

# DUBBI E RAGIONI\*

Giovanni Tuzet

Assistant Professor di Filosofia del diritto, Università Bocconi

L'articolo discute alcune maniere di concettualizzare il "ragionevole dubbio" nel processo penale, pur nell'impossibilità di darne una definizione precisa. Tesi del lavoro è che la ragionevolezza del dubbio sia determinata non solo da elementi epistemici ma anche da elementi pratici, giacché la soglia della giustificazione epistemica di un'ipotesi accusatoria viene fissata anche in riferimento alle conseguenze pratiche del suo accoglimento.

fra le cose sicure  
la più sicura è il dubbio  
(B. Brecht)

## 1. Introduzione

Quando è ragionevole dubitare? Quali sono i caratteri che rendono un dubbio "ragionevole"? In questo scritto discuterò alcune maniere di concettualizzare il "ragionevole dubbio" rispetto al processo penale, pur nell'impossibilità di darne una definizione precisissima. L'idea che intendo sostenere è che la ragionevolezza del dubbio sia determinata non solo da elementi epistemici ma anche da elementi pratici. Inizierò dalla distinzione fra dubbi "reali" e "fittizi" proposta in filosofia da Charles S. Peirce; quindi mi chiederò se tali dubbi "reali" corrispondano a quelli "ragionevoli" di cui si parla in sede giuridica; infine, dopo alcune considerazioni su ragionevolezza e certezza, cercherò di indicare i caratteri distintivi dei dubbi "ragionevoli", che ritengo consistere nella loro dimensione pratica giacché la soglia della giustificazione epistemica di un'ipotesi accusatoria viene fissata anche in riferimento alle conseguenze pratiche del suo accoglimento.

Affronterò la questione in una prospettiva filosofica ed epistemologica, non avendo le competenze del processualista. E non prenderò posizione sulla bontà dello standard dell'"oltre ogni ragionevole dubbio": il mio intento è solo esplicativo, ovvero di chiarire i termini concettuali dello standard. Può darsi che la concettualizzazione presentata non sia d'aiuto nel prendere decisioni in casi difficili, ma non è questo il punto: l'auspicio è che contribuisca almeno a chiarire i termini della questione.

## 2. Quando un dubbio è reale?

In generale, un dubbio riguarda un oggetto di cui una certa determinazione non è conosciuta. Se dubito dell'autenticità di un documento, il documento è l'oggetto di dubbio e la sua autenticità è la determinazione che non ne è (sufficientemente) conosciuta, o su cui ho delle credenze incerte. Il dubbio è una forma di ignoranza o incertezza *parziale*: su ciò che ignoriamo completamente non possiamo neppure avere dei dubbi<sup>1</sup>. Per fare un'analisi del dubbio, dunque, bisogna prima di tutto individuarne l'oggetto (in parte conosciuto e in parte no) e in secondo luogo la determinazione o proprietà che non è conosciuta. Non ha senso infatti dubitare di un oggetto in quanto tale: non ha senso dire "Dubito di quell'albero", ma ha senso dire "Dubito che quell'albero sia un olmo" o "Dubito che quell'albero sia sano". Non è vero però che si dicono cose come "Dubito di quel documento"? Sì, ma si tratta di frasi ellittiche. Una frase ellittica come "Dubito di quel

---

\* Di prossima pubblicazione in "Cassazione penale".

<sup>1</sup> Per il linguaggio ordinario, mi sembra, il dubbio ha una connotazione (negativa) di incertezza, mentre la probabilità ha una connotazione (positiva) di credenza parziale – come la bottiglia mezza vuota e mezza piena. Si considerino frasi come "Dubito che venga" ed "È probabile che venga".

documento” può voler dire qualcosa come “Dubito dell’autenticità di quel documento”, oppure “Dubito dell’attendibilità di quanto scritto in quel documento”. Analogamente, “Dubito di mia moglie” potrebbe voler dire “Dubito che quanto dice mia moglie sia vero” o anche, in un dato contesto, “Dubito che mia moglie sia in grado di fare la tal cosa”. È importante perciò capire bene di cosa si dubita, di quale oggetto e di quale sua proprietà. Se non si capisce esattamente su cosa verte il dubbio è ben difficile risolverlo e passare dall’ignoranza alla conoscenza, o da una credenza incerta a una certa.

Inoltre è importante distinguere la *qualità* di un dubbio. In ambito scientifico un buon dubbio è quello che consente di portare avanti la ricerca, produrre nuove ipotesi da sottoporre a controllo, spingere la riflessione e la sperimentazione in direzioni promettenti. Quando questo accade il dubbio è *fertile*. Al contrario, un dubbio è improduttivo se non c’è modo di scioglierlo conducendo una ricerca appropriata. Immaginiamo che in me sorga il dubbio che Omero sia realmente esistito come autore individuale delle opere che gli sono attribuite. Potrei anche avere delle buone ragioni per avere questo dubbio (dato che tali opere appartengono a una tradizione orale in cui è difficile capire chi abbia composto cosa) ma, se non avessi alcun modo di condurre una ricerca nel merito, il mio dubbio sarebbe *sterile*, incapace di produrre conoscenza. (A maggior ragione se l’impossibilità di produrre una conoscenza non fosse contingente bensì necessaria date le nostre limitazioni cognitive).

Un’altra distinzione importante che riguarda la qualità del dubbio è quella fra dubbi reali e fittizi. Peirce è il filosofo che ha posto l’attenzione su questa differenza, notando che ci sono dubbi motivati da ragioni empiriche e dubbi motivati da ragioni puramente intellettuali<sup>2</sup>. I primi sono per Peirce i dubbi *reali*, quelli che sorgono quando una qualche evidenza empirica mette in crisi o in difficoltà una nostra credenza o convinzione; i secondi sono i dubbi *fittizi*, quelli privi di ragioni empiriche ma elaborati per raggiungere una qualche conclusione a livello intellettuale o puramente teorico. Un esempio di dubbio reale è quello generato dall’orbita anomala di Urano, che fece formulare agli astronomi l’ipotesi (poi confermata) dell’esistenza di un ulteriore pianeta, Nettuno. Un esempio di dubbio fittizio è il dubbio cartesiano, universale e iperbolico, secondo cui tutte le nostre credenze potrebbero essere false, compresa la credenza di esistere: potremmo essere ingannati da un genio maligno che ci fa credere di essere individui in carne e ossa, dotati di un corpo oltre che di una mente, capaci di percepire il mondo, di avere pensieri, di prendere decisioni e di agire<sup>3</sup>. (Peraltro, se è vero che il dubbio consiste in un’ignoranza o incertezza *parziale*, non ha senso dubitare di *tutto*). Nella filosofia contemporanea non mancano le discussioni su argomenti di questo tipo: in virtù di che cosa, ha chiesto Hilary Putnam, possiamo dire di essere creature in carne e ossa anziché cervelli in una vasca, cioè cervelli che uno scienziato pazzo ha estratto dai corpi e ha posto in una vasca immergendoli in un liquido nutritivo e connettendoli a un dispositivo che ci fa avere delle sensazioni identiche a quelle che avremmo se fossimo creature in carne e ossa?<sup>4</sup> Si noti inoltre che i dubbi reali non hanno un carattere volontario: non sono dubbi che decidiamo di avere, ma dubbi che vengono innescati in noi dall’esperienza empirica, senza far leva sulla nostra volontà.

---

<sup>2</sup> Sul dubbio in Peirce vedi TIERCELIN, *Le doute en question*, L’Éclat, 2005, nonché TIERCELIN, *Peirce et Wittgenstein face au défi sceptique*, in *Paradigmi*, 2010, p. 13 ss. Sull’idea che si debbano avere *ragioni* per dubitare, cfr. WITTGENSTEIN, *Della certezza* (1949-51), trad. it., Einaudi, 1999. Ma i dubbi legati alla memoria sembrano funzionare diversamente e ne potrebbero costituire un terzo genere (oltre a quelli reali e fittizi): “Ho un dubbio: mi ha detto che arriverà alle 10 o alle 11? Non ricordo bene”. In questi casi il dubbio è genuino ma non è innescato da un’evidenza empirica. Cosa ancora diversa è il dubbio pratico, relativo alle nostre deliberazioni e condotte.

<sup>3</sup> CARTESIO ne trae notoriamente la conclusione che se anche questo fosse vero sarebbe vero altresì che siamo esseri pensanti e dunque esistenti almeno in questo senso, in quanto solo un essere pensante può dubitare o essere ingannato: *cogito ergo sum* (*Meditazioni metafisiche*, I; *Discorso sul metodo*, IV).

<sup>4</sup> PUTNAM, *Reason, Truth and History*, Cambridge University Press, 1981, cap. 1, il quale adduce una serie di ragioni (sia metafisiche sia semantiche) per rigettare tale dubbio fittizio.

Al contrario i dubbi fittizi sono un fenomeno volontario, in quanto vengono deliberatamente costruiti al fine di perseguire un certo scopo teorico<sup>5</sup>.

L'intento di Peirce, nel fare questa distinzione, era quello di criticare i dubbi fittizi e lodare quelli reali, in quanto solo i dubbi motivati da ragioni empiriche consentono di procedere nella ricerca e acquisire nuova conoscenza (scientifica). Se adottiamo questa impostazione, allora, reale è solo il dubbio innescato da un'evidenza empirica e suscettibile di essere risolto tramite una ricerca ugualmente empirica. Anche perché il dubbio presuppone almeno una credenza: si dubita quando c'è già una certa credenza, che viene messa in questione.

Ora, quali dubbi hanno cittadinanza nel contesto processuale? Sicuramente non i dubbi fittizi – pur se si può divergere sulle ragioni per cui ne sono esclusi. Immaginiamo un avvocato che, nel difendere il proprio assistito da un'accusa penale, ricorra a un argomento come quello discusso da Putnam: volendo, potrebbe dire che non abbiamo la garanzia che l'imputato abbia commesso quanto gli viene ascritto con tanto di prove, giacché potremmo essere dei cervelli in una vasca le cui credenze, compresa quella che l'imputato è colpevole, non corrispondono a fatti reali ma sono indotte da uno scienziato pazzo e dal suo formidabile dispositivo. Sarebbe un dubbio accettabile in un contesto processuale? No, si potrebbe dire, in quanto privo di ragioni empiriche: non abbiamo nessuna ragione empirica per dubitare di essere creature in carne e ossa e non c'è nessuna ragione empirica per formulare l'ipotesi di essere cervelli in una vasca. Oppure si potrebbe rispondere che un dubbio siffatto è irrilevante poiché, anche assumendo di essere cervelli in una vasca, non avremmo alcun modo di sapere se siamo realmente tali e quindi il funzionamento del processo sulla base di ciò che appare come “reale” non muterebbe. Ma se i dubbi fittizi non hanno cittadinanza nel contesto processuale, sono i dubbi reali ad averla? In senso lato si può rispondere affermativamente, ma si dovrà capire quale rapporto corra fra i dubbi che chiamiamo reali e quelli che in ambito processuale vengono chiamati *ragionevoli*.

### 3. Quando un dubbio è ragionevole?

Il *common law* inglese ha elaborato nel corso dei secoli uno standard di prova penale secondo cui un verdetto di colpevolezza non può essere pronunciato a meno che la colpevolezza non sia stata provata “oltre ogni ragionevole dubbio”<sup>6</sup>. Questo standard, com'è noto, è stato positivizzato nel nostro ordinamento con la legge 46/2006, in base alla quale l'art. 533 c. I c.p.p. è formulato così: il giudice «pronuncia sentenza di condanna se l'imputato risulta colpevole del reato contestatogli al di là di ogni ragionevole dubbio». Si è discusso se questo standard fosse già implicito nel nostro sistema e se fosse opportuno procedere a una sua espressa formulazione; comunque sia, questo è attualmente il criterio che il nostro ordinamento prescrive espressamente nel valutare le prove penali e stabilire la colpevolezza dell'imputato. Ma da un punto di vista teorico ed ermeneutico ci si può chiedere come tale espressione vada interpretata. Cosa significa parlare di un dubbio “ragionevole”? Quando un dubbio è tale? Quando si può dire di avere raggiunto la soglia di prova che il criterio indica? Quando, cioè, avere un dubbio diventerebbe irragionevole data la quantità o la qualità delle prove acquisite? E perché, in fin dei conti, richiedere un “dubbio ragionevole” e non un semplice “dubbio” per impedire un verdetto di condanna?

---

<sup>5</sup> Ma FUSELLI, *Ragionevoli dubbi: quando non tutte le contraddizioni vengono per nuocere*, in Aa. Vv, *La contraddizione che nol consente*, a cura di Puppo, Angeli, Milano, 2010, pp. 154-155 parla del dubitare come “atto” senza distinguere fra dubbi reali e fittizi.

<sup>6</sup> Non è privo d'interesse, peraltro, notare che lo standard nasce dal diritto canonico per proteggere la coscienza del giurato dall'eventualità di condannare un innocente: l'anima del giurato è salva se questi ha condannato dove il dubbio era irragionevole, pur se l'imputato era di fatto innocente. Cfr. WHITMAN, *The Origins of Reasonable Doubt. Theological Roots of the Criminal Trial*, Yale University Press, 2008; su questo libro si veda la discussione in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2010, p. 726 ss. con contributi di DAL RI JR., ORLANDI, PIFFERI e WHITMAN.

La risposta a quest'ultima domanda non è difficile: se a impedire un esito sfavorevole all'imputato bastasse un dubbio qualsivoglia, senza nessuna qualificazione, allora potrebbe bastare un dubbio fittizio a bloccare una condanna e la giustizia penale si risolverebbe in una sistematica assoluzione degli imputati. Un dubbio meramente ipotetico, se non quello iperbolico di Cartesio o quello di Putnam, si può sempre costruire. Se allora non è sufficiente un dubbio qualsiasi, il dubbio va qualificato.

Potrebbe bastare una qualifica come quella di Peirce per cui, escludendo i dubbi fittizi, ci rivolgiamo ai dubbi reali e individuiamo in essi le condizioni sufficienti a impedire una condanna?

Il fatto che la prassi giuridica utilizzi una diversa espressione – dubbi “ragionevoli” anziché “reali” – può essere una mera contingenza linguistica, cioè consistere semplicemente nel fatto che si usano etichette diverse per parlare della stessa cosa<sup>7</sup>, oppure può indicare il fatto che i tipi di dubbio in questione sono diversi. Proviamo a seguire questa seconda ipotesi: perché allora il dubbio “ragionevole” di cui si parla in diritto avrebbe una natura diversa da quello “reale” di cui parla Peirce?

La ragione di fondo per pensare che il dubbio ragionevole abbia dei profili diversi dal dubbio reale è che nel processo entrano in gioco delle considerazioni di vario tipo. Quando parliamo di dubbio in un contesto cognitivo ci riferiamo a credenze incerte ovvero al fatto che mancano, o sono insufficienti, o sono controverse le ragioni per (continuare ad) avere una certa credenza. Le ragioni in gioco in ambito scientifico e cognitivo sono essenzialmente *ragioni per credere*, ossia considerazioni di tipo epistemico su ciò che è appropriato credere. Un dubbio segnala una qualche difficoltà a livello di ragioni per credere. Lo stesso accade nel processo? Certamente accade qualcosa di questo tipo ma accade anche altro. In un processo giocano anche *ragioni per agire*<sup>8</sup>, ossia considerazioni di tipo pratico su ciò che è appropriato fare. Ciò che allora si potrebbe ipotizzare in sede teorica è che il dubbio ragionevole sia un dubbio *motivato non solo da considerazioni di tipo epistemico ma anche da considerazioni di ordine pratico*. Facciamo un esempio. In *Rex v. Smith* l'imputato (vedovo tre volte) era accusato dell'omicidio della prima moglie che fu scoperta cadavere nel proprio bagno dopo la cerimonia di nozze con lui<sup>9</sup>. Fu fornita la prova che, successivamente alla morte della prima moglie, altre due donne morirono in circostanze simili dopo essersi sposate con Smith. Fu fornita inoltre la prova di un consulto tra Smith e un avvocato circa la possibilità di ereditare il denaro della prima moglie. Sulla base di questi elementi, si poteva dire che la colpevolezza di Smith fosse provata al di là di ogni ragionevole dubbio? In molti di noi potrebbe formarsi la credenza che Smith fosse colpevole. Potremmo dire di avere delle sufficienti ragioni per credere che abbia ucciso intenzionalmente la prima moglie<sup>10</sup>. Ma saremmo ugualmente disposti a condannarlo? Se alcuni di noi si trovassero nella situazione di avere, da una parte, delle sufficienti ragioni per credere che egli fosse colpevole e di non avere, dall'altra, delle sufficienti ragioni per condannarlo, ciò vorrebbe dire che a entrare in gioco non sono solamente

---

<sup>7</sup> ANDERSON-SCHUM-TWINING, *Analysis of Evidence*, sec. ed., Cambridge University Press, 2005, p. 352 definiscono un dubbio *reasonable* come un dubbio *real* basato sulla ragione e il senso comune dopo che un'attenta e imparziale analisi di tutte le prove è stata condotta.

<sup>8</sup> Le ragioni per agire possono essere presenti anche in ambito scientifico, come nel caso di una ricerca medica condotta non solo per scopi conoscitivi ma anche al fine di salvare vite umane; però, le ragioni per agire rimangono sullo sfondo dell'attività scientifica, non entrano (o non dovrebbero entrare) nella valutazione delle ipotesi e delle prove. Colgo l'occasione di questa nota per chiarire che uso “ragioni per credere” e “ragioni per agire” in senso volutamente ampio (come considerazioni su quanto è appropriato credere e fare) per coprire vari usi di queste espressioni.

<sup>9</sup> È un caso inglese del 1915 su cui si può vedere MACCORMICK, *La congruenza nella giustificazione giuridica*, in Aa. Vv., *L'analisi del ragionamento giuridico. Materiali ad uso degli studenti*, a cura di Comanducci e Guastini, vol. I, Giappichelli, 1987, p. 243 ss., nonché, più dettagliatamente, ROBINS, *Il magnifico Spilsbury. Ovvero Gli omicidi delle vasche da bagno*, Einaudi, 2011.

<sup>10</sup> Il che può essere argomentato anche in termini probabilistici: «improbabili disgrazie che capitano una volta ad una persona possono ben essere incidenti puri e semplici, ma improbabili disgrazie che capitano tre volte di seguito in circostanze sostanzialmente simili non sono affatto abitualmente delle disgrazie ma il prodotto di un disegno» (MACCORMICK, *La congruenza*, cit., p. 257).

delle considerazioni epistemiche ma anche delle considerazioni di altro tipo, presumibilmente pratico<sup>11</sup>. Possiamo facilmente credere alla colpevolezza di Smith, anche perché dalla nostra credenza non segue alcunché a carico dell'imputato. Ma immaginiamo di essere coloro il cui verdetto decide della libertà o persino della vita dell'imputato<sup>12</sup>. Probabilmente avremmo molte più cautele di quante ne abbiamo nel momento in cui formiamo in noi una credenza priva di considerevoli conseguenze pratiche. Allora, se questo è vero, ciò indica che un verdetto viene pronunciato non solo in base a ragioni per credere ma anche per agire. Quello che non avremmo motivo di dubitare fuori dal processo potrebbe essere dubitato nel processo, date le conseguenze pratiche della sentenza. Così, il “ragionevole dubbio” di cui si parla nel processo penale potrebbe essere un dubbio motivato non solo dall'assenza di sufficienti ragioni per credere ma anche dall'assenza di sufficienti ragioni per agire. In una logica garantista la cosa è ben comprensibile: più alta è la posta in gioco per l'imputato, maggiore deve essere lo standard richiesto per la decisione<sup>13</sup>. Questo spiegherebbe, oltre alla differenza con lo standard civile della “prova preponderante”, la differenza fra lo standard per la condanna (art. 533 c. I c.p.p.) e lo standard per l'applicazione di una misura cautelare personale (art. 273 c. I c.p.p.) – dove il secondo sarebbe meno esigente del primo (richiedendo “gravi indizi” di colpevolezza) in virtù delle conseguenze giuridiche meno gravi per l'imputato<sup>14</sup> – se non fosse che le due decisioni hanno presupposti diversi e se ne può arguire che gli “indizi” di cui si parla in tema di misure cautelari non sono la stessa cosa degli “indizi” di cui si parla in tema di valutazione probatoria (art. 192 c. II c.p.p.)<sup>15</sup>. Ma se in una logica garantista la differenza fra standard civile e penale è comprensibile, sotto un profilo teorico è meno scontata: infatti vuol dire che almeno in alcuni casi ci può essere una discrepanza fra quello che crediamo e quello che siamo disposti a fare, laddove in noi si genera un dubbio che non dipende da evidenze empiriche ma dalla considerazione della posta in gioco.

Peraltro l'influenza delle ragioni per agire si può produrre anche in una direzione diversa e ben più criticabile, ossia in modo sfavorevole all'imputato quando i valori in gioco o i beni che si vogliono tutelare con l'indagine a suo carico sono di particolare importanza sociale. Penso ad alcune recenti

---

<sup>11</sup> Ma cfr. LAUDAN, *Truth, Error, and Criminal Law*, Cambridge University Press, 2006, pp. 36-38, secondo cui in ultima analisi lo standard è psicologistico e non offre le garanzie che promette (basti pensare al fatto che la formula va nelle mani di giurie che non sanno come intenderla). V. anche LAUDAN, *The Rules of Trial, Political Morality, and the Costs of Error: Or, Is Proof Beyond a Reasonable Doubt Doing More Harm than Good?*, in Aa. Vv., *Oxford Studies in Philosophy of Law*, a cura di Green e Leiter, vol. I, Oxford University Press, 2011, p. 195 ss.

<sup>12</sup> Per la cronaca, Smith fu condannato all'impiccagione.

<sup>13</sup> È importante esplicitare la prospettiva del discorso: per una logica garantista sono più gravi i falsi positivi (gli innocenti condannati), mentre per una logica autoritaria possono esserlo i falsi negativi (i colpevoli assolti). Inoltre, anche se non previsto dal diritto, in un'ottica garantista i decisori possono essere psicologicamente indotti ad applicare uno standard più alto dove più alta è la pena, come in un'ottica autoritaria possono essere indotti ad abbassarlo dove più alto è l'allarme sociale. FERRER, *La valutazione razionale della prova*, Giuffrè, 2012, p. 145 pensa che sia ragionevole operare con diversi standard in funzione del reato e della sanzione previsti e che analogamente si possa fare in sede civile con riferimento alle conseguenze giuridiche in gioco (ma bisogna aggiungere che questo orientamento genererebbe altri problemi, ad es. la parità di effetti di una condanna penale rispetto a fattispecie per cui valgono diversi standard di decisione).

<sup>14</sup> Pur se alcuni ritengono che anche i “gravi indizi” di cui parla il secondo vadano provati oltre ogni ragionevole dubbio. «Diciamo che va provata (oltre ogni ragionevole dubbio) la “probabile colpevolezza”; e, naturalmente, per l'esito positivo della prova si richiede molto meno rispetto a quanto occorrerebbe per provare la colpevolezza» (FERRUA, *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in Aa. Vv., *La prova nel dibattimento penale*, quarta ed., Giappichelli, 2010, p. 389; cfr. ID., *Il giusto processo*, terza ed., Zanichelli, 2012, p. 77 ss.; *contra* cfr. CAPRIOLI, *L'accertamento della responsabilità penale “oltre ogni ragionevole dubbio”*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2009, pp. 76-78). A me sembra che, se c'è “probabile colpevolezza” quando ci sono prove (pur non conclusive) della colpevolezza, allora provare la “probabile colpevolezza” significa provare che ci sono prove della colpevolezza – il che pare un'inutile complicazione.

<sup>15</sup> UBERTIS, *Sistema di procedura penale, I. Principi generali*, sec. ed., Utet, 2007, p. 75: in evenienze come quella dell'art. 273 c. I c.p.p. «l'“indizio” muta la propria funzione, perché mira a soddisfare esigenze connesse a sviluppi intermedi del procedimento penale senza essere finalizzato alla fissazione del fatto integrante l'oggetto particolare del medesimo».

analisi dei modi in cui vengono svolte le indagini e sono condotti gli interrogatori in occasione di (presunti) abusi su minori, dove emerge che le testimonianze a carico dell'imputato (anche se di dubbia attendibilità) pesano solitamente più di quelle a scarico<sup>16</sup>. Perché avviene qualcosa del genere? Perché il bene protetto fa abbassare più o meno consapevolmente la soglia della prova, come avveniva in certe pronunce sull'omissione in campo medico-chirurgico prima della sentenza Franzese, precisamente in quelle secondo cui (la prova di) una "mancata diminuzione del rischio" per il paziente da parte del medico bastava a giustificare la condanna<sup>17</sup>. In altri termini, le ragioni per agire prendono il sopravvento su quelle per credere, facendoci credere anche quello di cui dovremmo dubitare. Ma questo è illegittimo dove l'imputato dovrebbe essere condannato solo se la sua colpevolezza è provata oltre ogni ragionevole dubbio.

#### 4. Ragionevolezza e certezza

Sul piano più direttamente operativo ci si può chiedere se sia possibile dare una definizione di dubbio "ragionevole", così da avere un criterio preciso con cui qualificare un dubbio in sede processuale e decidere di conseguenza. Non si tratta infatti di una formula vaga che lascia spazio alla discrezionalità giudiziale? Paolo Ferrua ritiene che la formula in questione sia «chiara e trasparente, d'immediata comprensione» al punto che essa «sfida ogni definizione»<sup>18</sup>. L'idea che essa veicola è chiara: quella di non condannare se non viene raggiunta una soglia di prova molto alta. D'altro canto è proprio questa chiarezza a sfidare i tentativi di definizione. Se provassimo a tradurre "ragionevole" con termini quali "forte", "grave" o "fondato" abbasseremmo pericolosamente la soglia della sentenza di condanna, secondo Ferrua, mentre la soglia verrebbe innalzata oltre misura se usassimo termini come "debole", "minimo" o "ipotetico"<sup>19</sup>. Per Ferrua la formula è vaga ma «perfettamente adeguata» al settore di cui ci stiamo occupando, ossia quello del processo penale in cui la prova richiesta per un verdetto di condanna è sicuramente a livello molto alto ma non al livello estremo della certezza deduttiva<sup>20</sup>. Se si vuole parlare di "certezza" della

---

<sup>16</sup> Vedi ad es. MAZZONI, *Si può credere a un testimone? La testimonianza e le trappole della memoria*, il Mulino, 2003, p. 182 e BERTI, *Psicologia sociale della giustizia*, il Mulino, 2002, p. 122. Sul tema cfr. UBERTIS, *La prova dichiarativa debole*, in *questa rivista*, 2009, p. 4058 ss.

<sup>17</sup> Per diverse perplessità epistemologiche su tale sentenza v. GARBOLINO, *Dall'effetto probabile alla causa probabile. La valutazione del nesso causale*, in *questa rivista*, 2004, p. 298 ss. Si può aggiungere che non pare ragionevole richiedere una prova del nesso causale (o della "causalità omissiva") più rigorosa di quella richiesta per qualsiasi altro elemento del reato.

<sup>18</sup> FERRUA, *Il giudizio penale*, cit., p. 381. Ma cfr. LAUDAN, *Truth*, cit., nonché, su questo autore, i rilievi critici di STELLA-GALAVOTTI, "L'oltre il ragionevole dubbio" come standard probatorio. *Le infondate divagazioni dell'epistemologo Laudan*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, p. 883 ss. V. anche CANZIO, "L'oltre il ragionevole dubbio" come regola probatoria e di giudizio nel processo penale, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2004, p. 303 ss., CAPRIOLI, *L'accertamento della responsabilità penale*, cit., p. 51 ss. e i rilievi di CANZIO, TARUFFO e UBERTIS, *Fatto, prova e verità (alla luce del principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio)*, in *Criminalia*, 2009, p. 305 ss., dove Taruffo dice (p. 311) che «esiste un dubbio ragionevole quando, di fronte alla descrizione del fatto che fonda la colpevolezza, è tuttavia possibile formulare una ipotesi alternativa ragionevole intorno al medesimo fatto» (ma il rischio è che questa non sia una né una definizione né una spiegazione, bensì una riformulazione tautologica della nozione di "ragionevole dubbio", a meno di non definire, come subito di seguito Taruffo fa, "ipotesi ragionevole" come ipotesi verosimile alla luce dell'*id quod plerumque accidit*).

<sup>19</sup> FERRUA, *Il giudizio penale*, cit., p. 382. STELLA-GALAVOTTI, "L'oltre il ragionevole dubbio" come standard probatorio, cit., pp. 910-911 citano alcune sentenze della Corte suprema americana secondo cui anche richiedere che il dubbio sia articolato a un "motivo reale" o sia un dubbio per cui può essere "fornita una ragione" è una maniera inaccettabile di indebolire lo standard. Un dubbio ragionevole che non richiede ragioni? Viene anche citata (ivi, p. 921) una decisione italiana per cui il dubbio ragionevole deve essere fondato su "elementi specifici", il che pare invero più sensato.

<sup>20</sup> «Se la colpevolezza dovesse discendere deduttivamente dalle prove, così da riuscire inconfutabile per qualsiasi persona razionale, ogni processo si concluderebbe con l'assoluzione. L'astuto penalista uscirebbe sempre vittorioso nel

colpevolezza, si deve riconoscere che si tratta pur sempre di certezza *induttiva* (o la certezza di un'abduzione, se così si può dire, confermata dalle prove)<sup>21</sup>.

“Ragionevole” serve a sottolineare questo: anche nei settori in cui non è possibile “provare” con assoluta certezza, essendo in termini puramente logici sempre aperta la porta al dubbio – come quando si tratta di ricostruire un fatto del passato o, più in generale, per ogni inferenza induttiva – si può, tuttavia, ritenere raggiunta la prova, se i dubbi astrattamente formulabili appaiono “irragionevoli”<sup>22</sup>.

La matematica, si dice, è il regno della prova deduttiva e dell'assoluta certezza; la storia e il diritto sono territori accidentati, ombrosi e densi d'insidie, dove la prova è induttiva e la certezza è solo ragionevole (o “processuale” come spesso viene detto).

“Provare” nel senso più rigoroso del termine significa giungere a conclusioni indubitabili; ma, poiché, rispetto ad accadimenti storici, la certezza non è mai assoluta, occorre attenuare il concetto ed accontentarsi di escludere la “ragionevolezza” del dubbio<sup>23</sup>.

Alberto Mura ne ha trattato in termini analoghi: «nell'ambito del diritto delle prove, l'ideale di una prova concludente che discenda deduttivamente da elementi di prova certi è illusorio. Il giudizio concludente va tipicamente *oltre* le prove ed è per ciò stesso incerto. Il significato dell'espressione “oltre ogni ragionevole dubbio” *non* ha nulla a che vedere con quella purezza assoluta che, purtroppo, non ha cittadinanza alcuna al di fuori della matematica pura»<sup>24</sup>.

La formula svolge allora una duplice funzione per Ferrua: da un lato ha la funzione più evidente «di garantire l'imputato dal rischio di una condanna ingiusta» e dall'altro quella di «sottolineare che, se la colpevolezza è suffragata da un solido e coerente quadro probatorio, l'onesto riconoscimento della fallibilità degli accertamenti non deve impedire la condanna»<sup>25</sup>. Questo consente di precisare quantitativamente la soglia? Mentre autori come Mura ritengono che sulla scorta della teoria bayesiana della decisione la soglia possa essere quantitativamente determinata (tramite assegnazioni di valore e di probabilità)<sup>26</sup>, autori come Ferrua asseriscono che la formula «nasce proprio dall'impossibilità di quantificare il grado di probabilità necessario per la pronuncia di una sentenza di condanna»<sup>27</sup>. Chi scrive è incline a ritenere che le eventuali quantificazioni siano altamente opinabili e in questo senso pare orientata la giurisprudenza italiana quando, con una formula ricorrente in numerose decisioni<sup>28</sup>, asserisce che lo standard impone di «pronunciare condanna

---

sostenere che non si ha prova certa e indubitabile della commissione del fatto, del dolo dell'imputato, della sua capacità di intendere e volere, ecc.» (FERRUA, *Il giudizio penale*, cit., p. 382).

<sup>21</sup> Mi permetto di rinviare a TUZET, *La prima inferenza. L'abduzione di C.S. Peirce fra scienza e diritto*, Giappichelli, 2006 e più recentemente a TUZET, *Ragionamento giuridico, prove e regole*, in *Diritto & Questioni Pubbliche*, 2011, p. 1065 ss.

<sup>22</sup> FERRUA, *Il contraddittorio nella formazione della prova a dieci anni dalla sua costituzionalizzazione: il progressivo assestamento della regola e le insidie della giurisprudenza della Corte europea*, in *Arch. pen.*, 2008, p. 19. Vedi anche FERRUA, *Il giusto processo*, cit., p. 74 ss. e CAPRIOLI, *Scientific Evidence e logiche del probabile nel processo per il “delitto di Cogne”*, in *questa rivista*, 2009, p. 1867 ss.

<sup>23</sup> FERRUA, *Il contraddittorio nella formazione della prova*, cit., p. 19.

<sup>24</sup> MURA, *Teoria bayesiana della decisione e ragionevole durata del processo*, in *questa rivista*, 2007, p. 3113. Per questo l'inferenza probatoria, in quanto non deduttiva, è *non-monotonica*. Cfr. PRAKKEN e SARTOR, *Presumptions and Burdens of Proof*, in *Aa. Vv., Proceedings of the 19<sup>th</sup> Annual Conference on Legal Knowledge and Information Systems (Jurix)*, a cura di Engers, Ios Press, 2006, p. 21 ss.

<sup>25</sup> FERRUA, *Il giudizio penale*, cit., p. 383.

<sup>26</sup> C'è un «nesso logico che connette il modo con cui sono valutati gli errori giudiziari alla soglia oltre la quale il dubbio diviene “irragionevole”» e «tale soglia dipende da quante volte si ritiene più grave la condanna d'un innocente rispetto all'assoluzione di un colpevole» (MURA, *Teoria bayesiana*, cit., p. 3111). Qui tralascio i dettagli del calcolo.

<sup>27</sup> FERRUA, *Il giudizio penale*, cit., p. 386. Ma si noti che qui il bersaglio polemico di Ferrua sono i tentativi (ad es. di Stella) di legare la formula all'idea di una prova secondo leggi scientifiche universali o leggi probabilistiche con un coefficiente prossimo a 100.

<sup>28</sup> Ad es. nel “caso di Cogne”, Cass. pen. sez. I n. 31456/2008; ma anche Cass. Pen. sez. I, n. 19933/2010, punto 2.3 della motivazione in diritto.

quando il dato probatorio acquisito lascia fuori solo eventualità remote, pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili *in rerum natura* ma la cui concreta realizzazione nella fattispecie concreta non trova il benché minimo riscontro nelle emergenze processuali, ponendosi al di fuori dell'ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana».

Resta in ogni caso che la certezza raggiungibile in questo ambito è sempre qualcosa in meno della certezza “assoluta” (se qualcosa del genere è umanamente conseguibile) e a mio avviso tanto la “certezza processuale” – o “certezza ragionevole” – quanto il “ragionevole dubbio” dipendono da un intreccio di fattori che difficilmente può essere sciolto e che sicuramente include ragioni per credere e ragioni per agire<sup>29</sup>.

Fra le ragioni per credere è spesso decisivo il confronto fra ipotesi rivali, o in altri termini la questione delle alternative rilevanti: è ragionevole credere all'ipotesi accusatoria quando le ipotesi alternative sono irragionevoli, come suggerisce anche la formula giurisprudenziale riportata poco sopra<sup>30</sup>. Per cui è ragionevole dubitare quando ci sono ragionevoli ipotesi alternative a quella accusatoria. Il punto meriterebbe degli approfondimenti che non posso fare qui. Quello che voglio chiedermi più precisamente, per concludere, è come si articolino tali ragioni per credere e per agire.

## 5. Conclusione

In guisa di conclusione cercherò di presentare due ipotesi sulla maniera in cui si articolano concettualmente le ragioni che giustificano un dubbio in sede processuale. Entrambe le ipotesi ricostruttive assumono che un carattere distintivo del dubbio “ragionevole”, rispetto al dubbio “reale” di Peirce, sia la sua dimensione pratica; ma le ipotesi divergono sulla maniera di articolare le ragioni per credere e quelle per agire, ossia le considerazioni su ciò che è appropriato credere e ciò che è appropriato fare.

Per introdurre la prima ricostruzione dello standard – che chiamerei *separatista* – dobbiamo distinguere quattro situazioni di dubbio sull'ipotesi accusatoria (si noti bene che sono situazioni di dubbio, non di certezza in un senso o nell'altro):

- 1) ci sono ragioni, benché non sufficienti, per *non credere* all'ipotesi accusatoria;
- 2) ci sono ragioni, benché non sufficienti, per *non agire* secondo l'ipotesi accusatoria;
- 3) *non* ci sono ragioni sufficienti per *credere* all'ipotesi accusatoria;
- 4) *non* ci sono ragioni sufficienti per *agire* secondo l'ipotesi accusatoria.

In 1) ci si riferisce a elementi di prova che mettano in dubbio l'ipotesi accusatoria (benché ne esistano altri che la sostengono e senza i quali, si noti, non avrebbe senso parlare di dubbio poiché non ci sarebbe alcuna ragione per credere all'ipotesi accusatoria); in 2) ci si riferisce a considerazioni pratiche che mettano in dubbio l'opportunità di accogliere l'ipotesi (anche qui in presenza di altre considerazioni che la supportino); in 3) al fatto che gli elementi di prova non bastino ad accogliere l'ipotesi (pur se questa non è priva di qualche plausibilità); in 4) al fatto che non ci siano considerazioni pratiche bastevoli per l'accoglimento dell'ipotesi (pur se ci sono ragioni a suo favore). Salta all'occhio la differenza fra la prima e la seconda coppia di situazioni: in 1) e 2) *ci sono ragioni per non*, mentre in 3) e 4) *non ci sono ragioni per*. (In altri termini, nella prima coppia la negazione è interna mentre nella seconda è esterna). Se lo standard che stiamo discutendo si limitasse alla prima coppia richiederebbe la presenza di esplicite ragioni per non credere o non agire; esso direbbe che c'è un dubbio ragionevole solo quando ci sono *ragioni, benché non*

---

<sup>29</sup> E le inferenze in gioco sono sempre abduttive quando, per fare un esempio, in un caso di accoltellamento l'*animus necandi* viene desunto (“oltre ogni ragionevole dubbio”) da indizi come il mezzo usato, il numero di coltellate, le parti lese e la violenza dei colpi inferti. Così ad es. Cass. pen. sez. I n. 19933/2010.

<sup>30</sup> Cfr. CAPRIOLI, *L'accertamento della responsabilità penale*, cit., p. 73. Ne ho parlato anche in TUZET, *Ragionamento giuridico*, cit., p. 1067 ss.

*sufficienti, per non credere all'ipotesi accusatoria o per non agire sulla sua scorta. Ma, nell'ottica garantista in cui è inteso, lo standard comprende ovviamente anche la seconda coppia di circostanze, quelle in cui mancano le ragioni per credere o per agire<sup>31</sup>: c'è un dubbio ragionevole anche quando non ci sono ragioni sufficienti per credere all'ipotesi accusatoria o per agire sulla sua scorta.*

Il problema di questo modo di concettualizzare lo standard, direi, è che separa troppo nettamente le ragioni per credere e quelle per agire<sup>32</sup>, lasciando altresì indeterminato il campo delle seconde: queste comprendono ragioni di opportunità morale e politica o si limitano a ragioni per agire di tipo giuridico (come una norma sull'inutilizzabilità di un certo elemento di prova)?

Una maniera alternativa di concettualizzare lo standard – che chiamerei *unionista* – consiste nel dire che il dubbio ragionevole, riguardando precisamente la *prova* dell'enunciato fattuale<sup>33</sup>, è propriamente un dubbio epistemico. Ma allora che ruolo vi giocano le considerazioni pratiche? Esse determinano la *soglia di giustificazione epistemica* delle credenze sul fatto. Dove le conseguenze pratiche sono più gravi per l'imputato, in un'ottica garantista la soglia di giustificazione viene elevata; ossia, per giustificare le credenze sul fatto sono richiesti *più elementi probatori o elementi di migliore qualità di quelli richiesti in altre situazioni dove la posta in gioco è meno importante*. In questo modo le ragioni per agire non costituiscono un distinto tipo di ragioni legittimate a motivare un dubbio ragionevole, bensì un fattore della giustificazione epistemica<sup>34</sup>. Se questo è corretto, le circostanze in cui è appropriato parlare di ragionevole dubbio sono 1) e 3), ma badando a comprendere che la soglia delle ragioni epistemiche è determinata dagli interessi pratici in gioco.

Ora, quale modo di concettualizzare lo standard è più corretto? Quello separatista o quello unionista? Mi sembra che la concettualizzazione unionista sia preferibile alla luce della considerazione che le ragioni per credere e per agire sono strettamente intrecciate e che il dubbio ragionevole riguarda la prova del fatto e non l'opportunità o la doverosità di applicare una certa conseguenza giuridica: queste ultime sono questioni che si pongono una volta accertato il fatto. Da un punto di vista logico non ha senso porle rispetto a un fatto che non sia stato (ancora) accertato. Pertanto esse non si pongono quando c'è un dubbio ragionevole sulla ricostruzione del fatto. Pertanto il dubbio ragionevole è tale in virtù di considerazioni epistemiche, pur essendo vero che il livello della giustificazione epistemica richiesta in un processo è determinato anche dagli interessi pratici in gioco<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Benché in questi casi all'assoluzione basterebbe l'art. 530 c. II c.p.p., riferito ai casi di prova mancante, insufficiente o contraddittoria.

<sup>32</sup> Anche se in effetti possono darsi casi di conflitti fra tali ragioni, come in caso di prove epistemicamente determinanti che sono tuttavia inutilizzabili per qualche ragione giuridica.

<sup>33</sup> Naturalmente la prova deve vertere su *tutti* gli elementi costitutivi del reato. Sulla prova dell'elemento soggettivo cfr. ad es. il caso presentato in D'ALESSANDRO, *L'oltre ogni ragionevole dubbio nella valutazione del nesso causale e della colpa: passi avanti della più recente giurisprudenza di merito e di legittimità*, in *questa rivista*, 2006, pp. 2418-2420.

<sup>34</sup> In epistemologia, l'influenza degli interessi pratici sulla giustificazione epistemica è un'idea che si trova fra gli altri in STANLEY, *Knowledge and Practical Interests*, Oxford University Press, 2005. Cfr. TUZET, *La justification pragmatique des croyances*, in *Revue philosophique*, 2008, p. 465 ss.

<sup>35</sup> Per i rilievi su precedenti versioni di questo lavoro ringrazio Federico Arena, Damiano Canale e Giulio Ubertis.