muta in poche ore o settimane,
ma impavido resiste al giorno estremo del giudizio;
se questo è errore e mi sarà provato,
io non ho mai scritto,
e nessuno ha mai amato.*

Sono anni che leggo questo testo alla ricerca di un'imperfezione logica, anche minima. Non l'ho trovata. Né ho mai trovato chi l'avesse compreso a fondo.