

RECENSIONI E SEGNALAZIONI

G. Canzio-L. Lupária Donati (a cura di), *Prova scientifica e processo penale*, II ed., Wolters Kluwer-Cedam ed., Milano 2022, pp. 992.

Mirando a «*comporre un mosaico teorico a partire da tasselli multiformi e in continua rimodulazione, senza temere la inevitabile provvisorietà di molti degli approdi raggiunti*», il volume «*Prova scientifica e processo penale*», a cura di G. Canzio e L. Lupária Donati, dopo appena quattro anni dalla prima uscita, ha avvertito l'esigenza di una seconda edizione, rinnovata e ampliata nei contenuti.

Basti solo considerare, in proposito, l'innesto, a margine dell'opera, di una inedita Parte Quarta interamente dedicata alle ultime frontiere disciuse dall'uso processuale dei sistemi di intelligenza artificiale. Una riprova tangibile di quanto sia dinamica, mutevole e giammai definitiva la fisionomia della dimensione tecnologica nel processo penale, con correlativa sollecitazione dell'interprete a riflessioni e interrogativi sempre nuovi.

Nella consapevolezza di un costante dinamismo del dibattito scientifico sul punto, restano, tuttavia, fisse alcune coordinate di fondo, vevole, nella prospettiva del volume, ad orientare ogni ulteriore indagine, imposta dal moto inarrestabile del progresso scientifico.

Si spiega così l'esordio della trattazione, saldamente ancorato alla funzione cognitiva del processo penale ed al ruolo delicatissimo affidato in tale contesto al giudice, cui compete di garantire l'attendibilità dell'accertamento e la non arbitrarietà del giudizio, dando conto in motivazione dell'*iter* logico-giuridico che gli abbia permesso di confermare o, viceversa, sconfessare l'ipotesi d'accusa.

Va, infatti, sempre tenuta a mente la regola epistemica, ricavata dal fondamentale principio della presunzione di innocenza, per cui al ricorrere anche di un solo dubbio ragionevole di colpevolezza, l'imputato deve essere assolto. Mentre lo *standard* di prova della responsabilità, idoneo a giustificare la condanna in sede penale, abbisogna di una ricostruzione della vicenda criminosa di *elevata credibilità razionale*.

In questo senso, il sapere tecnico-specialistico può aiutare moltissimo. Al punto che, talora, esso consente non solo di ricostruire precisamente

l'accadimento passato, sottoposto al vaglio giurisdizionale, ma addirittura di assistere alla fedele ripetizione del fatto che debba essere giudicato. È il caso, ad esempio, delle conoscenze probatorie offerte dagli strumenti di video-sorveglianza elettronica, i quali, essendo in grado, sia pure in differita, di rappresentare fedelmente la condotta criminosa oggetto del giudizio, introducono nel processo penale una «verità digitale» (apparentemente) perfetta quanto al risultato della verifica processuale del fatto di reato.

Nondimeno, bisogna stare attenti a non cedere alla tentazione di farsi guidare da una «*visione prevalentemente tecnocratica*» delle evidenze scientifiche, ma occorre imparare a governarle, essendo consci della relativa fallibilità che impedisce di trarne inferenze probatorie categoriche.

Al cospetto dello scenario di incertezza che si schiude al giudice (anche) in presenza di dati scientifici rilevanti sul piano probatorio, il volume si occupa, perciò, di individuare una serie di correttivi, a vario titolo, strumentali ad un prudente uso della scienza nel processo penale.

Rispondono a tale obiettivo, in particolare, le preziose riflessioni dedicate al calcolo probabilistico di stampo *bayesiano* quale strumento di ausilio per l'organo giudicante nella valutazione delle prove. Interessante, al riguardo, è la prospettiva dialettica accolta dall'opera, per cui – si legge testualmente – la formula di Bayes non si va «a sostituire all'apprezzamento delle prove da parte della Corte per giungere infine a un verdetto 'automatico'» bensì funge da schema logico di confronto tra «i valori di credenza su un evento di interesse (le ipotesi espresse dalla Corte)» e le «nuove informazioni acquisite (cioè i risultati delle analisi forensi di laboratorio)». Il che, lungi dall'asservire acriticamente il giudice al dominio della scienza, preserva, tuttavia, la valutazione delle prove dal mettere capo ad una decisione giudiziaria esposta alle trappole della intuizione.

Una esigenza, ulteriormente sottolineata anche nelle pagine dedicate dal volume al rapporto fra diritto penale sostanziale e sapere scientifico. Funge, infatti, da collante alla relativa trattazione l'idea che la questione criminale non possa prescindere da controlli e verifiche di razionalità, giacché altrimenti «si creerebbe un rapporto con la realtà 'viziato', in cui il 'senso comune' carico di soggettivismo e arbitrarietà potrebbe avere il sopravvento sulla conoscenza scientifica oggettiva, e quindi una conoscenza parziale o addirittura falsata della realtà potrebbero avere il sopravvento su una conoscenza 'vera' della realtà».

Di qui un altro fondamentale snodo nella trama dell'opera: il vincolo di razionalità scientifica cui si salda il sapere giurisdizionale è (e deve essere) concepito in funzione «garantista a tutela dei destinatari del diritto», secondo i valori del costituzionalismo moderno.

Ciò, dalla prospettiva del penalista sostanziale, assume estrema importanza soprattutto a garanzia del principio di personalità della responsabilità penale. Tanto è vero che il volume si sofferma ampiamente sul rapporto intercorrente fra sapere scientifico e accertamento del nesso di causalità che lega l'evento alla condotta e da cui dipende, appunto, la sussistenza o meno di una responsabilità personale per il fatto criminoso.

Agli occhi del processualista, invece, concepire in chiave di garanzia il rapporto fra scienza e accertamento penale significa, in special modo, impegnarsi ad inquadrare le evidenze tecnico-scientifiche entro le categorie tradizionali del processo penale liberale: la legalità probatoria, il contraddittorio ed il ragionevole dubbio.

Appare, infatti, esattamente questo lo sforzo profuso dalla nutrita schiera dei contributi raccolti nella Seconda Parte dell'opera. Si spazia, così, ad esempio, dalle riflessioni circa la necessità di «far uso delle disposizioni normative consuete» tanto in fase di ammissione della prova tecnica, quanto in sede di acquisizione della stessa, risultando esse «in grado di valorizzare il metodo dialettico anche nella sfera della prova scientifica», ad approfondimenti più specifici in ordine al valore irrinunciabile della *cross-examination* ai fini dell'esame del perito e del consulente tecnico di parte.

Un valore, quello del contraddittorio scientifico, ancor più prezioso, alla luce delle recenti applicazioni giurisprudenziali, di cui si dà conto nel volume, a proposito della rinnovazione obbligatoria, in appello, di prove tecnico-dichiarative, ogni qualvolta venga impugnata la pronuncia assolutoria di primo grado. Imporre al giudice d'appello di ripetere l'esame incrociato dell'*expert witness* già escusso nel dibattimento di prime cure significa consacrare definitivamente il valore epistemologico del contraddittorio anche nella formazione della prova tecnico-scientifica. Esso, infatti – lo sottolinea puntualmente l'opera stessa – assurge, per tale via, a metodo unico «in grado di verificare l'effettiva 'tenuta' dell'ipotesi accusatoria rispetto ai tentativi di falsificazione prospettati dalla controparte, o dallo stesso perito nominato dal giudice».

Sullo sfondo, è innegabile, si staglia il timore, mai sopito, dell'errore giudiziario.

La relativa genesi – ce lo ricorda, assai opportunamente, la comparazione che il volume opera con la realtà statunitense – si rinviene, non di rado, proprio in una *misleading scientific evidence* ovvero nella *misapplication* di *forensic science*.

Imprescindibile, pertanto, accogliere, nelle aule giudiziarie, il metodo falsificazionista di ascendenza popperiana che, legato a doppio filo col

principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio, consente di sottoporre a tentativo di smentita ciascun tipo di inferenza probatoria e di prevenire, per tale via, erronee valutazioni dei dati scientifici disponibili al processo.

Si badi, però, che il rapporto fra prova scientifica e processo penale non implica soltanto un problema di confutazione dei risultati delle evidenze tecnologiche impiegate nell'accertamento giudiziario. Ancor prima, infatti, la prova tecnica pone all'interprete cruciali interrogativi circa la possibilità o meno di farne un uso legittimo all'interno della singola procedura criminale.

A simili interrogativi, il volume non si sottrae.

In un capitolo riservato, vengono, infatti, esaminate le fondamentali regole di esclusione di prove scientifiche, rinvenibili nel nostro ordinamento processuale. Tali regole – si sa – condizionano a particolari contesti e modalità d'acquisizione ed uso la valida spendibilità dei singoli elementi probatori, cosicché qualora non vengano osservati i requisiti giuridici che attengono all'*an* ovvero al *quomodo* dell'operazione probatoria a carattere scientifico, esse ne vietano l'impiego ai fini della decisione.

Assume, così, risalto un pressante bisogno di legalità della prova tecnologica; bisogno ancor più avvertito se solo si considera che simili conoscenze probatorie – ce lo ricorda a chiare lettere il volume – «*sono spesso acquisite tramite procedure a rischio per i diritti fondamentali*» della persona.

A conforto dell'assunto soccorre la Parte Terza dell'opera, dedicata ad un esame analitico delle principali fenomenologie probatorie a sfondo tecnico-scientifico. Tra le altre, vengono, in tale ambito, esaminate la prova del DNA, le neuroscienze, la *digital evidence*, ciascuna a proprio modo emblematica del fortissimo potenziale intrusivo di simili tecniche investigative e probatorie nella sfera privata inviolabile.

Parimenti, non passano inosservate a tale rassegna le ulteriori e ancor più severe ripercussioni di simili metodiche sulla effettività di basilari garanzie della difesa. Quali diritti difensivi potrebbero, infatti, concretamente opporsi ad un eventuale uso di tecniche scientifiche così all'avanguardia da permettere agli inquirenti (prima) e agli stessi giudici (poi) di riconoscere come attendibili dichiarazioni a carico dell'accusato attraverso una «semplice» diagnostica per immagini che riproducano le aree cerebrali attivate dalle menzogne?

Ecco, dinanzi a uno scenario del genere, diviene lecito, se non addirittura doveroso, domandarsi fino a che punto siamo disposti a spingerci nella incessante ricerca di strumenti probatori tecnologici sempre più raffinati e, tuttavia, idonei a far vacillare concetti cardine della nostra cultura

processuale. Al cospetto di dispositivi tecnici capaci di reificare – affidandolo alla macchina – il vaglio di attendibilità della testimonianza in sede penale, vacillano, infatti, con le parole del volume, «quei postulati risalenti e pacifici, mai messi in discussione perché costitutivi dello stesso ‘in sé’ del processo penale».

Bisogna, allora, condividere appieno il messaggio diffuso in chiusura del volume. Sin da oggi ma ancor più negli anni a venire, quando ormai risulterà quasi familiare discorrere di *Artificial Intelligence* ad uso del processo e persino di decisioni robotiche, «andrà strenuamente difesa» la «visione di un processo criminale» che, seppure aperto alle prospettive evolutive del progresso scientifico, «non possa fare a meno di rimanere ‘un giudizio dell’uomo sull’uomo’» (Federica Centorame).

Alfonso Cerrato, *Espropriazioni immobiliari. Delega, pubblicità e vendita*, 2^a ed., Pacini Giuridica ed., Ospedaletto (Pisa) 2023, pp. 163.

In un momento storico segnato dalla continua ricerca di nuovi strumenti processuali – e dalla riforma di quelli passati e presenti, rei, a loro insaputa, di essere diventati la causa dei mali dell’italica giustizia civile – può accadere che i «numerosi e vorticosi interventi riformatori», seppur adottati con le migliori intenzioni, contribuiscano in maniera decisiva a paralizzare quel sistema processuale che invece avrebbero voluto – e dovuto – liberare.

È dal 1998 che la disciplina dell’esecuzione forzata immobiliare riceve le «preziose cure» del legislatore; pur tuttavia, a fronte di indubbie e pregevoli idee riformatrici – come la creazione della figura del professionista delegato alle operazioni di vendita –, la nebbia che ancora oggi avvolge questa materia non pare del tutto dissipata.

Anche la riforma «Cartabia» (di cui al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149) si iscrive in questo alveo: è sicuramente da salutare con favore la sostituzione dello strumento del reclamo cautelare *ex art. 669-terdecies* c.p.c. – con la più condivisibile opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617* c.p.c. –, avverso l’ordinanza con cui il g.e. decide sul reclamo proposto dalle parti contro gli atti del professionista delegato. Destano invece perplessità altre innovazioni legislative: valga per tutte l’introduzione di un termine perentorio di 20 giorni per proporre reclamo al g.e. avverso un atto del professionista delegato senza una chiara indicazione del *dies a quo*.

Giunto alla sua seconda edizione, l’interessante volume di Alfonso Cerrato si occupa di queste specifiche questioni alla luce delle novità

introdotte in tema dalla «riforma Cartabia» di cui al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149.

Rispetto alla prima edizione, l'a. riscrive gran parte dell'opera mettendo in evidenza come alcune soluzioni interpretative «di buon senso» che lì aveva proposto, siano oggi state fatte proprie dal legislatore dell'ultima riforma.

Nella prima parte l'a. concentra la sua analisi sull'istituto della delega ai professionisti delle operazioni di vendita immobiliare *ex art. 591-ter c.p.c.*; si inizia con una precisa e puntuale ricostruzione di tutte le tappe che ci consegnano oggi un istituto molto lontano rispetto a quello immaginato dal legislatore con la l. 3 agosto 1998, n. 302. Non delimitato ad una mera cronologia degli atti legislativi, lo studio si concentra sui risvolti e dubbi applicativi di ciascun intervento riformatore. Questa prima parte continua con l'esame della disciplina attuale della materia e si conclude con quello che accadrà dopo il 30 giugno 2023, allorché l'intero impianto della «riforma Cartabia» entrerà in vigore (salvo improvvisi e ad oggi inattesi ripensamenti).

Nella seconda parte, l'a. si occupa di approfondire l'istituto della pubblicità degli avvisi di vendita *ex art. 490 c.p.c.* con un preciso e puntuale riferimento alle numerose novità che l'istituto ha subito in conseguenza dell'evoluzione tecnologica – informatica (più che giuridica). La vendita forzata «telematica» ha invero rivoluzionato l'espropriazione forzata immobiliare in maniera più incisiva di tutte le riforme legislative che dal 1998 si sono succedute. L'opera è infine completata dalla redazione di un formulario che potrà tornare utile a tutti i professionisti che operano in questo particolare settore della giustizia civile.

In conclusione, all'opera va il merito di ricostruire criticamente l'evoluzione della materia fornendo al lettore – anche non specialista – una guida sicura con la quale affrontare i dubbi e le incertezze che ancora oggi, nonostante l'ennesimo intervento legislativo, coprono di nebbia l'espropriazione immobiliare e, in particolar modo, la delega ai professionisti delle operazioni di vendita (Andrea Perin).

Andrea Mengali, *La cassazione della sentenza civile non motivata*, Giappichelli ed., Torino 2020, pp. VII-222.

Il volume affronta il tema della violazione dell'obbligo formale di motivare la sentenza, prendendo spunto dalle più recenti pronunce della Cassazione in merito all'interpretazione dell'art. 360, n. 5, c.p.c., che

avrebbero determinato la riduzione del sindacato sulla motivazione al c.d. minimo costituzionale.

Dopo un primo capitolo, che si apre con la disamina dell'ipotesi tipica di violazione dell'obbligo di esplicitare nella sentenza le ragioni di fatto e di diritto della decisione, il successivo è dedicato all'individuazione dei casi in cui la violazione dell'obbligo di motivare conduce alla nullità dell'atto, alla luce del contesto normativo attuale. In base alla prospettiva d'indagine adottata dall'a., occorre chiedersi quali siano i requisiti indispensabili al raggiungimento dello scopo dell'atto – sentenza, in applicazione della disciplina della nullità degli atti prevista dagli artt. 156 ss. c.p.c. Il punto di arrivo dell'analisi, che costituisce la parte centrale dell'opera, è che i requisiti indispensabili affinché l'atto – sentenza raggiunga il suo scopo debbano coincidere con la struttura logica delle ragioni del decidere, che combini norma e fatto, secondo le indicazioni provenienti dal diritto positivo.

Nel terzo capitolo l'a. indaga i confini esterni dell'obbligo formale di motivazione, soffermandosi sui casi di contraddittorietà della motivazione, di motivazione *per relationem*, e di motivazione implicita, per poi svolgere alcune osservazioni sulla distinzione del c.d. vizio logico dal vizio di omessa motivazione. Il lavoro si conclude con una riflessione sulla collocazione dei vizi relativi alla motivazione della sentenza nell'ambito dell'art. 360 c.p.c.: l'ipotesi di violazione dell'obbligo formale di motivazione, che costituisce vizio di attività, riconducibile al n. 4 dell'art. 360 c.p.c., si distingue da quella prevista dal n. 5 dell'art. 360 c.p.c., che riguarda invece il caso in cui il giudice non abbia preso in considerazione uno o più fatti rilevanti e controversi, valorizzando i quali l'esito del processo sarebbe stato diverso (Rita Maruffi).

Silvia Turatto, *L'impugnazione del lodo rituale per contrarietà all'ordine pubblico*, Giappichelli ed., Torino 2020, pp. I-XII, 1-299.

Il lavoro monografico di Silvia Turatto è dedicato all'ordine pubblico come motivo di impugnazione del lodo; ne offre una ricostruzione a trecentosessanta gradi, tracciandone anche i confini con istituti considerati contigui o con esso parzialmente coincidenti, quali la non arbitrabilità delle controversie, il contrasto con norme imperative, inderogabili e di applicazione necessaria.

Il primo capitolo (L'impugnazione del lodo rituale per contrarietà all'ordine pubblico nell'ordinamento italiano e la questione dell'arbitrabilità delle controversie che richiedono l'applicazione di norme di ordine

pubblico del foro) è diviso in due sezioni. Nella prima (L'impugnazione del lodo rituale per contrarietà all'ordine pubblico nel contesto della più generale estensione all'arbitrato italiano tout court delle norme relative all'arbitrato «internazionale»), l'a. ripercorre anzitutto le ragioni che nel 2006 hanno indotto il legislatore a estendere all'arbitrato «italiano tout court» alcuni principi vigenti per l'abrogato arbitrato «internazionale»: tra questi – quanto alla impugnazione del lodo – il principio della tendenziale incensurabilità della decisione degli arbitri per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia (salva diversa volontà delle parti). Sempre nella sezione I vengono tracciate le linee di indagine, al fine di chiarire – spiega l'a. – se l'ordine pubblico di cui all'art. 829, comma 3°, c.p.c. sia quello interno o quello internazionale, quello sostanziale o anche quello processuale; se o quando l'ordine pubblico includa, oltre ai principi fondamentali dell'ordinamento, le norme imperative, di applicazione necessaria e inderogabili.

Nella sezione II (La questione dell'arbitrabilità delle controversie che richiedono l'applicazione di norme di ordine pubblico del foro e la correlazione tra tale questione e l'esistenza di sufficienti «garanzie» che la controversia) la ricerca entra nel vivo. L'a. illustra perché non sia condivisibile l'orientamento che nega la arbitrabilità delle controversie che richiedono l'applicazione di norme di ordine pubblico: la contrarietà all'ordine pubblico costituisce un vizio del lodo distinto da quello consistente nell'aver pronunciato su una controversia non arbitrabile. Silvia Turatto perviene a questa argomentata dimostrazione a valle di un esame capillare e critico degli orientamenti espressi da dottrina e giurisprudenza sulla nozione di arbitrabilità, ivi compreso quello della Corte di cassazione, che nega la compromettibilità in arbitri delle liti aventi ad oggetto l'impugnativa di delibere assembleari per violazione dei principi di chiarezza, veridicità e correttezza del bilancio.

Anche il secondo capitolo (Gli elementi atti ad incidere sull'ambito di applicazione dell'impugnazione per contrarietà all'ordine pubblico: la configurabilità in capo all'arbitro del dovere di applicare le rilevanti norme di ordine pubblico del foro e l'esistenza di sufficienti «garanzie» circa l'affidabilità del giudizio dell'arbitro) si compone di due sezioni. Nella prima (Il dovere dell'arbitro di applicare le rilevanti norme di ordine pubblico dell'ordinamento di radicamento dell'arbitrato), l'a. affronta la questione se sussista il dovere dell'arbitro di applicare le norme di ordine pubblico eventualmente rilevanti in base all'ordinamento italiano, quando un arbitro abbia sede in Italia. Al quesito andrebbe data risposta positiva: poiché nell'arbitrato trova applicazione il principio *iura novit curia*, le

norme applicabili al merito della controversia vanno individuate sulla base della *lex arbitri*, che include, in caso di controversia «internazionale», le regole di conflitto; se queste ultime conducono all'applicazione di una *lex causae* diversa dalla *lex arbitri*, le norme di ordine pubblico della *lex arbitri* vanno comunque applicate con prevalenza (se divergenti) rispetto a quelle della *lex causae*.

Nella sezione II (La correlazione fra le «garanzie» circa l'affidabilità del giudizio dell'arbitro e l'ambito di applicazione dell'impugnazione del lodo per contrarietà all'ordine pubblico), l'a., muovendo da una valutazione di inadeguatezza della disciplina vigente in materia di capacità professionale, onorabilità, imparzialità e responsabilità civile e penale degli arbitri, perviene alla conclusione secondo cui con l'impugnazione del lodo ex art. 829, comma 3°, c.p.c. deve, allo stato (*i.e.* fintanto che modifiche di legge nelle materie di cui sopra autorizzino un giudizio di adeguatezza) deve potersi invocare la violazione non solo dei principi fondamentali dell'ordinamento, ma anche delle norme di applicazione necessaria e delle norme imperative (il cui insieme costituisce quindi, secondo l'a., le norme di ordine pubblico italiane).

Nel terzo capitolo (L'ambito di applicazione dell'impugnazione per contrarietà all'ordine pubblico di cui al novellato art. 829, comma 3°, c.p.c.), suddiviso in quattro sezioni, l'a. dedica la sezione I a raccogliere i frutti dell'indagine compiuta, giungendo a sostenere che l'ordine pubblico si modula diversamente, secondo il grado di collegamento della controversia con l'ordinamento statale. Se la fattispecie è «puramente domestica» o presenta un «significativo» elemento di collegamento con l'ordinamento italiano, l'ordine pubblico include anche le norme imperative. Se invece la fattispecie presenta elementi di estraneità, l'ordine pubblico abbraccia, oltre ai principi fondamentali, le sole norme di applicazione necessaria del foro. Se infine la fattispecie è «completamente estranea», l'ordine pubblico comprende i soli principi fondamentali del foro.

Nella sezione II, l'a. passa poi alla verifica dei risultati raggiunti rispetto al lodo di equità, al lodo dichiarato dalle parti non impugnabile e al lodo «internazionale» nel regime anteriore alla novella del 2006 e, nella sezione III, rispetto alle tesi elaborate dalla dottrina dopo la novella del 2006 con riguardo all'ambito di applicazione dell'impugnazione per contrarietà all'ordine pubblico di cui al novellato art. 829, comma 3°, c.p.c.

La sezione IV è infine dedicata alla natura del controllo spettante alla corte d'appello (in ordine alla contrarietà del lodo all'ordine pubblico). A detto controllo l'a. assegna, quanto ai profili in diritto, la intensità massima, corrispondente a quella che si riconosce per la verifica della sussisten-

za della violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia (*i.e.*, in estrema sintesi, un controllo che può essere esercitato anche d'ufficio e a prescindere dalla circostanza che gli arbitri abbiano affrontato la questione). Rispetto ai profili in fatto, Silvia Turatto attribuisce invece al controllo della corte d'appello il rango di un sindacato indiretto sulla motivazione del lodo.

L'a. completa l'analisi illustrando l'ampiezza del potere del tribunale in sede di *exequatur* del lodo (*ex art. 825 c.p.c.*) di sindacare il contrasto della decisione degli arbitri con l'ordine pubblico, valutando anche se la stessa sia o non sia condizionata dall'esercizio del corrispondente potere della corte d'appello nel giudizio di impugnazione del lodo. Il lavoro monografico si chiude esaminando il tema del contrasto con l'ordine pubblico in sede di riconoscimento ed esecuzione delle sentenze e dei lodi stranieri (Elena Marinucci).