

## LA SENTENZA DEL MESE

---

### Ricusazione

#### La decisione

**Ricusazione – Concorso eventuale in associazione mafiosa** (C.p. Artt. 110-416-bis; C.p.p. art. 37, co.1, lett. a e b).

*Le norme che prevedono le cause di ricusazione sono norme eccezionali e, come tali, di stretta interpretazione, sia perché determinano limiti all'esercizio del potere giurisdizionale ed alla capacità del giudice, sia perché consentono un'ingerenza delle parti nella materia dell'ordinamento giudiziario, che attiene al rapporto di diritto pubblico fra Stato e giudice; ne consegue che la mera connessione probatoria tra due procedimenti, che non comporti una valutazione di merito svolta da uno stesso giudice sul medesimo fatto e nei confronti di un identico soggetto, non determina la sussistenza di una ipotesi di ricusazione.*

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SECONDA, 9 gennaio 2026 (ud. 8 gennaio 2026), PARDO *Presidente e relatore* - LORI *P.m.* - Di Nunzio, *Ricorrente*.

#### Sulla ricusazione: il detto e il non (ancora) detto

Lo scritto, prendendo spunto da una recente sentenza della Cassazione penale, pone a confronto l'attuale giurisprudenza di legittimità sull'istituto della ricusazione con i principi affermati dalla Corte costituzionale in una decisione del 2000 e confermati dalle Sezioni unite penali Lapelosa del 2022.

*On the recusal: what has been said and what has not (yet) been said*

*The paper, drawing on a recent ruling by the Supreme Court of Cassation, compares the current case law on the institution of recusal with the principles established by the Constitutional Court in a 2000 decision and confirmed by the Lapelosa Joint Criminal Sections in 2022.*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. - 2. La decisione annotata. - 3. Un suo precedente recente. - 4. Il conflitto tra principi e prassi applicative. - 5. Le contraddizioni del già detto. - 6. Ciò che rimane da dire. - 7. Note conclusive.

1. *Premessa.* Il commento giuridico ha il suo orizzonte privilegiato in qualcosa che c'è e prima non c'era: un complesso normativo, un istituto, un indirizzo interpretativo che modifichino l'esistente e impongano nuovi sguardi e nuove analisi.

Talvolta, tuttavia, serve confrontarsi con la stagnazione piuttosto che col cambiamento: una necessità che si avverte quando manca qualcosa che dovrebbe esserci.

Così è per l'istituto della ricusazione.

La mancanza non riguarda certo i riconoscimenti formali dell'importanza del suo scopo, a cominciare da quelli della giurisprudenza costituzionale.

Il riferimento è a Corte cost., 14 luglio 2000, n. 283, esplicitamente tributaria dell'orientamento espresso con proprie precedenti decisioni, particolarmente le sentenze nn. 306, 307 e 308 del 1997, cui si deve la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 37, co. 1, c. p. p., nella parte in cui non prevede che possa essere ricusato dalle parti il giudice che, chiamato a decidere sulla responsabilità di un imputato, abbia espresso in altro procedimento, anche non penale, una valutazione di merito sullo stesso fatto nei confronti del medesimo soggetto.

La Consulta affermò nell'occasione un principio impegnativo: *«la disciplina in materia [cioè quella riguardante gli istituti della incompatibilità e della astensione-ricusazione, N.d.A.] deve essere comunque idonea ad evitare che il giudice chiamato a svolgere funzioni di giudizio possa essere, o anche solo apparire, condizionato da precedenti valutazioni espresse sulla medesima res iudicanda, tali da esporlo alla forza della prevenzione derivante dalle attività giudiziarie precedentemente svolte».*

Un riconoscimento di analoga intensità è stato tributato da Cass., Sez. un., 6 luglio 2022, n. 25951, Lapelosa, che, proprio sulla scorta della giurisprudenza costituzionale dianzi citata, ha affermato il principio di diritto secondo il quale *«Al processo di prevenzione è applicabile il motivo di ricusazione previsto dall'art. 37, comma 1, c.p.p. come risultante a seguito dell'intervento additivo di C. Cost. 14 luglio 2000, n. 283 - nel caso in cui il giudice abbia, in precedenza, espresso valutazioni di merito sullo stesso fatto nei confronti del medesimo soggetto in altro procedimento di prevenzione o in un giudizio penale».*

Merita di essere segnalato che l'organo nomofilattico sia giunto a formulare il suddetto principio escludendo la necessità di un nuovo intervento della Consulta, sul presupposto della chiarezza cristallina delle indicazioni desumibili dalla sentenza del 2000.

Di non minore rilievo, infine, sono le affermazioni di principio che è dato cogliere nella giurisprudenza di legittimità delle sezioni ordinarie della Suprema Corte.

Basti qui ricordare un'argomentazione ricorrente, utilizzata da ultimo in Cass., Sez. IV, 29 novembre 2024, n. 43735, secondo la quale la disciplina dei casi di incompatibilità e della ricusazione serve ad assicurare alle parti la

possibilità di estromettere dal processo il giudice che versa in una situazione che possa pregiudicare la sua terzietà e imparzialità, così che sia osservato il principio costituzionale del giusto processo ex art. 111, co. 2 Cost.

2. *La decisione annotata.* L'aspettativa creata da premesse così impegnative e solenni è tuttavia destinata ad infrangersi allorchè dal piano alto dei principi si passi a quello della ben più terrena casistica applicativa, dei parametri che la sorreggono e degli altri che le rimangono estranei ma che pure meriterebbero di essere tenuti in considerazione.

L'occasione è offerta dalla recentissima Cass., Sez. II, 9 gennaio 2026, n. 838. Si premette che il ricorrente, imputato di concorso esterno in associazione mafiosa, ha impugnato un'ordinanza della Corte di appello che aveva respinto la sua istanza di ricusazione nei confronti dei componenti del Tribunale, fondata sul presupposto che costoro avessero espresso, in un'altra decisione a carico di un altro imputato, valutazioni anticipatorie del giudizio nei suoi confronti.

L'interessato ha prospettato pertanto una situazione di fatto non sovrapponibile a quella incisa dalla decisione additiva della Consulta citata nel precedente paragrafo.

La pertinenza della decisione annotata all'oggetto di questo scritto non deriva quindi dalla questione primaria rimessa all'attenzione del collegio di legittimità quanto, piuttosto, dalla "visione" da esso manifestata attraverso gli indirizzi interpretativi richiamati nella motivazione.

Il ricorrente ha dedotto con un unico motivo i vizi di violazione di norma processuale e di motivazione apparente, illogica e assente.

Il collegio di legittimità ha ritenuto infondato il ricorso.

Ha argomentato la decisione facendo anzitutto leva sulla genericità dell'assunto delle valutazioni asseritamente pregiudicanti, addebitando al ricorrente di non avere indicato con la dovuta specificità le parti della sentenza di primo grado dalle quali ricavare la presenza di anticipazioni di giudizio tali da creare il rischio di un futuro difetto di imparzialità.

Ha ancora osservato che la contestazione mossa al diverso imputato dalla cui motivazione il ricorrente aveva tratto il convincimento del pregiudizio era di partecipazione a un'associazione mafiosa mentre il ricorrente medesimo era accusato del diverso fatto-reato di concorso esterno in quella stessa associazione. Ne ha desunto la diversità dell'accertamento da compiere, nell'un caso

riferito alla partecipazione punibile, nell'altro ad un contributo di rafforzamento apportato dall'esterno.

Si è poi soffermato sulla questione, valorizzata nel ricorso, della parziale identità del materiale probatorio valutabile nei due diversi procedimenti, ritenendola non conducente sulla scorta di un indirizzo interpretativo che nega rilievo a tale condizione di fatto ove si tratti di fatti diversi, perfino nel caso siano contestati alla stessa persona fisica, dal momento che la medesima fonte, pur se considerata rilevante e attendibile in un giudizio, non rimane necessariamente tale in un altro.

Del resto, ha ricordato, le cause di riconsunzione sono norme eccezionali e per ciò stesso di stretta interpretazione sicché, in presenza di una semplice connessione probatoria tra due procedimenti, la valutazione di merito svolta da uno stesso giudice sul medesimo fatto e nei confronti di un identico soggetto non determina la sussistenza di una ipotesi di riconsunzione.

È un esito tutt'altro che sorprendente, come si vedrà, anche se lo si consideri limitatamente alla specifica situazione di fatto che il ricorrente aveva indicato come fortemente indiziante di un pregiudizio potenziale in suo danno.

3. *Un suo precedente recente.* Una "sensibilità" analoga era stata difatti evidenziata pochi mesi prima da Cass., Sez. II, 6 giugno 2025, n. 2548.

In quel caso la Corte territoriale aveva parimenti rigettato la dichiarazione di riconsunzione che un imputato aveva presentato nei confronti di due giudici componenti del collegio che stava giudicando un processo ove era accusato di partecipazione ad un clan mafioso.

La domanda era fondata sul fatto che l'interessato fosse stato in precedenza giudicato per tre imputazioni di estorsione aggravata dall'agevolazione del medesimo clan e ritenuto responsabile in primo grado, con decisione poi confermata in appello, da un collegio di cui facevano parte gli stessi due giudici riconsunti.

La Corte d'appello l'aveva respinta poiché, non essendo stata ancora depositata la motivazione della sentenza di secondo grado, le si chiedeva un'inaffidabile valutazione in astratto.

L'imputato aveva ricorso per cassazione, osservando tra l'altro che, trattandosi di decisione confermativa di quella del primo giudice, peraltro appellata sullo specifico punto dell'esistenza del clan, poteva pacificamente ritenersi, senza

bisogno di attendere la motivazione, che i giudici ricusati avessero esaminato ed espresso il proprio convincimento sul medesimo materiale probatorio.

Il collegio di legittimità ha respinto il ricorso sulla base di un percorso argomentativo sovrapponibile a quello utilizzato dai giudici della stessa sezione nella sentenza n. 838 citata nel precedente paragrafo, arricchendolo di ulteriori precedenti giurisprudenziali.

Si segnala tra questi, anzitutto, Cass., Sez. I, 12 maggio 2010, n. 21064, la quale ha escluso la ricusabilità del magistrato componente della Corte di assise dinanzi alla quale è incardinato un procedimento penale per reati di omicidio commessi al fine di agevolare un'associazione di tipo mafioso, che abbia già concorso alla pronuncia di condanna dello stesso imputato per il reato associativo sulla base delle dichiarazioni dei medesimi collaboratori di giustizia da escutere nel nuovo dibattimento.

Ed ancora, Cass. Sez. V, 7 febbraio 2019, n. 21146, la quale, a sua volta, ha ritenuto che la valutazione espressa dal giudice in un provvedimento reso nell'ambito di un procedimento connesso o collegato a quello del quale è investito, concernente lo stesso imputato ma un reato storicamente diverso, non costituisce, se funzionale all'esercizio della funzione decisoria, un'indebita manifestazione del proprio convincimento, sulla quale fondare una richiesta di ricusazione ex art. 37, co. 1, lett. b) c. p. p., né dà luogo a una situazione di incompatibilità rilevante ex art. 37, co. 1, lett. a) c. p. p., non potendo configurarsi, in assenza dell'identità del fatto storico, alcuna compromissione del principio dell'imparzialità, inteso in chiave sia costituzionale che convenzionale.

4. *Il conflitto tra principi e prassi applicative.* L'esistente si staglia adesso con palmare chiarezza: vero che la ricusazione è tra i presidi di primo piano per la salvaguardia del giudice terzo e imparziale ma altrettanto vero che è uno strumento da maneggiare con cura, quasi fosse l'Ultima Thule, da applicare solo nell'ipotesi estrema in cui ricorre la triplice condizione dello stesso giudice che giudica lo stesso fatto storico attribuito allo stesso imputato; tutto il resto, sostanzialmente, rimane fuori.

5. *Le contraddizioni del già detto.* Prima di uscire dall'esistente, merita di essere segnalata quella che sembrerebbe una contraddizione vistosa.

Occorre prendere le mosse dal concetto di “identità del fatto storico”, solo in presenza del quale è compromesso il principio di imparzialità, riportato senza variazioni da plurime sentenze della Suprema Corte.

Tale identità, secondo Cass. Sez. un., 28 giugno 2005, n. 34655, Donati, deve essere intesa non nel senso di *idem* legale bensì in un’accezione storico-naturalistica e richiede che i fatti posti a confronto siano identici in tutti i loro elementi costitutivi (condotta, evento, nesso causale) ed anche con riguardo alle circostanze di tempo, di luogo e di persona.

La stessa visione è stata assecondata dalla decisione della Consulta<sup>1</sup>, cui si deve la parziale declaratoria di illegittimità costituzionale dell’art. 649, c. p. p. per contrasto con l’art. 117, co. 1, Cost, in relazione all’art. 4 del Protocollo n. 7 alla C.E.D.U., nella parte in cui, secondo il diritto vivente, esclude che il fatto sia il medesimo per la sola circostanza che sussiste un concorso formale tra il reato già giudicato con sentenza irrevocabile e il reato per cui è iniziato il nuovo procedimento penale).

Nell’occasione, la Consulta aderì alla concezione storico-naturalistica dell’*idem factum*, ripudiò il criterio dell’*idem* legale e definì i rapporti con l’omologa garanzia fornita dall’art. 4 del Protocollo 7 alla Cedu.

In tale concezione il fatto è «*l'accadimento materiale, certamente affrancato dal gogo dell'inquadramento giuridico, ma pur sempre frutto di un'addizione di elementi la cui selezione è condotta secondo criteri normativi*».

L’*idem factum* - lo si è già detto - è alla base sia della dichiarazione di illegittimità costituzionale che fu l’esito della citata sentenza n. 283 della Consulta sia del principio di diritto formulato dalle Sezioni unite penali nella sentenza n. 25951, richiamata anch’essa dianzi.

Servono adesso maggiori dettagli.

Nel giudizio incidentale dinanzi la Corte costituzionale erano state riunite due distinte ordinanze di rimessione.

In quella della Corte di appello di Torino si segnalava che i giudici del collegio ricusato avevano già trattato, in sede di impugnazione di decreti applicativi di misure di prevenzione, la stessa vicenda, concernente attività delittuose a sfondo mafioso svolte in relazione a pratiche di acquisti di terreni e rilascio di concessioni e attività edilizie, della quale erano attualmente investiti quali giudici di appello in un procedimento penale.

---

<sup>1</sup> Corte cost., 21 luglio 2016, n. 200.

Quei giudici, nell'ambito delle precedenti funzioni, avevano espresso valutazioni e giudizi di merito inerenti agli stessi fatti ed agli stessi soggetti che avrebbero dovuto essere da loro giudicati nel procedimento penale.

A sua volta, l'ordinanza di rimessione della Corte di appello di Napoli rappresentava che i magistrati togati della Corte di assise, ricusati da vari imputati del delitto di cui all'art. 416-*bis*, c. p., si erano già occupati, in altri procedimenti di prevenzione o penali, della stessa vicenda - concernente l'esistenza di una associazione di tipo mafioso operante nella zona di Caserta e le attività delittuose ad essa connesse - della quale si trovano attualmente investiti in sede di giudizio di assise.

I giudici ricusati, svolgendo quelle precedenti funzioni, avevano espresso valutazioni, sia pure in alcuni casi solo in via incidentale, sui fatti divenuti poi oggetto del procedimento penale e sulla specifica posizione, nell'ambito del sodalizio di tipo mafioso, di alcuni degli imputati che avevano proposto dichiarazione di ricusazione.

Proprio alla situazione di fatto descritta nell'ordinanza napoletana la Consulta dedicò uno specifico passaggio nella parte motiva: «*Non vi è dubbio [...] che il giudizio sulla sussistenza dell'aggravante può in concreto presupporre una valutazione sul merito non solo dell'esistenza dell'associazione criminosa, ma anche della partecipazione dell'imputato a tale associazione*».

Passando al giudizio dal quale è scaturita la pronuncia del 2022 delle Sezioni unite penali la situazione di fatto da cui era scaturita la dichiarazione di ricusazione dichiarata inammissibile dalla Corte territoriale aveva riguardato a sua volta un giudice che, dopo aver fatto parte del collegio d'appello che aveva dichiarato la responsabilità di un imputato per il delitto di trasferimento fraudolento di valori, componeva altresì il collegio chiamato a deliberare in secondo grado nel giudizio preventivo che si svolgeva nei confronti del medesimo soggetto e il cui oggetto comprendeva la medesima fattispecie.

Si possono adesso definire gli enunciati ricavabili complessivamente dalla giurisprudenza costituzionale e da quella delle Sezioni unite.

Vi è identità del fatto, cui segue una condizione pregiudicante che legittima la ricusazione, quando la stessa persona fisica:

- sia giudice del merito penale e della prevenzione in ordine agli stessi fatti a sfondo mafioso e agli stessi soggetti;

- sia giudice del merito penale e, nell'ambito di precedenti funzioni penali o preventive, abbia espresso valutazioni, anche solo incidentali, sui fatti a sfondo mafioso alla sua cognizione nel giudizio penale;
- sia giudice del merito penale e, dopo avere in una precedente decisione riconosciuto la responsabilità di un imputato per un delitto aggravato dall'agevolazione mafiosa, sia chiamato a pronunciarsi in un giudizio nei confronti dello stesso imputato ove gli si contesta di avere preso parte all'associazione mafiosa agevolata da quel delitto.

Del pari, è stata riconosciuta l'identità del fatto all'interno della relazione tra giudizio penale e giudizio di prevenzione sebbene le piattaforme conoscitive e gli standard dimostrativi dell'uno e dell'altro siano sensibilmente differenti, come si premura di ricordare la recentissima Cass., Sez. V, 26 gennaio 2026, n. 3240, che ha riaffermato l'autonomia tra i due giudizi.

Non pare azzardato concludere, stando così le cose, che l'attuale giurisprudenza di legittimità stia seguendo - ne fa fede il piccolo ma rappresentativo campione citato in precedenza - percorsi interpretativi decisamente confliggenti con i principi espressi dalla Corte costituzionale e dalle Sezioni unite nelle pronunce prima ricordate.

Non si vuole con ciò intendere che il giudice, chiamato a decidere dopo avere espresso in precedenti attività funzionali valutazioni potenzialmente pregiudicanti, sarà fatalmente vittima del pregiudizio.

Si intende invece, posto che l'imparzialità è legata non solo all'essere del giudice ma anche al suo apparire (così la sentenza 283 più volte citata), che la giurisprudenza vigente tende a trascurare questa seconda caratteristica.

Perché questo accada non è dato sapere ma si possono formulare ipotesi piuttosto verosimili.

Ben poche sedi giudiziarie hanno a disposizione un numero di magistrati adeguato a un progetto tabellare che preveda e prevenga ogni possibile rischio di incompatibilità (esigenze organizzative), il principio di conservazione ha solide radici in ambito giudiziario e genera una notevole resistenza nei giudizi di impugnazione nei quali siano sollevate questioni il cui accoglimento comporterebbe la perdita di attività e atti (esigenze conservative), il principio del giudice naturale preconstituito per legge è avvertito come un cardine dello statuto di autonomia e indipendenza del giudice e ogni prospettiva di deroga è considerata con sospetto e avversione (esigenze rivendicative).

6. *Ciò che rimane da dire.* È adesso tempo di uscire dal detto e dalle sue contraddizioni ed entrare nel non detto che si potrebbe ancora dire.

Ridotta alla sua basicità, la condizione presupposta della causa di ricusazione imposta dalla sentenza additiva del 2000 è quella del giudice penale cui spetta prendere una decisione che potrebbe essere contaminata da una sua decisione precedente.

La combinazione dell'unicità del giudice, dell'imputato e del fatto storico, per dirla con le parole della Consulta, impone di «*evitare che il giudice chiamato a svolgere funzioni di giudizio possa essere, o anche solo apparire, condizionato da precedenti valutazioni espresse sulla medesima res iudicanda, tali da esporlo alla forza della prevenzione derivante dalle attività giudiziarie precedentemente svolte*».

Ecco finalmente spuntare le parole chiave, “condizionamento” e “prevenzione”, e con esse il vasto campionario che scienze cognitive sempre più affinate stanno rendendo disponibili per la comprensione dei processi decisionali umani, quindi anche giudiziari<sup>2</sup>.

Aumentano di conseguenza la consapevolezza che tali processi possano essere inficiati da bias cognitivi<sup>3</sup> o euristiche<sup>4</sup> e la necessità di metodiche che eliminino o riducano il rischio di distorsioni nel ragionamento del giudice.

L'insieme di queste fallacie è stato efficacemente denominato “visione a tunnel”<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Nell'impossibilità di rappresentare una bibliografia anche solo alla lontana esaustiva del notevole fermento delle scienze cognitive, si indica come imprescindibile riferimento KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci*, Mondadori, Milano, 2020. La tesi essenziale ivi espressa dall'Autore, psicologo ma anche premio Nobel per l'economia nel 2002, è che il cervello umano sia organizzato in due sistemi: uno di essi (Sistema 1) è automatico, intuitivo, nella maggior parte dei casi inconscio; l'altro (Sistema 2), è lento, controllato, conscio e logico. Gli esseri umani si servono in larga prevalenza del Sistema 1 che è veloce e abile a saltare alle conclusioni ma, per queste stesse caratteristiche, è causa di bias. Kahneman sintetizza così questa propensione umana: «*La nostra convinzione che il mondo ha senso si basa su un solido fondamento: la nostra quasi illimitata abilità di ignorare la nostra ignoranza*».

Altrettanto importante, e con la partecipazione dello stesso Autore, è KAHNEMAN-SIBONY-SUNSTEIN, *Rumore. Un difetto del ragionamento umano*, Torino, 2021, la cui tesi di fondo è che dovunque vi siano decisioni, giudizi, previsioni, lì si trovi anche rumore, da intendersi come variabilità indesiderata e casuale in giudizi umani che dovrebbero essere identici.

<sup>3</sup> Costruzioni concettuali fondate su percezioni errate o deformate.

<sup>4</sup> Processi mentali intuitivi e sbrigativi, vere e proprie scorciatoie cui si ricorre allorché serve arrivare rapidamente a una conclusione senza compiere faticosi sforzi cognitivi.

<sup>5</sup> Si veda sul punto GULOTTA, *Innocenza e colpevolezza sul banco degli imputati. Commento alle Linee guida psicoforensi per un processo sempre più giusto*, Milano, 2018. L'Autore intende la visione a tunnel come «*insieme di euristiche e inganni cognitivi (...), una sorta di 'paraocchi' mentale*» pag. 37) che è

Il concetto ebbe un'eco in Cass., Sez. 3<sup>^</sup>, 2 luglio 2014, n. 32871, una pronuncia tanto preziosa quanto rara<sup>6</sup>.

Entro questa cornice, gli attuali orientamenti interpretativi di legittimità che fissano il perimetro applicativo della ricusazione conseguente a valutazioni pregiudicanti sembrano non tenere nella dovuta considerazione l'incidenza di plurimi bias, come appresso indicati<sup>7</sup>:

- il bias di conferma o preconetto confermativo: tendenza a ricercare ed interpretare le prove di un dato evento in base a credenze, aspettative o ipotesi preesistenti e a cercare ragioni che confermino ciò che crediamo già invece che esaminare oggettivamente le credenze e prestare attenzione a tutti quei fattori che potrebbero mostrarne la falsità;
- il bias del risultato: valutazione di una decisione come buona o cattiva alla luce di un esito già noto;
- l'effetto ancoraggio: valutazioni e giudizi personali sono influenzati da aspetti ancora, ovvero da informazioni e nozioni preesistenti rispetto al compito.

Un'attenzione particolare sembra infine di dover riservare alla “prevenzione” che può derivare dalla disponibilità di un precedente, tanto più ammaliante se è proprio di chi deve nuovamente giudicare.

Il precedente è assimilabile al singolo frammento di una sequenza ma il suo significato principale è quello della soluzione di un caso specifico. Chi pretenda di attribuirgli un rilievo più ampio o addirittura universale corre il rischio, soprattutto nel caso di argomentazioni decisorie non compiutamente esplicitate o, peggio, appena accennate, di slittamenti di significato<sup>8</sup>.

---

di ostacolo ad una considerazione ampia ed aperta delle informazioni disponibili e spinge all'uso di «criteri spesso irrazionali e inconsapevoli».

<sup>6</sup> Vi si legge questo periodo: «Non raramente, infine, i Giudici tendono – operando un errore cognitivo, noto in letteratura come visione a tunnel – ad abbassare il livello della difficoltà di valutare il magmatico compendio probatorio riducendolo nell'alveo di un'unica ipotesi».

<sup>7</sup> La denominazione, la descrizione e l'inserimento nella “visione a tunnel” di tali bias sono stati tratti da GULOTTA-EGNOLETTI-NICCOLAI-PAGANI, *Tendenze generali e personali ai bias cognitivi e la loro ricaduta in campo forense: fondamenti e rimedi*, in *Sistema Penale*, <https://www.sistemapenale.it/it/articolo/gulotta-et-al-bias-cognitivi-campo-forense>, 11 giugno 2021, pagg. 5 e ss.

<sup>8</sup> Il concetto è di COSTANZO, *L'inserimento di valori extra giuridici nell'interpretazione delle norme, l'ancoraggio psicologico ai precedenti e la logica dei dati normativi*, in *La psicologia del giudicare*, SSM, quaderno 32, 2024.

Come dire che «*la giurisprudenza non può mai essere fonte ma soltanto fattore del diritto: le regole enucleabili dalle rationes decidendi posseggono tendenziale durata e paradigmaticità, ma non è loro connaturata la forza reiterativa (ricorsività ex se), propria delle norme*»<sup>9</sup>.

7. *Note conclusive.* Ogni essere umano è un *unicum* irripetibile e il giudice non fa eccezione.

Questa banale ma vera constatazione rende evidente che i processi valutativi e decisorio di un giudice sono e non possono che essere suoi e solo suoi.

Quei processi, proprio a causa della sua umanità, sono esposti al rischio di errori e pregiudizi.

È questa – si crede – la ragione più convincente e decisiva per impedire, attraverso un uso accorto della ricasazione, che lo stesso giudice si trovi nella condizione di dovere decidere due volte lo stesso fatto attribuito allo stesso imputato: perché, se si fosse sbagliato nel primo giudizio, gli sia precluso commettere lo stesso errore nel secondo.

È sempre per questo che la strada tracciata dalla Corte costituzionale nel 2000 e di rimando dalle Sezioni unite penali nel 2022 meriterebbe di essere valorizzata piuttosto che osteggiata o ignorata.

Può aiutare in questa direzione una più accentuata e corale attenzione alla psicologia del giudizio, peraltro favorita dai continui progressi delle neuroscienze.

E se poi si dovesse concludere che la fallibilità del giudizio e del giudice è più elevata di quanto oggi già si creda, non sarebbe né una sconfitta né una confessione, semmai l'occasione di tornare a considerare umano, profondamente umano, quello che oggi, illusoriamente, si presenta come un prodotto così squisitamente razionale da essere depurato di ogni umanità.

---

<sup>9</sup> MARINELLI, *Ermeneutica giudiziaria. Modelli e fondamenti*, Milano, 1996, 146-7, 288,300, 357, 351.