

Prova scientifica e controllo del giudice d'appello: estensione e limiti

Alfredo Bargi

Sommario: 1. La specificità del procedimento conoscitivo nella prova scientifica. 2. Il “diritto alla perizia” come oggetto del diritto alla prova. 3. La prova scientifica e la prova indiziaria: le differenze del ragionamento probatorio e dei canoni di valutazione per la ricostruzione del fatto. 4. Il controllo della prova scientifica nel giudizio di appello: **a)** la decidibilità allo stato degli atti come criterio per la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale: i rischi di soggettivismo decisionale. **b)** (*segue*) Il criterio di decidibilità allo stato degli atti: decisività o “rilevanza” della prova? **c)** (*segue*) La diversa dimensione del potere discrezionale del giudice nella rinnovazione istruttoria *ex officio*. 5) Prova scientifica e “prova nuova”: **a)** riflessi delle peculiarità del “*novum scientifico*” sulla latitudine del diritto alla rinnovazione del dibattimento in grado di appello. **b)** (*segue*) Il concetto di “prova nuova” del giudizio di revisione: sua estensione ai casi di rinnovazione del dibattimento in grado di appello. 6. La specificità della prova scientifica “sopravvenuta”: effetti sui presunti limiti del diritto alla rinnovazione istruttoria in grado di appello del giudizio abbreviato.

1. La specificità del procedimento conoscitivo nella prova scientifica.

L'espressione "prova scientifica" designa un complesso fenomeno articolato in diverse forme di manifestazione, che si caratterizza per il fatto che per le varie operazioni probatorie che rientrano in tale catalogo i momenti dell'ammissione, dell'assunzione e della valutazione comportano il ricorso a strumenti di conoscenza propri della scienza e della tecnica, vale a dire metodologie scientifiche, metodiche tecnologiche, apparati tecnici il cui uso richiede competenze esperte¹.

Il procedimento conoscitivo tipico di ogni mezzo di prova, che muovendo da un fatto dimostrato tende alla dimostrazione di un fatto da provare utilizza, cioè, una legge scientifica. Di qui la peculiarità della prova scientifica che per il suo impiego presuppone l'adozione di uno specifico *strumento di prova*, che, rappresentato dagli apparati conoscitivi che esorbitano dal sapere comune e presuppongono una competenza tecnica o pratica per le quali è indispensabile il ricorso ad un esperto², è estraneo alla normazione legislativa.

Per tali caratteristiche la specificità dello strumento di prova pone, come è ovvio, seri problemi per il controllo della prova scientifica in capo al giudice ed alle parti, anche se non nella stessa misura, con riguardo ai diversi strumenti tecnico-scientifici di volta in volta utilizzati.

Non sembra risolutiva al riguardo la pur apprezzabile distinzione tra *cultura di merito* e *cultura dei criteri*³.

Infatti, benché l'elaborata differenza tra le diverse forme di sapere scientifico che entrano in gioco nella valutazione della prova scientifica sia di particolare interesse nella ricostruzione delle diverse dinamiche gnoseologiche che entrano in gioco nel fenomeno probatorio, tuttavia essa non offre una

¹ Per tale ricostruzione, cfr. DOMINIONI, *La prova penale scientifica* Milano 2005, 12, nell'ambito di un'approfondita ed articolata analisi delle problematiche attinenti al tema della prova scientifica, corredata da ampia bibliografia inerente alla copiosa letteratura in argomento.

² In tali termini, DOMINIONI, *La prova penale scientifica*, loc. cit.,

³ Distinzione proposta da DOMINIONI, *La prova penale scientifica*, cit., 69, che sottolinea (70) come la *cultura di merito* entra in gioco in relazione alla ricostruzione del fatto, mentre la *cultura dei criteri* è funzionale al controllo sull'operato dell'esperto.

soluzione appagante nella concreta applicazione dei criteri proposti per garantire il giusto equilibrio tra scienza e diritti fondamentali processuali.

Invero se è indubbio che la *cultura di merito*, in quanto sottratta al sapere specialistico perché comprensiva della conoscenza tecnica e scientifica assimilate sia dal giudice che dalle parti consente loro un corretto ed adeguato controllo del risultato di prova, e, quindi, della ricostruzione del fatto, non altrettanto può dirsi con riguardo alla *cultura dei criteri* quale criterio integrativo del primo, in grado di garantire un controllo efficace della prova scientifica.

Difatti la prospettata necessità che il giudice, per “*scrutinare la validità delle leggi scientifiche e delle tecnologie usate dall’esperto e la loro corretta applicazione [debba] attingerli dall’elaborazione giurisprudenziale e dalla letteratura giuridica, dalla Forensic Science, dallo stesso ambito scientifico*”, si risolve in concreto in un circolo vizioso che, rimettendo alla comunità scientifica il controllo sulla validità dei risultati scientifici, lascia irrisolto il tema che più preme sul piano giuridico e che attiene ai mezzi e alle garanzie processuali in favore di un accertamento non solo scientificamente valido, ma processualmente “giusto”.

In altre parole, rimane senza adeguata risposta l’esigenza di assicurare che il ricorso alle leggi scientifiche avvenga nel rispetto dei principi del giusto processo ed in particolare del diritto di difendersi provando, che per un verso non può prescindere dalla come concreta disponibilità di strumenti di controllo effettivo della prova scientifica; per altro verso deve essere garantito da uno stringente dovere del giudice di dare risposta adeguatamente motivata alle sue ragioni in sede di adozione dei provvedimenti decisori.

Emerge, così, con maggiore pregnanza che per altri mezzi di prova l’esigenza di un pieno contraddittorio sia “*per la prova*”, e cioè in ordine al tipo ed alle modalità dell’espletamento dello strumento di prova, sia “*sulla prova*”, vale a dire in ordine ai criteri di valutazione del risultato di prova da parte del giudice e delle parti.

2. Il “diritto alla perizia” come oggetto del diritto alla prova.

In tal senso il diritto alla prova dovrebbe trovare la sua massima espansione nella ricostruzione del fatto ed essere disciplinato in modo complemen-