

*Errare humanum est.*  
Le “sensibili” incrinature del sillogismo giudiziale<sup>1</sup>

Errare humanum est.  
*‘Sensitive’ Cracks in Judicial Syllogism*

Marco Cecchi

Ricercatore a tempo determinato presso l’Università eCampus  
Professore a contratto presso l’Università degli Studi di Firenze

Sommario: 1. Un essere perfettibile. – 2. La sensibilità del giudizio umano tra *biases* e fallacie logiche. – 3. Valutare consapevolmente e motivare puntualmente.

**ABSTRACT**

Il contributo riflette su alcune caratteristiche e su certi vizi dell’attività di giudicare. Dopo aver rilevato determinati tratti (fisiologici e patologici) del modo antropico di decidere, lo scritto ribadisce la necessità di continuare a puntare sul giudizio dell’uomo sull’uomo. Nonostante le complessità, le volubilità e le insufficienze che caratterizzano il *decisum* umano, è in fin dei conti proprio la sua umanità a non rendere estranea a chi ne è destinatario l’amministrazione della giustizia al caso concreto.

\*\*\*

*The paper reflects on certain characteristics and vices of the activity of judging. After noting some traits (physiological and pathological) of the anthropic mode of decision-making, the Author reiterates the need to continue to focus on “man’s judgment on man”. Despite the complexities, ficklenesses and inadequacies that characterize the human decisum, it is - after all - precisely its humanity that does not render the administration of justice alien to its recipient.*

---

<sup>1</sup> Il contributo riproduce, con alcune rimodulazioni stilistiche dovute alla trasposizione in forma scritta della relazione orale e con l’aggiunta dei riferimenti bibliografici soltanto alle opere richiamate durante l’esposizione, l’intervento tenuto dall’autore nell’ambito del convegno “*Errore e verità processuale*”, svoltosi a Foggia, presso il Dipartimento di Giurisprudenza, in data 31.03.2023 (i cui atti, raccolti in un volume collettaneo, sono in corso di pubblicazione).

## 1. Un essere perfettibile.

Si è tutti sostanzialmente d'accordo sul fatto che l'uomo, la persona umana in quanto tale, è un essere perfettibile – non perfetto – che commette errori.

L'evenienza che l'uomo possa sbagliare – e che, di fatto, sbaglia – è qualcosa che può accadere – e che, in effetti, accade – in qualsiasi ambito... con tutte le conseguenze che ne discendono. Nel mondo della medicina, ad esempio, il medico che commette un errore rischia di mandare o addirittura manda, per dirla brutalmente, il paziente sottoterra. Nel mondo del diritto, il giurista – più in particolare, il giudice (che è la figura che ci interessa attenzionare) – che commette un errore rischia di condannare, o addirittura condanna, un innocente. E qua si apre una sorta di dilemma morale: l'amministrazione della giustizia può tollerare un errore del genere?

Evidentemente, sì.

La giustizia tra gli uomini e degli uomini tollera – è inevitabile che ammetta e che accetti – la possibilità di sbagliare, perché è ontologicamente impossibile raggiungere la perfezione nelle faccende umane. Se non si permettesse ai tribunali di giudicare e di far eseguire le decisioni assunte pur con l'alea dell'errore, guardando a lungo raggio può dirsi che arriverebbe a sfaldarsi la società stessa. Se non ci fosse un comune e generalmente approvato momento di risoluzione dei conflitti, in grado di ristabilire l'ordine collettivo che si assume violato in quel determinato frangente storico-sociale, verrebbe meno la libertà di vivere in comunità. Il caos disordinato che regnerebbe nei rapporti sociali pregiudicherebbe qualunque opportunità di una stabile e pacifica convivenza tra gli individui. Su questo punto vi sarebbero ancora tante cose da dire, ma torniamo al nostro discorso; e riprendiamo il filo dalla constatazione che, con l'avanzamento della civiltà e l'abbellimento dei costumi, si è cercato di trovare il modo di ridurre gli sbagli, o quantomeno le occasioni di sbaglio, nella gestione delle controversie umane giuridicamente rilevanti.

Si sono cercati e continuamente si vanno cercando e affinando strumenti, schemi, istituti e procedure che limitino il margine di errore nello svolgimento e all'esito delle operazioni decisionali; e ciò altresì per attenuare quell'angosciosa sensazione di insoddisfazione provocata dalla sciagurata eventualità di privare della libertà (ieri, finanche della vita) un innocente. Un simile sviluppo lo si riscontra soprattutto in quegli ordinamenti che hanno adottato sistemi di stampo accusatorio, specialmente se hanno altresì privilegiato il valore cognitivo

dell'accertamento giurisdizionale, dove la verità che preme accertare non è una "verità purchessia e a qualunque costo" bensì una "verità processuale". Lo scopo della procedura giudiziale, in tali contesti, è quello di raggiungere una verità che è il frutto di un percorso metodologico predefinito, per tutti uguale e rispettoso dei diritti dei soggetti che vi sono coinvolti. Interessa il modo, il metodo accertativo; e in quest'ottica viene disegnato un *iter* procedimentale orientato da principi e valori – oggi, in Italia, di rango costituzionale – e segnato da regole che delineano i termini in cui devono essere ricostruiti giuridicamente i fatti (*quaestio facti*) e in cui deve essere applicato il diritto al caso concreto (*quaestio iuris*).

Ebbene: ciononostante, errori e sbagli permangono perché siamo esseri perfettibili – *errare humanum est*. Sono tanti i fattori (fisiologici e patologici) che portano a sviste, malintesi e vizi – persino involontari – di ragionamento e di giudizio; ed è perciò essenziale non dimenticare mai che quotidianamente incombe il pericolo, perenne e ineliminabile, di condannare il non colpevole<sup>2</sup>.

## 2. La sensibilità del giudizio umano tra *biases* e fallacie logiche.

Nella direzione di rendere lo *iudicium* dell'uomo sull'uomo quanto più impeccabile e preciso possibile, negli anni si sono immaginate le soluzioni più disparate. In questa prospettiva, estremamente significativa è senza dubbio l'idea – tutt'oggi persistente e valida (anche se, del modello tradizionale, "qualcosa resta e qualcosa se ne va"<sup>3</sup>) – del sillogismo giudiziale. A livello di struttura, abbiamo una premessa maggiore, in cui inseriamo la *quaestio iuris*/le *quaestiones iuris*, e una premessa minore, in cui inseriamo la *quaestio facti*/le *quaestiones facti*; operiamo poi una valutazione di conformità e traiamo la conclusione. In tal modo, apprezziamo se il fatto storico (contrassegnato dal pubblico ministero tramite l'imputazione, debitamente contestato all'imputato e ricostruito probatoriamente nel contraddittorio tra le parti) configuri o meno – *iura novit curia* – un'ipotesi criminosa punibile.

La trasposizione dello schema sillogistico sull'attività di *ius dicere* è figlia dell'Illuminismo e di una visione culturale secondo la quale il giudicante è/deve essere mera "bocca che pronuncia le parole della legge" (*Lo Spirito delle leggi*, lib. XI, cap. VI) – una *Subsumptionsmaschine*. Non è questa la sede per indugiare al

<sup>2</sup> AA.VV., *L'errore giudiziario*, (a cura di) L. Lupária Donati, Milano, 2021.

<sup>3</sup> M. CECCHI, *Il sillogismo giudiziale: "quel che resta, quel che se ne va"*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, 1525.

riguardo (notando, ad esempio, che l'asserzione di Montesquieu è stata un poco esasperata... giacché vi sono certi altri passaggi *De l'Esprit des Lois* in cui si riconosce un ruolo più attivo e partecipe da parte di chi giudica nei confronti della legge – cfr. lib. VI, cap. I e cap. III)<sup>4</sup>.

Quello che vogliamo sottolineare, con questo accenno al ragionare per sillogismi del giudice, è semplicemente che la sua efficacia impeccabile si fonda sull'esistenza di premesse di natura dimostrativa. Viceversa, nelle ipotesi in cui – esattamente come accade nel processo penale – la premessa maggiore o la premessa minore oppure entrambe le premesse si reggono su ragionamenti di tipo induttivo o abduttivo, la tenuta razionale del sillogismo vacilla, fino a sprofondare, nel "crepuscolo delle probabilità" (per utilizzare un'espressione lockiana). Questo è noto ai filosofi (fin dai tempi di Aristotele<sup>5</sup>), ai giuristi (Beccaria<sup>6</sup> compreso) e agli studiosi in genere; e le ricerche più recenti e avanzate sul tema non hanno fatto altro che confermare questo stato di cose.

Esemplificando, dal punto di vista psicologico, si è appurato che, affianco a una modalità prettamente raziocinante di decidere, vi è una modalità gutturale, intuitiva, istintiva di prendere decisioni; e che i due modi di approcciare un fenomeno, quello "pensoso" e quello "spontaneo-immediato", oltre a convivere, proprio si influenzano reciprocamente tra loro. Rifacendosi al lessico di Kahneman<sup>7</sup>, sappiamo che ci sono un "sistema 1" e un "sistema 2": il primo è viscerale; il secondo è riflessivo. Il ragionamento sillogistico punta (*recte* punterebbe) tutto sul sistema 2, epperò i meccanismi inconsci del sistema 1 non lo permettono, poiché non sono completamente superabili... e così questa pretesa di un razionalismo assoluto si relativizza e viene notevolmente sfumata.

È sufficiente questo, senza dover aggiungere ulteriori e diverse considerazioni, per affermare che il *decisum* giudiziario – ché si muove per induzioni e abduzioni<sup>8</sup>; ché è orientato e influenzato soggettivisticamente – ha carattere probabilistico ed è, quindi, peccabile.

Il sillogismo giudiziale, e qua impieghiamo tale locuzione per riferirci e ricomprendere l'interezza del momento decisorio del giudice, patisce molteplici

---

<sup>4</sup> C. D. S. MONTESQUIEU, *De l'Esprit les Lois* (1748), (trad. it.) B. B. Serra, *Lo spirito delle leggi*, I e II, Milano, 2011.

<sup>5</sup> ARISTOTELE, *Organon*, (trad. it.) G. Colli, Milano, 2003.

<sup>6</sup> C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (1764), (a cura di) G. Carnazzi, Milano, 2010.

<sup>7</sup> D. KAHNEMAN, *Thinking, Fast and Slow* (2011), (trad. it.) L. Serra, *Pensieri lenti e veloci*, Milano, 2012.

<sup>8</sup> G. CANZIO, *Il dubbio e la legge*, in [archivioldpc.www.dirittopenaleuomo.org](http://archivioldpc.www.dirittopenaleuomo.org), 20.07.2018.

incrinature. Tra queste, ci preme rammentarne alcune legate alla sensibilità dell'individuo: si tratta di quelle che possiamo definire le sensibili incrinature sillogistiche, poiché dovute a cause endogene ed esogene all'uomo legate alla sua fisicità e al funzionamento delle interazioni vitali corpo-mente.

Anzitutto, le persone – in qualità di mammiferi – «risolvono problemi principalmente in base a ciò che sentono», diversamente dai computer che, “invece [e almeno per ora], li risolvono in tutt'altra maniera” (come attestato, in chiave storico-evolutiva, da Harari<sup>9</sup>). In effetti, «una mente senza emozioni non è per nulla una mente, è soltanto un'anima di ghiaccio: una creatura fredda, inerte, priva di desideri, di paure, di dolori e di piaceri» (per dirla con LeDoux<sup>10</sup>). Sicché, ricaviamo che «in nessuna operazione decisoria umana esiste la razionalità pura, anzi: in realtà, “senza emozioni, non si decide”» (come ci insegnano anche Forza, Menegon e Rumiati<sup>11</sup>; oltreché, più in generale, Smith<sup>12</sup>).

Esemplifichiamo queste affermazioni con una scena, spicciola e banale, di vita quotidiana: la selezione di certi prodotti alimentari. Tre ricercatori americani – Dallas, Liu e Ubel<sup>13</sup> – hanno dimostrato come impressioni emotive positive o negative determinino la scelta di acquistare, oppure no, del cibo ipercalorico. All'interno delle odierne “società della trasparenza” (come le ha definite il filosofo Han<sup>14</sup>), in cui c'è un culto esagerato dell'apparire, si tende a curare narcisisticamente il proprio aspetto fisico. Per questo motivo, si presta tra l'altro parecchia attenzione al numero di kcal degli alimenti che si mangiano, cercando di evitare quelli eccessivamente calorici. A tal proposito, dall'analisi delle vendite di una nota multinazionale di fast-food, sia in paesi dove si legge da sinistra verso destra sia in paesi dove si legge da destra verso sinistra, è emersa una risultanza singolare. Per favorire la commerciabilità di un alimento ipercalorico, è utile far

---

<sup>9</sup> Y. N. HARARI, *21 lezioni per il XXI secolo*, (trad. it.) M. Piani, Milano, 2018, 115. Invero, “il cuore animale intende, percepisce e risponde con immediatezza come un tutto unitario” (J. HILLMAN, *L'anima del mondo e il pensiero del cuore* [1974], (trad. it.) A. Bottini, Milano, 2002, 55).

<sup>10</sup> J. LEDOUX, *Il cervello emotivo. Alle origini delle emozioni* (1998), (a cura di) S. Coyaud, Milano, 2003, 27. In termini più caustici, ancorché con licenza letteraria, Mann ne *La montagna incantata*: laddove scrive che “un'anima senza corpo è altrettanto disumana e orrenda come un corpo senz'anima” (T. MANN, *La montagna incantata* (1924), (trad. it.) E. Pocar, Milano, 2012, 107).

<sup>11</sup> M. CECCHI, *La motivazione rafforzata del provvedimento. Un nuovo modello logico-argomentativo di stilus curiae*, Milano, 2021 (citando, nella parte virgolettata [...]), A. FORZA – G. MENEGON – R. RUMIATI, *Il giudice emotivo. La decisione tra ragione ed emozione*, Bologna, 2017, 51).

<sup>12</sup> J. E. H. SMITH, *Irrazionalità. Storia del lato oscuro della ragione*, (trad. it.) A. Branchi, Milano, 2020.

<sup>13</sup> S. K. DALLAS – P. J. LIU – P. A. UBEL, *Don't Count Calorie Labeling Out: Calorie Counts on the Left Side of Menu Item Lead to Lower Calorie Food Choices*, in *Journal of Consumer Psychology*, 6 May 2018.

<sup>14</sup> B. HAN, *La società della trasparenza*, (trad. it.) F. Buongiorno, Milano, 2014.

leggere al cliente prima la voce "kcal/energy" (che rinvia a un pensiero appagante e fattivo, caldamente felice e promettente: "metterò in corpo un bel po' di energie che potrò sfruttare per realizzare gli obiettivi che mi propongo") anziché l'indicazione numerica dell'effettivo quantitativo di calorie contenute in quel prodotto (che rinvia a un pensiero ansioso e apprensivo, freddamente calcolatore e sottrattivo: "ho a disposizione all'incirca 2000kcal giornaliere; dopo questo pasto, me ne resteranno assai meno e dovrò in qualche modo smaltirlo... meglio lascio perdere?!?").

Anche quando si seleziona razionalmente (o meglio, si crede di selezionare razionalmente) ciò che si mangia, c'è un'influenza che sensibilmente plasma il nostro comportamento. Una reazione emotiva rispetto a un evento che ci coinvolge arriva a co-definire quello che scegliamo di fare concretamente. Qua c'entra anche il c.d. *nudging* (cioè, la spinta gentile – di cui parlano Thaler e Sunstein<sup>15</sup> – che riceviamo dall'ambiente che ci circonda e che ci suggeriona a tenere un certo atteggiamento, suggerendoci – più o meno indirettamente – la decisione che poi finiamo per prendere); ma non è soltanto una questione di *nudging*. Vi sono differenti "rumori" di fondo che danno luogo a "un difetto del ragionamento umano" (come titola un recente lavoro di Kahneman, Sibony e Sunstein<sup>16</sup>). Rumori esterni; rumori interni<sup>17</sup>; rumori che dall'interno influiscono sugli avvenimenti esteriori; rumori che dall'esterno condizionano gli accadimenti interiori, sia consci che inconsci.

Guardando alle consequenziali ricadute sull'attività decisoria del giudice, sono ancora attuali le riflessioni svolte una novantina di anni fa da alcune acute voci della dottrina. È vero, ora come allora, che il giudicante – lo scrive(va) Calogero<sup>18</sup> – «è ben lontano dal possedere l'automatica tranquillità di una macchina calcolatrice. Talune sue decisioni sono facili, altre più difficili, altre così angosciose che egli lungamente combatterà con sé medesimo e non sarà mai sicuro di averle prese secondo giustizia e verità». Che si dirima la *quaestio facti* o la *quaestio iuris*; che si trattino le tematiche più impersonali o quelle che

---

<sup>15</sup> R. H. THALER – C. R. SUNSTEIN, *La spinta gentile. La nuova strategia per migliorare le nostre decisioni su denaro, salute, felicità*, (trad. it.) A. Oliveri, Milano, 2009.

<sup>16</sup> D. KAHNEMAN – O. SIBONY – C. R. SUNSTEIN, *Noise. A Flaw in Human Judgment*, London, 2021

<sup>17</sup> "Le disposizioni dell'animo impregnano e contaminano l'intelletto in innumerevoli modi, a volte impercettibili" (F. BACONE, *Nuovo Organo* (1620), (a cura di) M. Marchetto, Milano, 1998, 101).

<sup>18</sup> G. CALOGERO, *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione* (1937), Padova, 1964, 52-53.

comportano un alto tasso di partecipazione emozionale; che si ritenga di essere interamente o nient' affatto distaccati dalla faccenda che si va giudicando: non è rilevante, la situazione non cambia. Pure durante il complicato e in apparenza prettamente razionalistico atto interpretativo, e qui riprendiamo Calamandrei<sup>19</sup>, «è difficile che il giudice, nell'interpretare la legge (che vuol dire ripensarla e farla rivivere da sé), riesca a distaccarsi da sé, fino al punto di non far entrare nel suo giudizio, anche senza accorgersene, le proprie opinioni politiche, la sua fede religiosa, la sua condizione economica, il suo ceto sociale, le sue tradizioni regionali o familiari, e magari i suoi pregiudizi e le sue fobie». Modernamente parlando, siamo nell'ambito della c.d. precomprensione (per i cui riflessi sul versante giuridico, v. Fiandaca<sup>20</sup>).

In estrema sintesi, «l'*homo cogitans* che si appresta a decidere non è rinchiuso in un recinto impermeabile ai sentimenti» che prova in quel preciso frangente, come ha notato Amodio<sup>21</sup>. Il *mood*, la condizione psico-fisica, la routine dell'abitudine o la novità della giornata, quello che si è mangiato a colazione o a pranzo ecc.: in tutto questo e in molto altro ancora si può riconoscere una variabile non irrisoria ai fini della decisione legale che sarà assunta, una sensibile incrinatura – ecco, di nuovo: una sensibile incrinatura – del sillogismo giudiziale.

L'essersi svegliati di buon umore o dopo un brutto sogno; l'aver litigato con qualcuno prima di andare a lavoro; l'essersi imbattuti in un incidente o l'aver fatto oppure solo sfiorato un sinistro nel tragitto da casa allo studio, all'università, al tribunale; il sentirsi in una certa predisposizione d'animo; ecc. ecc. ecc.: «we've all experienced how our own judgments can depend on how we feel – and we are certainly aware that the judgments of other vary with their mood, too. [...] Mood has a measurable influence on what you think [and] it also changes how you think. [...] You are not the same person at all times. As your mood varies (something you are, of course, aware of), some features of your

---

<sup>19</sup> P. CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato* (1935-1956/9), Firenze, 2014, 115. Cfr., 'extra-giuridicamente', J. ROTH, *Confessione di un assassino (raccontata in una notte)* [1975], (trad. it.) B. Griffini, Milano, 2015, 55 ("Non dipendevamo dalle leggi, ma dagli umori. Tuttavia, questi umori erano forse più prevedibili delle leggi. E poi anche le leggi dipendono dagli umori. Infatti, si possono interpretare. Eh sì, cari amici, le leggi non proteggono dall'arbitrio, perché è appunto con arbitrio che vengono interpretate").

<sup>20</sup> G. FIANDACA, *Il diritto penale giurisprudenziale tra orientamenti e disorientamenti*, Napoli, 2018.

<sup>21</sup> E. AMODIO, *Prefazione*, in A. FORZA – G. MENEGON – R. RUMIATI, *Il giudice emotivo*, cit., 9.

cognitive machinery vary with it (something you are not fully aware of). [...] Your judgment depends on what mood you are in»<sup>22</sup>.

La stessa "condizione psico-fisica di chi giudica può assumere un valore determinante. Un giudice riposato produrrà infatti decisioni più meditate di quello stanco e provato dalla routine della giornata. [...] Quanto più si prolunga l'udienza tanto più la decisione finale può essere condizionata dall'affaticamento mentale del giudice e, di converso e di conseguenza, può diminuire la sua propensione a rendere sentenze favorevoli"<sup>23</sup>. Questo, badate bene, non solo per un affievolimento dell'attenzione dovuto alla routine, alla ripetitività del tipo azione da compiere. La stanchezza mentale – e lo stesso vale per la brillantezza mentale – può infatti derivare anche solamente dal tipo di carburante immesso e circolante nel nostro organismo, o dalla sua carenza.

In una ricerca che ha avuto un'ampia risonanza, Danziger, Levav e Avnaim-Pesso<sup>24</sup> – a fronte della domanda «are judicial rulings based solely on laws and facts?» – hanno osservato che «legal formalism holds that judges apply legal reasons to the facts of a case in a rational, mechanical, and deliberative manner. In contrast, legal realists argue that the rational application of legal reasons does not sufficiently explain the decisions of judges and that psychological, political, and social factors influence judicial rulings. We test the common caricature of realism that justice is "what the judge ate for breakfast" in sequential parole decisions made by experienced judges. We record the judges' two daily food breaks, which result in segmenting the deliberations of the day into three distinct "decision sessions". We find that the percentage of favorable rulings drops gradually from  $\approx 65\%$  to nearly zero within each decision session and returns abruptly to  $\approx 65\%$  after a break. Our findings suggest that judicial rulings can be swayed by extraneous variables that should have no bearing on legal decisions». Insomma, la percentuale di decisioni favorevoli cala decisamente e arriva a rasentare lo 0% quando il giudice ha fame, quando il livello di glicemia è basso, lo stomaco borboglia e induce a sbrigarsi per poter fare finalmente pausa. Dopo il break, dopo che il giudicante si è rifocillato, la percentuale di decisioni favorevoli risale e si stabilizza regolarmente. A stomaco pieno, in buona sostanza, si giudica più ponderatamente... «un boccone di buon cibo decide spesso se noi

---

<sup>22</sup> D. KAHNEMAN – O. SIBONY – C. R. SUNSTEIN, *Noise*, cit., 86-93.

<sup>23</sup> A. FORZA – G. MENEGON – R. RUMIATI, *Il giudice emotivo*, cit., 54.

<sup>24</sup> S. DANZIGER – J. LEVAV – L. AVNAIM-PESSO, *Extraneous Factors in Judicial Decisions*, in *PNAS*, 2011, 108 (17), 6889.



possiamo guardare all'avvenire con sguardo cupo o pieni di speranza», scriveva Nietzsche<sup>25</sup>.

Oltre a ciò, la sensibilità del giudizio umano (che incrina la concezione esclusivamente razionalistica del ragionare sillogistico) è caratterizzata anche dalla presenza di *biases* e fallacie logiche. Di questi errori del pensiero e di ragionamento possiamo rammentarne alcuni tra i più noti.

Con la negazione dell'antecedente si giunge a negare la conclusione semplicemente negando una premessa, senza tenere conto che quella data conclusione può aversi anche in mancanza di quella data premessa. Con l'affermazione del conseguente si ricava l'esistenza di una causa dalla semplice presenza di un effetto, non considerando che quell'effetto può essere l'esito di ben altre cause. Quando si inciampa nella fallacia di composizione si «trasferisce al tutto le proprietà delle singole parti, trascurando la composizione presente nel tutto, e cioè il modo in cui gli elementi si combinano tra di loro: il tutto non prende sempre le proprietà delle sue parti». Mentre quando invece si cade nella fallacia di distribuzione si «trasferisce alle parti le proprietà specifiche del tutto, trascurando il fatto che le totalità hanno proprietà diverse da quelle delle parti»<sup>26</sup>.

In queste fallacie logiche si incappa senza farlo apposta, senza nemmeno accorgersene, se non si conoscono; come, parimenti, se non se ne è consapevoli, non ci se ne rende conto e si resta invischiati in qualche *bias* cognitivo.

Sulla pagina internet di Wikipedia è possibile consultare il *Cognitive Bias Codex*, un progetto di catalogazione dei moltissimi *biases* che sono stati individuati dagli studiosi e sistematizzati in un diagramma circolare (originariamente ideato e descritto da Benson, realizzato da Manoogian III e implementato dalle descrizioni di TilmannR)<sup>27</sup>.

Tra le decine e decine di queste distorsioni cognitive possiamo ricordare il *bias* del senno del poi (*hindsight bias*), per cui si stima la verificabilità di un avvenimento ponendosi *ex post* rispetto al suo realizzarsi e, per il solo fatto che si è manifestato, si maggiorano le probabilità del suo accadimento. È «una tendenza sistematica che ci porta a proiettare nel passato le nuove conoscenze acquisite,

---

<sup>25</sup> W. F. NIETZSCHE, *Umano troppo umano* [1879-1780], (trad. it.) S. Giametta, vol. II, Milano, 1981, 212.

<sup>26</sup> C. CONTI, *Il BARD paradigma di metodo: legalizzare il convincimento senza riduzionismi aritmetici*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, 839, nt. 47.

<sup>27</sup> [Open access al seguente link: https://commons.wikimedia.org/wiki/File:The\\_Cognitive\\_Bias\\_Codex\\_-\\_180%2B\\_biases,\\_designed\\_by\\_John\\_Manoogian\\_III\\_\(jm3\).png.](https://commons.wikimedia.org/wiki/File:The_Cognitive_Bias_Codex_-_180%2B_biases,_designed_by_John_Manoogian_III_(jm3).png)

senza che ci si renda conto dell'influenza delle nuove informazioni sulla nostra primaria percezione su quanto già accaduto»<sup>28</sup>. In questa medesima china distorsiva, si pone anche il *bias* del risultato (*outcome bias*), il quale «si riflette sulla valutazione della qualità della decisione inizialmente presa in relazione alle sue conseguenze. Le persone hanno la tendenza a rileggere il passato sulla base delle conoscenze acquisite in momenti successivi, senza considerare che le nuove conoscenze finiscono per modificare la loro visione di quello stesso passato». E, indubbiamente collegato a questi due *biases*, nonché – con essi – corresponsabile della c.d. *tunnel vision*, troviamo poi il *bias* della conferma (*confirmation bias*), che possiamo spiegare con una citazione letteraria: «l'uomo è talmente attaccato al sistema e alla deduzione astratta che sarebbe pronto ad alterare premeditatamente la verità, e pronto a non vedere vedendo e a non udire udendo, pur di giustificare la propria logica»<sup>29</sup>. Quando elabora un pensiero, l'essere umano è soggetto alla forza della prevenzione e automaticamente portato – ce lo dice(va) già Bacone<sup>30</sup> – a ricercare prove che lo confermino, elementi che corroborino la sua ricostruzione anziché elementi che la contrastino o confutino.

Potremmo stare a parlare per tutto un anno accademico, finanche istituire un corso universitario, di fallacie logiche, *biases* e fattori – sia esterni sia interni all'uomo (es. "l'eventualità, non remota, di essere contraddetto dai giudici dei gradi successivi è un elemento che concorre, per forza di cose, a incidere sul concreto operare della discrezionalità del giudice c.d. 'inferiore'"<sup>31</sup>) – che influenzano la razionalità decisionale del giudice. Riteniamo però che basti quanto detto finora per riconoscere come le sensibili incrinature che venano il sillogismo giudiziale rendano infondate le aspettative di certezza matematica legate a questo schema decisorio.

---

<sup>28</sup> A. FORZA – G. MENEGON – R. RUMIATI, *Il giudice emotivo*, cit., 162.

<sup>29</sup> F. M. DOSTOEVSKIJ, *Memorie dal sottosuolo* (1864), (a cura di) I. Sibaldi, Milano, 2016, 35.

<sup>30</sup> F. BACONE, *Nuovo Organo*, cit., 97 ("L'intelletto umano, quando abbia adottato una certa concezione (o perché ricevuta da altri e ritenuta vera, o perché soddisfacente), induce anche tutto il resto a convalidarla e ad accordarsi con essa. Anche se la forza e il numero delle istanze contrarie sono maggiori, tuttavia o non le considera o le disprezza o, introducendovi delle distinzioni, le rimuove e le respinge, non senza grave e dannoso pregiudizio, pur di mantenere inviolata l'autorità di quelle prime concezioni").

<sup>31</sup> D. BIFULCO, *Il giudice è soggetto soltanto al "diritto". Contributo allo studio dell'articolo 101, comma 2 della Costituzione italiana*, Napoli, 2008, 40.

### 3. Valutare consapevolmente e motivare puntualmente.

Che fare, allora?

Da un lato, abbiamo la legge: quella legge che, stando all'utopia illuminista, contiene in sé la risposta a ogni problema e controversia giuridica. Sappiamo tuttavia, e lo si sapeva già all'epoca dei lumi, che non è così. La *lex* è il punto di partenza e sarà, da ultimo, il punto di arrivo; nondimeno, nell'itinerario che va dall'individuazione della disposizione, alla sua argomentata interpretazione e in seguito all'applicazione della norma al caso concreto, si inserisce inevitabilmente una serie imprevedibile di variabili. Dall'altro lato, quindi, abbiamo una miriade di cose in più rispetto alla legge.

Se questo è il quadro che la realtà ci restituisce, dinanzi all'interrogativo "che fare, allora?" si possono avere due tipi di atteggiamento: o pessimistico-negativo od ottimistico-positivo. Prima ancora, ad ogni modo, occorre essere consapevoli di tutto ciò: di tutti i meccanismi che abbiamo visto e di tutto quello che non abbiamo visto, ma che abbiamo comunque intuito star dietro alle tematiche che si son trattate. Consapevolezza, dunque<sup>32</sup>.

Com'è stato condivisibilmente rilevato, «si tratta di meccanismi che, se conosciuti, possono essere inibiti o contenuti negli effetti, favorendo un maggior auto-controllo e cioè mettendo il giudicante quanto meno *sul chi vive* rispetto a rischi di distorsione che diversamente opererebbero in modo inconscio (com'è chiaro, il discorso potrebbe valere anche per chi non giudica, ma [accusa o] difende)»<sup>33</sup>. Si torna lì, ci si immette in quell'incessante flusso storico – di cui si è già parlato – teso a ricercare strumenti, schemi, istituti e procedure che limitino il margine di errore nello svolgimento e all'esito delle operazioni decisionali umane... giudiziarie, in specie.

È pertanto auspicabile puntare sulla formazione degli operatori giuridici, affinché questi acquisiscano contezza che c'è un universo di fattori che co-determinano, assieme alla legge, l'amministrazione della giustizia. Su questo piano, sono immaginabili seminari di formazione, protocolli, linee guida, criteri e parametri condivisi ecc.: l'istituzione di un metodo, in definitiva, a cui attenersi e in virtù del quale l'emotività/la sensibilità di chi giudica si incanala e convive

---

<sup>32</sup> G. FIANDACA, *Il diritto penale giurisprudenziale tra orientamenti e disorientamenti*, cit., 17-18.

<sup>33</sup> O. DI GIOVINE, *Dal costruttivismo al naturalismo interpretativo? Spunti di riflessione in materia penale*, in *Criminalia*, 2012, 283.

compatibilmente con la razionalità che è richiesta per l'emanazione di una decisione non meramente arbitraria.

Per esemplificare, avuto riguardo allo strumentario ipotizzabile, si può puntare sull'obbligo di motivazione<sup>34</sup>: un onere, quello di giustificare perché si è deciso in un certo qual modo anziché in un altro, che fa sentire il suo peso già al momento della valutazione della fattispecie in giudizio... perché, in fin dei conti, si decide nei limiti in cui si è in grado di motivare quel *decisum*.

A ben vedere, la motivazione «è garanzia intrinseca di un buon giudicato in quanto che il giudice, enunciando le ragioni per le quali si determina, è costretto a riflettere, decidendo per giusti motivi e non per una momentanea impressione» (Lanza). In questo senso, l'obbligo motivativo frena – o, perlomeno, contiene e modera – la precipitazione del sistema 1 avvalorando la ponderatezza del sistema 2. Viene massimizzata la razionalità del sapere giudiziario e minimizzato il resto<sup>35</sup>.

Se si costruisce bene l'apparato motivazionale, si può ad esempio porre rimedio a svariati *biases* e fallacie logiche. Prendiamo il *confirmation bias* e la visione a tunnel, il cui operare – anche in combinato con l'*hindsight bias* e l'*outcome bias* – può essere stemperato dall'impostazione dialogica della motivazione. Laddove, come per giunta impone l'attuale art. 546, co. 1 lett. e) c.p.p., nel corpo argomentativo-giustificativo del provvedimento si debbano esporre non solo le ragioni a sostegno del proprio convincimento, ma anche le ragioni per le quali non si accoglie una determinata ricostruzione alternativa, pur sostenibile e legittimamente prospettata dalle parti, allora ci si allontana dalla *tunnel vision*. Si è costretti a vagliare altresì le contro-ragioni, le ragioni che vanno in direzione opposta e che si pongono fuori – e che altrimenti resterebbero fuori – dalla visuale ricostruttiva che si è prediletta. Quindi: motivare dialogicamente (esprimendo i motivi a favore e – dopo averli attentamente esaminati – esponendo l'infondatezza dei motivi contrari alla risoluzione adottata) vale a superare i *biases* della conferma, del risultato e del senno del poi, nonché la disattenzione percettiva provocata dalla visione a tunnel.

Valutare consapevolmente, motivare puntualmente; e quanto più si proceduralizza/processualizza, con metodiche epistemologicamente raffinate, il percorso valutativo-motivativo che il giudice è tenuto a seguire in relazione a

---

<sup>34</sup> P. LANZA, *Nullità delle sentenze fondate su motivazioni erronee*, in *Giust. pen.*, 1909, 547.

<sup>35</sup> A. FORZA – G. MENEGON – R. RUMIATI, *Il giudice emotivo*, cit., 21-22.

quella tipologia di fattispecie in giudizio, tanto più si ridimensionano – nei limiti del possibile, s'intende; e comunque lasciando intatta la discrezionalità connaturata allo *ius dicere* – i rischi di errore decisionale. Qui si affaccia la tematica della "motivazione rafforzata"<sup>36</sup>, ma non vi è spazio per soffermarci su questo istituto; piuttosto, dobbiamo chiudere.

Dunque, consapevolezza – delle sensibili incrinature del sillogismo giudiziale – anzitutto. Dopodiché, risolutezza d'approccio: consci delle variabili esistenti, invece che abbandonarsi al pessimismo del "non ne vale la pena" o che porta ad affidarsi a marchingegni tecnologici esterni (v. c.d. intelligenza artificiale), abbracciare l'ottimismo speranzoso che sprona a 'darsi da fare, pure *spes contra spem*'. Nonostante le complessità, al di là delle difficoltà, malgrado la volubilità e le insufficienze del giudicare umano, non essere scettici né tantomeno rinunciare al giudizio dell'uomo sull'uomo e al suo continuo perfezionamento.

Questo ci potrà costare inquietudine (e bisognerà sempre restare – almeno in parte – inquieti, per non prendere l'impegno alla leggera), ma troveremo infine la quiete di chi è – onorato e felice, d'essere "sinfronicamente"<sup>37</sup> – "indaffarato in qualcosa, con un'aria di lieta determinazione"<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> M. CECCHI, *La motivazione rafforzata del provvedimento*, cit., 263-290 (spec., 283-290).

<sup>37</sup> W. GOETHE, *Gli anni di viaggio di Wilhelm Meister, o i Rinuncianti* [1796], (a cura di) R. Copioli, Milano, 2005, 163.

<sup>38</sup> L. DE WOHL, *La città di Dio. Il romanzo della vita di San Benedetto*, (trad. it.) E. Cantoni, Milano, 2017, 189 (ove metaforicamente si ricorda altresì che "non si sale a Dio senza la costante consapevolezza dell'abisso" [301]. Insomma, *occorre essere quieti, ma restare – 'serenamente' – inquieti*).