UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI
CASSINO E DEL LAZIO MERIDIONALE

Corso di Dottorato in
Imprese, Istituzioni e Comportamenti

*curriculum* Istituzioni e Azienda

Ciclo XXXVII

# IL TRAVISAMENTO DELLA PROVA NEL PROCESSO CIVILE E LA SUA SINDACABILITÀ IN CASSAZIONE

Diritto processuale civile

Coordinatore del Corso
Chiar.mo Prof. Rossella Tomassoni

Supervisore
Chiar.mo Prof. Roberto Poli

Dottorando
Camilla Pagliari

INDICE

INTRODUZIONE ..... 5
CAPITOLO 1 ..... 9
LA PROVA NEL PROCESSO ..... 9
*1. La distinzione tra giudizio di fatto e giudizio di diritto.* ..... 9
*2. Il fatto nel processo. Definizione e principali classificazioni.* ..... 19
*3. La prova del fatto nel processo.* ..... 28
*3.1. Plurimi significati del termine "prova".* ..... 28
*3.2. Classificazioni in tema di prova.* ..... 36
*3.2.1. Prova diretta e prova indiretta.* ..... 36
*3.2.2. Prova storica e prova critica.* ..... 42
*4. Considerazioni conclusive.* ..... 53
CAPITOLO 2 ..... 55
PERCEZIONE E VALUTAZIONE IN SENSO STRETTO DEL FATTO PROBATORIO ..... 55
*1. Considerazioni preliminari in ordine alle fasi logico - cognitive della valutazione della prova.* ..... 55
*2. La percezione del fatto probatorio.* ..... 56
*2.1. Prospettiva interdisciplinare allo studio della percezione.* ..... 60
*2.1.1. La percezione nella prospettiva psicologica.* ..... 62
*2.1.1.1.* (*Segue*): *i principali modelli percettivi: i sistemi del bottom-up e del top-down.* ..... 64
*2.1.2. La percezione nella prospettiva filosofica.* ..... 74
*2.2. Segno e significato.* ..... 78
*2.3. La rappresentazione mentale.* ..... 84
*2.4. Prime conclusioni in tema di percezione e interpretazione del fatto probatorio.* ..... 88
*3. La valutazione in senso stretto del fatto probatorio.* ..... 89
*3.1. (Segue): Le massime d'esperienza.* ..... 93
*4. Considerazioni conclusive.* ..... 102
CAPITOLO 3 ..... 104
DEL TRAVISAMENTO ..... 104
*1. Il travisamento nel processo civile.* ..... 104
*1.1. Il travisamento del fatto.* ..... 105
*1.2. Il travisamento del negozio giuridico.* ..... 111
*1.3. Il travisamento della prova.* ..... 116

*1.4. (Segue): la dénaturation des actes nell'ordinamento francese.* ..... 121

*2. Il travisamento nel processo penale.* ..... 134

*2.1.* (*Segue*): *le principali distinzioni in tema di travisamento nel diverso contesto penale.* ..... 136

CAPITOLO 4 ..... 145

IL CONTROLLO IN CASSAZIONE SUL VIZIO DI TRAVISAMENTO ..... 145

*1. Premessa.* ..... 145

*2. Il travisamento nelle riforme giudiziarie e istituzionali della seconda metà del XIX secolo.* ..... 146

*3. Il sindacato sul vizio di travisamento nel diverso contesto penale.* ..... 153

*3.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nei decenni successivi all'entrata in vigore del Codice di procedura del 1865 fino alla riforma del 2006.* ..... 153

*3.2. La riforma del 2006.* ..... 164

*4. Il sindacato sul vizio di travisamento nel processo civile.* ..... 177

*4.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice di procedura del 1865.* ..... 177

*4.2. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice del 1942 fino al 2012.* ..... 196

*4.2.1. Orientamenti dal 1942 fino alla riforma del 1950.* ..... 196

*4.2.2. Orientamenti dal 1950 fino alla riforma del 2012.* ..... 201

*4.2.3. (Segue*): *Ancora sulla distinzione tra revocazione (art. 395, n. 4, c.p.c.) e ricorso per cassazione (art. 360, n. 5, c.p.c.) dal 1942 alla riforma del 2012.* ..... 211

*4.2.4. Il controllo in Cassazione sul vizio di travisamento della prova dal 1950 fino alla riforma del 2012.* ..... 221

*4.3. Il vizio di travisamento dopo il d.l. 22 giugno 2012 n. 83.* ..... 230

*4.3.1. La rimessione alle Sezioni Unite della questione in tema di travisamento della prova.* ..... 240

*4.3.2. Considerazioni della recente dottrina intorno alla questione del controllo sul vizio di travisamento della prova in Cassazione ante intervento delle Sezioni Unite.* ..... 243

*4.3.3. La soluzione proposta dalle Sezioni Unite.* ..... 248

*4.3.3.1. Ancora sulla soluzione delle Sezioni Unite.* ..... 251

*4.4. Lo stato attuale della giurisprudenza di legittimità.* ..... 258

CAPITOLO 5 ..... 264

IL VIZIO DI TRAVISAMENTO DELLA PROVA: NUOVE PROSPETTIVE RICOSTRUTTIVE. ..... 264

*1. Premessa.* ..... 264

*2. Questioni aperte in tema di vizio di travisamento della prova.* ..... 265

*2.1. Autonomia e rilevanza della percezione proposizionale nell'ambito della valutazione della prova.* ..... 266

*2.2. L'errore di percezione sul fatto probatorio controverso.* ..... 279

*3. Considerazioni sulla collocazione del vizio di travisamento della prova nel ventaglio dei motivi di ricorso in Cassazione.* ..... 284

*3.1. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c.* ..... 285

*3.1.1. Violazione dell'obbligo di motivazione.* ..... 286

*3.1.2. Violazione dell'art. 115 e/o 116 c.p.c.* ..... 289

*3.2. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c.* ..... 296

*4. Considerazioni conclusive* ..... 299

BIBLIOGRAFIA ..... 301

# INTRODUZIONE

Come si articola il rapporto tra l'elemento di prova, l'inferenza probatoria e la ricostruzione dei fatti nel processo civile? Qual è il ruolo della Corte di cassazione nel controllo degli errori che possono verificarsi in questa delicata operazione? Tali quesiti guidano il presente lavoro di ricerca, dedicato al vizio di travisamento della prova e alla sua sindacabilità in sede di legittimità.

La tematica del travisamento della prova rappresenta il punto di intersezione tra due aspetti fondamentali del processo: l'accertamento del fatto e la legittimità della decisione giudiziale. Si tratta di un vizio che incide sulla corrispondenza tra processo e sentenza: "travisare una prova" equivale a rappresentare, nella motivazione, una ricostruzione fattuale contraddetta da uno specifico strumento probatorio. Tale fenomeno, che può assumere forme diverse – dall'errore percettivo semplice all'errore sul significato (obiettivo) del fatto probatorio – impone una riflessione interdisciplinare, capace di integrare approcci di psicologia, filosofia ed epistemologia. Mentre la prospettiva epistemologica ci consegna gli strumenti di base per accedere ad una forma corretta di conoscenza, l'analisi psicologica e filosofica consentono di comprendere come fattori quali schemi mentali preesistenti e aspettative individuali influenzino la percezione dei fatti, nonché a comprendere a quale precisa fase logico-cognitiva appartiene la selezione e la interpretazione delle informazioni probatorie raccolte.

Il travisamento della prova solleva questioni di confine tra la percezione e la valutazione del materiale probatorio, con implicazioni dirette sulla tenuta della decisione finale: di qui il suo rilievo nel contesto delle fasi di impugnazione, al fine di verificare se, e attraverso quali forme, l'errore nella raccolta e nella individuazione della informazione probatoria possa essere censurato.

L'analisi di tale vizio si inserisce nel contesto più ampio del corretto accertamento dei fatti ignoti e rilevanti da provare in giudizio, con particolare attenzione al ruolo del giudice di merito nella formazione del convincimento e ai limiti entro cui la Corte di cassazione può intervenire senza sovvertire la ripartizione delle funzioni tra i diversi gradi di giudizio. In questa prospettiva, il presente studio si prefigge anzitutto di individuare criteri chiari per distinguere l'errore percettivo,

tradizionalmente motivo di revocazione della sentenza, dall'errore valutativo, sindacabile nel giudizio di legittimità, sia pure entro limiti assai ristretti. Secondariamente, verificare se vi sia spazio per configurare un diverso tipo di vizio, il travisamento della prova, appunto, e individuare le forme attraverso cui farlo valere.

La ricerca, pertanto, si colloca nel più ampio dibattito sulla natura e sui limiti del sindacato della Corte di cassazione, che tradizionalmente si configura come un controllo sulla legittimità della decisione e non sul merito. L'indagine si sofferma sulle evoluzioni giurisprudenziali che hanno definito l'ambito di ammissibilità del ricorso per Cassazione in materia di travisamento della prova, analizzando le soluzioni adottate dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite e il loro impatto sulla sistematica processuale. L'obiettivo è fornire un quadro ricostruttivo che consenta di comprendere meglio i margini di intervento della Suprema Corte e di contribuire alla definizione di un modello di controllo che, pur rispettando i limiti tradizionali del giudizio di legittimità, garantisca una tutela efficace contro le distorsioni probatorie che possono pregiudicare la correttezza della decisione giudiziaria.

La distinzione tra quello che, in sede di legittimità, è sindacabile e quello che non lo è evidenzia problematiche di non facile soluzione quando si discute del travisamento della prova, essendo quest'ultimo un fenomeno che, come già accennato, si colloca al confine tra l'errata percezione di un fatto probatorio e la sua erronea valutazione in senso stretto (v., *infra*, cap. 2, nonché cap. 5, § 2.): di qui il problema della definizione del travisamento della prova e della sua differenziazione rispetto all'errore valutativo in senso stretto (V., *infra*, cap. 4, spec. § 4.2.3).

In questa direzione, sarà dunque necessario distinguere il caso in cui è ammesso il controllo dell'errore di percezione, attraverso il mezzo della revocazione, laddove il travisamento emerga come un errore (di percezione) sul fatto probatorio non controverso tra le parti, e il caso in cui l'errore di percezione cade invece su un fatto probatorio controverso (v., *infra*, cap. 4, spec. § 4.2.3.). Questa distinzione è fondamentale per comprendere se la questione sollevata possa incidere sul ruolo della Corte di cassazione; e ciò tenuto conto anche dell'attenzione posta al riguardo dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite, le quali hanno contribuito a delineare l'ambito entro cui è possibile impugnare una decisione

fondata su un'informazione probatoria inesistente o alterata (v., *infra*, cap. 4, §§ 4.3.3. e 4.3.3.1.).

Dallo studio emergerà che la giurisprudenza di legittimità ha oscillato tra un'interpretazione restrittiva, che ammette il sindacato solo nelle ipotesi in cui l'errore percettivo cada sul significante del fatto probatorio, e un'interpretazione più ampia, la quale consente il controllo anche in presenza di errori che si estendono al di là del vizio riguardante la semplice percezione del significante del dato probatorio, sino a ricomprendere l'errore nell'individuazione, per via di inferenza logica, del significato che dal significante del fatto probatorio si stima potersi desumere (v., *infra*, cap. 4, §§ 4.2.4., 4.3. e 4.3.1.).

Ebbene, la prima interpretazione adotta criteri più stringenti per l'ammissibilità del ricorso in Cassazione per travisamento della prova, collegando quest'ultimo al vizio di motivazione e alla necessità che lo stesso risulti dagli atti processuali, senza che sia consentito riesaminare le prove. Tale impostazione incide sulla estensione dell'ambito di controllo da parte della Corte di cassazione, specialmente dopo la riforma del 2012, che ha ridefinito i limiti della sindacabilità in sede di legittimità. Nella intenzione di evitare una trasformazione del giudizio di legittimità in un terzo grado di merito, la citata riforma ha drasticamente ridotto la possibilità di censurare il vizio di motivazione in Cassazione e, dunque, i casi in cui la Suprema Corte può intervenire. Di qui, l'ammissione di un controllo sul vizio di travisamento della prova soltanto nelle situazioni in cui l'errore risulti facilmente riscontrabile senza la necessità di incidere sulla valutazione delle prove (v. ancora, *infra*, cap. 4, §§ 4.2.4., 4.3. e 4.3.1.).

In tale prospettiva, v'è da rilevare fin da ora – e il nostro studio cercherà di evidenziarlo – che il travisamento della prova rappresenta un delicato punto di equilibrio tra due esigenze contrastanti: da un lato, l'aderenza della decisione finale al processo; dall'altro, il rispetto dei limiti del giudizio di legittimità, che non può tradursi in una revisione della valutazione probatoria operata dal giudice di merito.

L'analisi comparata con l'ordinamento francese mostrerà che le soluzioni adottate, nell'ambito della figura della "*dénaturation des actes*"), sono volte a riservare al giudice di legittimità un ruolo di controllo limitato all'errore macroscopico e manifesto (v., *infra*, cap. 3, § 1.4.). Inoltre, l'esame degli sviluppi

normativi e dell'evoluzione giurisprudenziale consentirà di trarre spunti di riflessione utili a delineare un modello di controllo più efficace, volto a correggere errori (di percezione) in sede di legittimità, senza stravolgere la funzione tradizionalmente affidata alla Corte di cassazione

Infine, in una visione d'insieme, le osservazioni ricostruttive sui vizi di percezione del fatto probatorio consentiranno di trarre conclusioni più sulla loro possibile collocazione nel ventaglio dei motivi di ricorso in Cassazione. In particolare, l'analisi permetterà di delineare i confini tra errore percettivo e errore valutativo, evidenziando come tali distinzioni possano incidere sulle condizioni di ammissibilità del sindacato in sede di legittimità.

A tale fine, con il supporto di esempi concreti tratti dalla giurisprudenza, si distingueranno gli elementi cognitivi impiegati dal giudice nella fase di percezione del fatto probatorio e quelli che lo stesso giudice utilizza successivamente, nel momento in cui assegna valore probatorio a quel medesimo fatto. Tale distinzione risulta cruciale per comprendere la reale natura dell'errore e i suoi effetti sull'esito del giudizio, nonché per determinare se il vizio in questione sia sindacabile in sede di legittimità o se, al contrario, ricada nella discrezionalità del giudice di merito.

Il nostro lavoro si propone di pervenire a risultati coerenti con un'impostazione che riconosce la centralità del giudizio di legittimità come strumento di garanzia della corretta applicazione delle norme di diritto, evitando al contempo una sua indebita trasformazione in un terzo grado di merito.

L'intenzione, dunque, è quella di individuare una soluzione intermedia che consenta di bilanciare due esigenze fondamentali e potenzialmente confliggenti: da un lato, l'esigenza che la decisione finale del giudice rispecchi fedelmente le prove emerse in tutte le fasi processuali, garantendo un accertamento rigoroso dei fatti e una motivazione che rispecchi il materiale probatorio acquisito; dall'altro, la necessità di preservare i limiti del controllo in sede di giudizio di legittimità, affinché la Corte di cassazione non si trasformi in un giudice del fatto, ma rimanga un giudice della norma, con il compito di assicurare uniformità interpretativa e coerenza del sistema processuale.

# CAPITOLO 1

# LA PROVA NEL PROCESSO

SOMMARIO: 1. La distinzione tra giudizio di fatto e giudizio di diritto. – 2. Il fatto nel processo. Definizione e principali classificazioni. – 3. La prova del fatto nel processo. – 3.1. Plurimi significati del termine "prova". – 3.2. Classificazioni in tema di prova. – 3.2.1. Prova diretta e Prova indiretta. 3.2.2. Prova storica e Prova critica. – 4. Considerazioni conclusive.

## *1. La distinzione tra giudizio di fatto e giudizio di diritto.*

Le diverse definizioni di "giudizio" costituiscono necessarie premesse alla nostra indagine. Detto termine sta a significare, anzitutto, l'atto intellettuale che mette in relazione un soggetto con un predicato e che viene espresso linguisticamente dall'uso del verbo essere in un enunciato dichiarativo[1]. Si tratta di un'operazione soggettiva (in quanto appartenente al soggetto) ma oggettiva in quanto universale[2].

Volgendo lo sguardo al contesto processuale, il termine "giudizio" appare polisenso, ma, per quanto di rilievo ai fini della nostra ricerca, occorre restringere il campo dei suoi possibili significati.

In particolare, con il termine "giudizio" si intende: 1) la qualificazione di un soggetto mediante predicato, e ciò al pari dell'impiego che ne viene fatto nel linguaggio comune. In funzione della natura del predicato, si distinguono i giudizi di fatto e i giudizi di diritto; 2) l'attività di ricerca di elementi di fatto su cui fondare una decisione; 3) il risultato finale cui il processo mette capo[3].

---

[1] Sul concetto classico di giudizio, cfr. G. GENTILE, *Sistema di logica come teoria del conoscere*, I, Bari, 1922, p. 192 ss., ove si legge che "'giudizio' è il pensiero in quanto sintesi dei due termini, onde l'essere si media nella sua identità con sé stesso. E dei due termini, che abbiamo detti nome e verbo, il nome, logicamente inteso, è il soggetto del giudizio, il verbo, logicamente inteso, è il predicato". In ordine alla definizione di "giudizio", v. anche N. ABBAGNANO, voce *Giudizio* in *Dizionario di Filosofia*, Torino, 1971, p. 435 ss., in cui sono riassunte le principali posizioni filosofiche su tale definizione.

[2] Cfr. N. ABBAGNANO, voce *Giudizio,* cit., p. 435 ss.

[3] In ordine a quanto affermato nel testo, cfr. C. SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, Torino, 2008, p. 16 ss.; M. TARUFFO, *Giudizio (teoria generale)*, in *Enc. giur. Treccani*, XV, Roma, 1990, p. 1 ss. Nel diverso contesto penale, v. G. UBERTIS, *Conoscenza fattuale e razionalità della decisione giudiziale*, in *Argomenti di procedura*

La prima accezione considerata concerne una proposizione con la quale un soggetto è qualificato mediante un predicato e in ragione della natura del predicato. Così, ad esempio, il giudizio è "di fatto", quando esso costituisce l'operazione che il giudice compie per giungere all'accertamento dei fatti che hanno originato la controversia tra le parti[4].

Con riguardo alla seconda accezione, occorre considerare che il giudizio inteso come attività comprende l'insieme dei procedimenti logico - cognitivi e valutativi attraverso cui il giudice raccoglie i dati probatori, i quali gli consentono di decidere in ordine all'esistenza o inesistenza di un fatto rilevante e controverso da provare. Si parla di "giudizio probatorio" o "di fatto", con riferimento al giudizio volto a fissare le caratteristiche del fatto principale (ignoto e controverso da provare) ed a stabilire se quel fatto – così inteso – sia occorso o meno[5]. In tal senso, il giudizio non è la scelta ma è ciò che precede la scelta, quale "volizione preparata dalla conoscenza"[6].

Quanto, invece, alla terza accezione, il giudizio rappresenta il risultato finale cui il processo mette capo. La decisione finale del giudice ha le seguenti peculiarità: a) è una soluzione di una controversia e quindi presuppone la scelta tra più ipotesi contrastanti o diverse intorno ad una situazione giuridica; b) è il risultato di un processo nel senso tecnico - giuridico del termine; c) è, di norma, la sintesi di un insieme complesso di giudizi semplici di fatto e di diritto; d) è normalmente opera di un giudice, ossia di un organo cui l'ordinamento giuridico conferisce istituzionalmente ed in via esclusiva la funzione di giudicare risolvendo controversie secondo la metodologia legale costituita dal processo[7].

Esiste una dipendenza tra il giudizio-attività (la raccolta di dati probatori sui quali si base la pronuncia) e il giudizio-decisione[8]. Ed invero, nel processo si

---

*penale*, Milano, 2002, p. 91 e R. E. KOSTORIS, *Giudizio (dir. proc. pen.)*, in *Enc. giur. Treccani*, XV, Roma, 1989, p. 7 ss.

[4] Cfr. A. NASI, voce *Fatto (giudizio di)*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 970 ss.

[5] Cfr. G. CARLIZZI, *Il problematico rapporto tra prova e sussunzione. Un approccio ermeneutico-giuridico*, in *Archivio penale*, 2016, 1, p. 57 ss.

[6] Cfr. N. MANNARINO, *La prova nel processo*, Padova, 2007, p. 265.

[7] Cfr. M. TARUFFO, *Giudizio (teoria generale)*, cit., p. 1 ss. Su ulteriori caratteri che contraddistinguono la decisione del giudice rispetto a qualsiasi altra decisione frutto di un giudizio v. F. CORDERO, voce *Giudizio*, in *Noviss. dig. it.*, VII, Torino, 1957, ora in *Dig. disc. pen.*, V, Torino, 1991, p. 511.

[8] Il giudizio inteso come "decisione" è collegato all'attività processuale che l'ha preceduta, ossia il momento in cui sono emersi i dati necessari per la formulazione della stessa

acquisiscono gli elementi di conoscenza da utilizzare per la decisione, sicché l'accertamento dell'esistenza dei primi è condizione necessaria – anche se non sufficiente – per la correttezza della seconda. La correttezza del giudizio-decisione sta anche nella correttezza del processo: "la giustizia della sentenza sta nel cammino seguito per il risultato"[9].

Con maggior dettaglio, l'attività conoscitiva del giudice, fondata su prove, mira ad accertare l'esistenza dei fatti ignoti e rilevanti oggetto della causa[10]. L'attenzione è posta nell'attività di accertamento dell'esistente, essendo questo il fine di tale giudizio. Tuttavia, atteso che, per loro stessa natura, i fatti durano per quello spazio e quel tempo del loro accadere e poi scompaiono dall'orizzonte, la loro esistenza va considerata come un "ri-conoscere"[11] o, ancora, un "ricostruire"[12].

Detta attività consente al giudice di formulare enunciati descrittivi dotati di valore di probabilità intorno all'esistenza o inesistenza di fatti ignoti da provare. L'accertamento dei fatti, la successiva valutazione e la loro qualificazione giuridica consente al giudice di formare il proprio convincimento e di adottare la decisione finale[13]. Invero, la decisione del giudice ha due componenti fondamentali: l'accertamento dei fatti di causa e la qualificazione giuridica dei fatti accertati[14]. Di

---

decisione. Tale collegamento si spiega perché la sola giustificazione accettabile di una decisione giurisdizionale è quella rappresentata dalla verità dei suoi presupposti fattuali e giuridici (cfr. C. SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, cit., p. 16 ss.).

[9] Cfr. T. ASCARELLI, *Processo e democrazia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1958, p. 858.

[10] Cfr. M. TARUFFO, *Giudizio (teoria generale)*, cit., p. 1 ss. L'accertamento dell'esistenza del fatto consiste nello stabilire se quel fatto, riconoscibile attraverso il criterio offerto dalla norma, esiste o non esiste. Si tratta di un giudizio particolare che è proprio un giudizio di fatto inquadrabile tra i giudizi storici. Più che di giudizio di fatto C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto* (1963), riprodotto in copia anastatica, in AA.VV., *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, a cura di C. Punzi, Milano, 2022, p. 147, preferisce parlare di "giudizio di esistenza", nel quale viene in evidenza soltanto un aspetto dell'opera di determinazione del fatto e cioè quello che stabilisce che il fatto esiste.

[11] Cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, Bologna, 2021, p. 157 ss., ove l'A. specifica che, in sostanza, il giudizio di esistenza consiste nel riportare al presente un fatto assente perché passato.

[12] La ricostruzione dell'evento singolo (dell'evento storico o della fattispecie storica concreta da sussumere sotto una fattispecie normativa astratta) si colloca in una posizione intermedia fra quella della ricerca scientifica e quella della ordinaria conoscenza esperienziale (cfr. A. COSTANZO, T. RAFARACI, *La ricostruzione del fatto come evento singolo*, in *Giustizia insieme*, 2011, p. 73).

[13] V., sul tema, A. SANTORO, *Convincimento del giudice*, in *Noviss. dig. it.*, IV, Torino, 1957, p. 814.

[14] Vedi J. HRUSCHKA, *La costituzione del caso giuridico. Il rapporto tra accertamento fattuale e applicazione giuridica*, trad it. di G. CARLIZZI, Bologna, 2009, p. 25, secondo il quale il giurista che è chiamato a emettere un giudizio di diritto in ordine ad un caso pratico deve compiere la seguente triplice indagine: accertare i dati di fatto da giudicare; raccogliere le disposizioni

conseguenza, nella sentenza del giudice si rinviene una spiegazione di quanto è avvenuto e la successiva determinazione di come il diritto debba reagire alla luce dell'accaduto[15].

Il giudice giunge all'accertamento del fatto che ha originato la controversia tra le parti e del quale è chiamato a dare la qualificazione giuridica[16]. In tale direzione, egli, muovendo da prove (dedotte ed esperite), comprende in sé singoli giudizi di fatto che si rapportano ai temi di prova proposti[17]. Così, dal "reale presente" si perviene al "reale passato" tramite gli "enunciati probatori" e l'enunciato "da provare"[18]. Gli enunciati probatori che il giudice si trova a confrontare sono di carattere empirico, epistemico, sicché occorre controllare se le prove giustifichino la conclusione sulla base di certe generalizzazioni empiriche, di concetti tratti dall'esperienza. È in forza di questo aggancio al contesto reale, extralinguistico, che il processo può aspirare a una qualche pretesa di accertare la "verità" degli enunciati in ordine ai fatti ignoti e rilevanti da provare[19].

Le operazioni svolte dal giudice nell'ambito del giudizio volto alla ricostruzione alla situazione fattuale ignota e controversa si fondano sulle

giuridiche che entrano in gioco; mettere in relazione i dati di fatto accertati e le disposizioni giuridiche selezionate.

[15] Cfr. F. DE STEFANO, *Coerenza e plausibilità del ragionamento presuntivo*, in AA.VV., *Il ragionamento presuntivo*, a cura di S. Patti e R. Poli, Torino, 2022, p. 370, ad avviso del quale la decisione giudiziale, dovendo consentire la riconduzione della fattispecie concreta dedotta in giudizio in quella astratta delineata dalla norma ed individuare la disposizione da applicare al caso specifico, costituisce la sintesi del giudizio di fatto e del giudizio di diritto.

[16] Cfr. N. MANNARINO, *La prova nel processo*, cit., p. 204. Nel diverso contesto penale, v. A. PAGLIARO, *Fatto (dir. proc. pen)*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 966, per il quale il giudizio di fatto, in contrapposizione al giudizio di diritto, ha per oggetto l'accertamento degli accadimenti ai quali si vuole dare qualificazione giuridica. Nel dettaglio, il giudizio di fatto riguarda *i)* tutti quegli elementi la cui sussistenza è richiesta dalla norma ai fini della configurabilità della illiceità penale, ossia il fatto di reato, con i suoi elementi obiettivi e subiettivi, ed i requisiti del reo; *ii)* l'adempimento di quei requisiti, attinenti alla sfera del fatto giuridico e della capacità, cui il diritto ricollega un effetto processuale penale.

[17] Si impiega il termine "giudizio" al plurale, in quanto l'accertamento del fatto, che funge da presupposto di determinate conseguenze giuridiche, si compie attraverso una reiterazione di giudizi la cui progressione mira a garantire la veridicità del risultato conoscitivo in base al quale la sentenza è resa (cfr. F. CORDERO, *Giudizio*, cit., p. 509).

[18] Si veda così P. FERRUA, *La prova nel processo penale*. *Struttura e procedimento*, I, Torino, 2017, p. 49.

[19] Cfr. P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, cit., p. 28 e ss. ove si precisa che "nella verifica fattuale opera un significato naturale, a decifrare il quale servono teorie su come è organizzato il mondo (del tipo: quell'impronta digitale significa il passaggio di N)". V. anche L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*. *Contributo alla teoria del giudizio di fatto nel processo*, Milano, 1999, p. 457 ss. e G. UBERTIS, *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, a cura di G. Ubertis, Milano, 1992, p. 11 ss.

allegazioni e sulle prove dedotte dalle parti in causa[20]. Particolare importanza, dunque, riveste il procedimento mediante il quale chi decide entra in possesso delle cognizioni necessarie per formulare la decisione[21].

Ora, vi è da considerare l'affermazione secondo cui l'accertamento dei fatti, da parte del giudice, costituisce l'accertamento della realtà[22]. Il concetto di realtà comprende i fatti intesi come gli oggetti, gli stati e gli avvenimenti appartenenti al mondo esterno, incluso il corpo umano e ciò che lo riguarda, non meno però anche i processi psichici che avvengono all'interno dell'uomo[23]. È reale ciò che è percepibile, direttamente o indirettamente, ed è inseribile in un contesto spazio-temporale, nel contesto di tutte le altre nostre percezioni[24]. È il collegamento tra realtà e sua percepibilità che consente di spiegare la conoscenza della prima da parte del giudice: la realtà va intesa quale oggetto percepibile, sicché quando parliamo di conoscenza della realtà (o di un accertamento dei fatti) dobbiamo riferirci ad un'attività che comprende una percezione[25].

Ciò detto, occorre tenere presente che il primo momento fondamentale del procedimento relativo al giudizio di fatto consiste nella determinazione di ciò che ne rappresenta l'oggetto: i c.d. fatti della causa[26].

Le affermazioni delle parti forniscono la materia prima per i giudizi del giudice[27]. In particolare, la parte introduce fatti con un'attività tipicamente

---

[20] Si veda E. FAZZALARI, *Sentenza civile*, in *Enc. dir.*, XLI, Milano, 1989, p. 1255.

[21] Cfr. A. NASI, voce *Fatto (giudizio di)*, cit., p. 983, la quale esamina il giudizio di fatto spostando l'angolo visuale da quello tradizionale (del giudice) a quello della parte.

[22] Così cfr. M. BOVE, *Il sindacato della Corte di Cassazione contenuto e limiti*, Milano, 1993, p. 69.

[23] Cfr. M. BOVE, *Il sindacato della Corte di Cassazione contenuto e limiti*, cit. p. 69.

[24] Cfr. M. BOVE, *Il sindacato della Corte di Cassazione contenuto e limiti*, cit. p. 69, ove si legge che "non si può considerare reale qualcosa che non è percepibile, perché, in linea di principio, per il giurista non può venire in considerazione un complesso di fatti, una realtà che non sia dimostrabile. Ogni prova è condotta con l'aiuto di mezzi di prova […], ossia con l'aiuto di oggetti da percepire, o con l'aiuto di documenti e persone che rendono dichiarazioni, che riferiscono in modo percepibile per i sensi sul tema della prova (e ciò di nuovo in fondo vuol dire: su percezioni e accadimenti psichici)".

[25] Cfr. M. ORLANDI, *op.cit.*, p. 1, ove l'autore afferma che "noi possiamo percepire direttamente un fatto (ad esempio, osservo un incidente tra due automobili mentre attraverso), o indirettamente (ad esempio, guardo le fotografie o il filmato che rappresentano – ossia riportano al presente dell'osservatore – l'incidente)".

[26] Si intende qui considerare il "fatto" quale oggetto del giudizio, che è tale fino a quando il giudizio stesso ancora non si è svolto. Invero, quando il giudizio viene svolto a quel punto risulta difficile distinguere il fatto, oggetto del giudizio, e il giudizio stesso (cfr. C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, cit., p. 1 ss.).

[27] Cfr. F. CORDERO, *Giudizio*, cit., p. 507 ss., ove l'A. afferma che "le affermazioni delle parti forniscono la materia prima dalla quale uscirà il giudizio di quel soggetto per definizione

postulatoria (l'affermare, il dedurre o l'addurre in giudizio)[28]. Il discorso della parte sul fatto di causa deve essere compreso, in quanto esso esprime un significato: il fatto della parte deve essere proposto ad un altro soggetto, ossia al giudice, e deve essere oggetto di comprensione[29]. In tal modo, si offre al giudice il materiale, a cui applicare le regole in materia di prova[30]. Ed infatti, l'allegazione del fatto è condizione necessaria, benché non sempre da sola sufficiente, a legittimare l'applicazione delle regole sull'onere della prova[31].

In seguito, le parti presentano al giudice dichiarazione testimoniali, documenti, ecc.[32], procurandogli una esperienza conoscitiva dalla quale si svolge il giudizio inteso a scoprire il fatto ignoto da provare[33]. Questo momento è essenziale in quanto non è consentito concepire una decisione che si fondi su una corretta applicazione della norma ad un accertamento falso, errato o comunque non rispondente alla realtà dei fatti della causa: "se l'accertamento dei fatti non è veritiero non si può avere una corretta applicazione della norma, e quindi la decisione è irrimediabilmente errata e sostanzialmente ingiusta"[34].

Dunque, il giudice perviene alla ricostruzione del fatto ignoto da provare mediante il confronto tra gli enunciati probatori e gli enunciati da provare[35]. In

imparziale, che è l'organo chiamato a decidere". Sulla utilizzazione del sapere delle parti ai fini probatori, v. D. NOVIELLO, *Le ammissioni delle parti nella logica del giudizio di fatto*, Torino, 2023, p. 46 ss.

[28] Cfr. L. P. COMOGLIO, voce *Allegazione*, in *Dig., disc. priv. sez. civ.*, I, 1987, p. 275.

[29] Cfr. A. NASI, voce *Fatto (giudizio di)*, cit., p. 978.

[30] Si accoglie come corretta la collocazione tecnica dell'atto di allegare in giudizio fatti litigiosi nel quadro delle cosiddette Erwirkungshandlungen, la cui funzione è quella di fornire materiale decisorio al giudice (cfr. E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, II, Milano, 1984, p. 203).

[31] È importante tenere distinti l'onere di allegazione e l'onere di prova. A tal riguardo si sottolinea che appare rilevante allorquando si cerca di consentire al giudice di conoscere temi secondari di prova che, pur emergendo dalle risultanze processuali o documentali già acquisite, non sono stati oggetto di un'allegazione specifica (od esplicita) da parte di alcun soggetto della lite (cfr. L. P. COMOGLIO, voce *Allegazione*, cit., p. 279 ss.).

[32] Cfr. G. TUZET, *La prova ragionata*, Milano, 2023, p. 47 ss., il quale, una volta chiarito che il giudizio probatorio verte in particolare sulla proposizione affermante l'occorrenza del fatto principale, afferma che esso presuppone, dapprima, che altri fatti siano presentati materialmente ("ostensi") al giudice (dichiarazione testimoniali, documenti, oggetti sequestrati ecc.), solo dopo e su questa base, che il giudice sviluppi una serie di ragionamenti intesi a stabilire se la suddetta proposizione abbia ricevuto sufficiente conferma.

[33] Cfr. F. CORDERO, *Giudizio*, cit., p. 509.

[34] Cfr. M. TARUFFO, *Fatti e prove*, in AA. VV., *La prova nel processo civile*, Milano, 2012, p. 63.

[35] Benché si tratti in entrambi i casi di enunciati relativi al mondo esterno, vi è differenza, in quanto gli enunciati probatori osservano e registrano la realtà presente, mentre gli enunciati da provare inquadrano la realtà passata (cfr. P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, cit., p. 49 ss.)

particolare, il giudice si trova dinanzi ad un insieme di segni (quali suoni, gesti e segni grafici), che egli deve percepire e di cui deve comprenderne il significato. Dopodiché egli utilizza il materiale raccolto formulando un'asserzione sul fatto ignoto e rilevante da provare. Più precisamente, si afferma che il giudice: *a)* percepisce i dati grezzi e bruti del mondo, li apprezza, li interpreta soggettivamente ed assegna loro un significato; *b)* attribuisce agli enunciati il valore probatorio che ritiene spettare loro; *c)* individua la regola di connessione tra premesse e conclusione; *d)* determina la forza del nesso di consequenzialità ed il grado di plausibilità degli argomenti; *e)* infine, esprime la decisione finale in ordine all'esistenza o all'inesistenza del fatto controverso[36].

La decisione giudiziale finale deve trovare corrispondenza rispetto a quanto accertato nel processo[37]. Per cui sul giudice grava l'onere non solo di fornire una giustificazione logicamente corretta e coerente della decisione, ma anche di dimostrare l'effettiva sussistenza della corrispondenza tra i dati probatori acquisiti e quanto da lui sostenuto nella sentenza[38].

È all'interno della motivazione della sentenza che si completa il percorso di legittimazione della pronuncia giurisdizionale[39]. Conseguentemente, la motivazione dovrà considerarsi viziata in tutti i casi in cui essa non fotografi fedelmente le prove acquisiste nel processo[40].

---

[36] Così R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, Torino, 2023, spec. pp. 6 ss.

[37] L'istruzione probatoria rappresenta il percorso strutturato dal quale le finalità proprie del processo civile attingono la garanzia di ricevere compiuta attuazione nella fase decisoria (in questi termini, v. E. DI BERNARDO, *Modelli processuali e diritto probatorio civile. Elementi di common law, civil law e di diritto canonico*, Roma, 2016, p. 85 ss.).

[38] In altri termini, il giudice deve convincere che è giunto a determinate conclusioni sulla base di un ragionamento condotto facendo riferimento a quanto emerso e provato nella fase processuale (cfr. C. SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, cit., p. 36 ss.). Il discorso del giudice deve essere rappresentativo, nel senso che i suoi enunciati descrittivi devono rappresentare esattamente le fonti e gli elementi di conoscenza con funzione probatoria, senza contenere errori di percezione della realtà processuale ovvero errori di percezione dei segni con funzione probatoria (cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, cit., p. 6 ss.).

[39] Cfr. M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975, p. 457.

[40] In tal senso, nel diverso contesto penale, v. P.TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2017, p. 963 e F. FALATO, *La crisi del sistema tradizionale di verificazione del fatto. Tra logica ed esperienza*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2021, p. 949 ss., ove si legge che l'organo giudicante in motivazione deve registrare fedelmente gli esiti della dialettica probatoria per cui i procedimenti conoscitivi che portano ai risultati di prova, completi di premesse, regole inferenziali e conclusioni – attraverso cui si valutano i dati acquisiti – si realizzano mentre si svolge il contraddittorio e non sono appannaggio di un giudice che possa in ipotesi non tener conto delle proposte valutative dei contendenti e forgiare indipendentemente da queste le massime d'esperienza o *recte* le regole inferenziali che presiedano agli argomenti valutativi. In tale contesto, i problemi principali

Tanto premesso intorno al giudizio di fatto, il quale rappresenta il contesto di riferimento della nostra ricerca, occorre ora procedere ad un più breve esame del giudizio di diritto, al fine di comprendere l'esistenza o meno di punti di contatto tra i due.

In via del tutto preliminare, può affermarsi che il giudice si trova dinanzi a situazioni concrete di fronte alle quali egli compie delle operazioni mentali che gli consentono di decidere, da un lato, sul singolo fatto, dall'altro, sul fatto-tipo che il legislatore ha concepito come norma[41]. Il giudizio di diritto, c.d. "opinione *de jure*", unitamente al giudizio di fatto, c.d. "opinione *de facto*", conduce il giudice alla decisione della controversia[42].

Come più sopra osservato, si parla anche di "giudizio probatorio" o "di fatto", con riferimento al giudizio volto a fissare le caratteristiche del fatto principale (ignoto e controverso da provare) ed a stabilire se quel fatto – così inteso – sia occorso o meno; si parla, invece, di "giudizio sussuntivo" o "di diritto", con riferimento al giudizio che mira a verificare, attraverso l'interpretazione di criteri giuridici e in virtù dell'esperienza, se le caratteristiche del suddetto fatto concretizzino le qualità di una fattispecie normativa[43].

Così, alla situazione desunta attraverso il giudizio di fatto va applicata una norma che viene individuata tramite appunto il giudizio di diritto. Quest'ultimo, che si sostanzia nella qualificazione dei fatti dal punto di vista del diritto, ossia alla luce delle norme sostanziali, si compone di diverse fasi: a) l'individuazione della norma applicabile al caso concreto; b) l'interpretazione della stessa; c) la sussunzione dei fatti ricostruiti nella fattispecie astratta; d) l'individuazione delle conseguenze previste dalla norma con l'applicazione al caso concreto[44].

---

concernono la definizione delle ipotesi di contrasto tra gli atti processuali e la motivazione della sentenza, nonché la qualificazione di tali ipotesi in termini di motivazione contraddittoria o illogica su cui v., *infra*, capitolo 4.

[41] Cfr. G. CALOGERO, *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione* (1937), Padova, 1964, p. 128 ss.

[42] Cfr., nuovamente, G. CALOGERO, *La logica del giudice*, cit., p. 128 ss.

[43] Cfr. G. CARLIZZI, *Il problematico rapporto tra prova e sussunzione. Un approccio ermeneutico-giuridico*, cit., p. 57 ss. In proposito, va specificato che, nell'ambito del processo penale, il giudizio di diritto può avere ad oggetto sia una norma penale sostanziale sia una processuale sia, ancora, una regola richiamata da queste attraverso un elemento normativo (si veda, in tale prospettiva, A. PAGLIARO, voce *Fatto (dir. proc. pen.)*, cit., p. 966).

[44] V., in questo senso, F. CORDERO, voce *Giudizio*, cit., p. 510 ss. e, altresì, F. DE STEFANO, *Coerenza e plausibilità del ragionamento presuntivo*, cit., p. 370, il quale qualifica il giudizio di diritto come tutto ciò che riguarda l'applicazione di norme e ne individua le diverse fasi

Ora, considerato che il giudizio di fatto e il giudizio di diritto vengono di frequente presentati nelle loro differenze in modo tale da risultare nettamente contrapposti e distanti tra loro[45], appare necessario comprendere – senza pretesa di esaurire tale tematica – se l'opinione che contrappone il giudizio di fatto e il giudizio di diritto merita di essere considerata, anche al di là della evidente differenza che esiste tra i loro rispettivi oggetti[46]. A tal riguardo, vi è da tenere presente che la differenza tra giudizio di fatto e giudizio di diritto viene considerata, oltre che con riferimento alla teoria del sillogismo giudiziale[47], anche nell'ambito della tesi che distingue tra contesto della scoperta e contesto della giustificazione[48].

---

che possono sovrapporsi e combinarsi in modi diversi, non necessariamente quindi in sequenza logica. In argomento, si veda anche M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, cit., pp. 224 - 248, il quale ritiene che nell'ambito della fase di individuazione della norma da applicare alla fattispecie concreta vengano poste in essere diverse attività. Non si tratta di una fase in cui vi è una mera rilevazione della norma idonea a risolvere la controversia, atteso che essa: *a)* comprende, per un verso, una fase di ricerca (quella che era anticamente definita come l'*ars inveniendi*) nell'ambito della quale il giudice individua ed elabora i dati normativi rilevanti e utili ai fini della decisione e, per altro verso, una fase di costruzione concettuale e sistematica; *b)* dà luogo a modelli di giudizio, ossia ad ipotesi, che – da un lato – costituiscono ipotesi di lavoro per il giudice, il quale provvede ed indirizza il proprio comportamento in coerenza con il quadro più attendibile e, dall'altro lato, vengono cambiate o modificate laddove lo impongano la vicenda processuale o la precisazione del *thema decidendum*, nell'ambito di un controllo di adeguatezza alla fattispecie; *c)* consta di un controllo delle suddette ipotesi, che non avviene mai in maniera definitiva, dacché dipende dal confronto delle stesse con elementi ad esse esterni (come, ad esempio, modificazioni delle domande, risultanze probatorie e così via). E così via anche per ciò che attiene alla qualificazione giuridica della fattispecie concreta, da intendersi quale sintesi tra le ipotesi di norma applicabile alla fattispecie e le ipotesi inerenti ai fatti.

[45] Per questa impostazione che vede giudizio di fatto e giudizio di diritto come due momenti ben distinti, v., in particolare, E. BETTI, *Diritto processuale civile italiano*, Napoli, 2018, p. 309 ss.; E. FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*, Padova, 2003, p. 364 ss.; F. CORDERO, voce *Giudizio*, cit., p. 507 ss.; R.E. KOSTORIS, *op. cit.*, p. 8 ss.

[46] Su cui v. M. TARUFFO, *Giudizio (teoria generale)*, cit., p. 6.

[47] La teoria del sillogismo contrappone *quaestio facti* e *quaestio iuris*, segnatamente sull'idea secondo cui il giudice perviene alla soluzione della controversia sulla base di premesse già date e mediante l'applicazione deduttiva della norma al fatto. In questo schema, il ragionamento del giudice è pensato come un pensiero avente struttura rigida, nella quale la soluzione della *quaestio iuris* attiene alla fissazione della premessa maggiore del sillogismo e la soluzione della *quaestio facti*, implicante l'accertamento del fatto, riguarda la premessa minore (cfr. C. SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, p. 87 ss.).

[48] Su cui v. M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, cit., p. 214 ss. e, nel diverso contesto penale, P. COMANDUCCI, *La motivazione in fatto*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, a cura di G. UBERTIS, Milano, 1992, p. 215 ss. e U. SCARPELLI, *Le argomentazioni giuridiche: prospettive di analisi*, in ID., *Etica senza verità*, Milano, 1982, p. 280). In ordine ai rilievi critici fondati sull'inapplicabilità della distinzione tra il *contest of discovery* e *contest of giustification* al contesto processuale v. G. UBERTIS, *Conoscenza fattuale e razionalità della decisione giudiziale*, in ID., *Argomenti di procedura penale*, Milano, 2002, p. 95 e, altresì, F.M. IACOVIELLO, *La motivazione della sentenza penale e il suo controllo in Cassazione*, Milano, 1997, p. 60 ss. e p. 276 ss.

Tuttavia, vi è pure chi sostiene un superamento, o comunque un ridimensionamento, della distinzione tra i due giudizi[49]. Si osserva che i due tipi di giudizi si implicano l'un l'altro, in quanto il fatto entra nella norma e la norma entra nel fatto. Invero, la norma serve a disegnare le caratteristiche rilevanti del fatto e quest'ultimo serve a chiarire i possibili significati della norma[50]. In altre parole, la norma agisce sul fatto perché stabilisce un criterio di rilevanza ed individua così quali fatti devono esser cercati dal giudice; il fatto, a sua volta, rappresenta la spinta propulsiva per ogni interpretazione[51].

Inoltre, si afferma che ogni decisione giuridica include anche elementi di fatto e di conseguenza ruota intorno alla soluzione delle questioni di fatto[52]. A loro volta, poi, anche le questioni di fatto sono definite da regole giuridiche e, appunto per questo, non possono essere escluse dall'insieme dei problemi relativi al ragionamento giuridico[53].

I due giudizi – di fatto e di diritto –, dunque, non risultano facilmente separabili atteso che costituiscono due momenti dell'attività giurisdizionale, che si integrano a vicenda e perciò sono necessariamente collegati tra loro: nel ragionamento del giudice, la soluzione alla *quaestio facti* e alla *quaestio iuris* non può esser data separando nettamente le due attività decisorie[54]. Invero, nella mente

---

[49] In particolare, v. C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, cit., in 53 ss.

[50] Così v. F.M. IACOVIELLO, *La motivazione della sentenza penale*, cit., p. 264 ss.

[51] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, Milano, 2023, p. 40. Nella direzione esaminata nel testo vi è da considerare che le teorie ermeneutiche dell'interpretazione, criticando in maniera incisiva la teoria del sillogismo, fondato sulla contrapposizione tra *quaestio iuris* e *quaestio facti*, hanno dimostrato che, se le norme incidono notevolmente sulla ricostruzione del fatto, anche questo influenza l'interpretazione delle norme (cfr. L. PASSANANTE, *Il postulato del "primo" calamandrei e il destino della cassazione civile*, in *Judicium: il processo civile in Italia e in Europa*, 2020, p. 9 ss.).

[52] Si veda F. SCHAUER, *Il ragionamento giuridico. Una nuova introduzione*, Roma, 2020, p. 262, il quale sostiene che la confusione nella distinzione tra diritto e fatto scaturisce dal modo in cui la cultura giuridica del *common law* ha inteso scindere i compiti della giuria da quelli del giudice. In realtà, l'A. evidenzia come, per un verso, sovente i giurati, tramite l'applicazione del diritto, danno la soluzione a questioni giuridiche (ad es., ciò accade nel verificare se le azioni di qualcuno siano ragionevoli o se le azioni del convenuto abbiano causato un danno ingiusto all'attore) e, per altro verso, molte delle decisioni poste in essere dai giudici presuppongono la soluzione di questioni fattuali (ad es., spesso risolvere questioni di fatto è funzionale – soprattutto nelle questioni costituzionali – a garantire che i valori costituzionali vengano tutelati).

[53] Cfr. F. SCHAUER, *op. cit.*, pp. 262-263.

[54] Cfr. C. SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, cit. p. 92 ss., ove, a sostegno della conclusione riportata nel testo, l'A. citato afferma che il fine del giudizio non è la mera definizione di ciò che è accaduto in passato, bensì consiste nello stabilire se tali avvenimenti umani possano essere inclusi nella classe di fatti cui la norma associa determinate conseguenze giuridiche e se, pertanto, possa ritenersi concretamente realizzata la fattispecie astratta.

del giudicante l'individuazione della norma e la ricostruzione del fatto costituiscono un insieme inscindibile[55].

Così, l'accertamento fattuale e l'individuazione normativa rappresentano atti propedeutici dell'attività di applicazione della norma giuridica, correlati tra loro in modo tale da non poter esser concepiti l'uno senza l'altra: se "i dati di fatto si possono accertare solo in considerazione delle disposizioni giuridiche", queste ultime "si possono rintracciare solo in considerazione dei dati di fatto"[56].

A tutto quanto appena considerato, va aggiunto che il giudizio di fatto e quello di diritto non possono dirsi logicamente e strutturalmente differenti, nella parte in cui, tanto l'uno quanto l'altro implicano analoghi procedimenti decisionali[57] e laddove l'intero procedimento mentale del giudice si esplica sempre attraverso una sintesi dell'attività storiografica (*probatio*) e di quella ultrastoriografica (*jurisdictio*)[58].

*2. Il fatto nel processo. Definizione e principali classificazioni.*

Nel contesto processuale, è essenziale il giudizio per la conoscenza del fatto[59].

Del resto, in ordine al fatto quale accadimento del mondo, in senso epistemico, si ritiene più corretto parlare di giudizi invece che di fatti, in quanto "oggettivi" o "soggettivi" sono principalmente i predicati dei giudizi. Nondimeno, in corrispondenza con i giudizi oggettivamente veri vi sono i fatti oggettivi ossia non connessi alle preferenze, valutazioni umane o atteggiamenti morali[60]. In senso

---

[55] Così G. MONTELEONE, *"Giudizio di fatto e giudizio di diritto" nel ricorso alla Cassazione civile*, in *Scritti in onore di Bruno Sassani*, 1, Pisa, 2022, p. 624.

[56] Cfr. J. HRUSCHKA, *La costituzione del caso giuridico*, cit., p. 25.

[57] Cfr. C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, cit., p. 10 ss. e M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, Milano, 1992, p. 66 ss.

[58] Vedi G. CALOGERO, *op. cit.*, p. 149.

[59] Ad esempio, nel caso di una collisione tra due autovetture, giudicare che l'autovettura di Tizio, provenendo da sinistra a forte andatura, è andata ad urtare l'autovettura di Caio, è cosa diversa che giudicare che l'autovettura di Caio, provenendo da sinistra a forte andatura, andava a urtare l'autovettura di Tizio. Tale esempio dimostra che gli elementi di fatto sono gli stessi, eppure i due giudizi sono diversi perché la relazione del giudicare ha disposto tali elementi in ordine diverso. Il giudizio corretto sarà però soltanto quello che riesce a cogliere l'unità complessa del fatto riconoscendo negli elementi che lo compongono lo stesso ordine che essi hanno nella realtà (cfr. C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, cit., p. 2 ss.). Cfr., inoltre, S. SATTA, C. PUNZI, *Diritto processuale civile*, Padova, 2000, p. 500.

[60] In tal senso, J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, Milano, 2006, p. 15 ss., afferma che si parla di giudizi soggettivi quando intendiamo dire che la loro verità o falsità non può

ontologico, invero, i fatti sono entità soggettive nel caso in cui la forma di esistenza dipende dall'essere provata dai soggetti (ad esempio, i dolori); in contrapposizione, sono ontologicamente oggettive le entità la cui forma di esistenza è indipendente da ogni individuo che percepisce e da ogni stato mentale (ad esempio, le montagne)[61].

Poste tali premesse, possiamo dire che, nel processo, i fatti considerati separatamente dal "giudizio di fatto", assumono rilevanza almeno in un triplice significato: *a*) fatti oggetto dell'allegazione; *b*) fatti oggetto della prova; *c*) fatti probatori. Questa ultima categoria sarà considerata con maggior dettaglio nel successivo § dedicato alla prova dei fatti nel processo.

Quando si parla di "fatti", oggetto di allegazione o della prova, ci si può riferire anzitutto ai fatti della vita, ossia ad eventi o insieme di eventi che riguardano la vita delle persone, dedotti a fondamento delle domande proposte[62]. Il fatto, nella sua dimensione reale, è un accadimento del mondo nel suo essere, indipendente dalla soggettività, che prescinde dalla percezione o credenza soggettiva, è frammento dello spazio reale dimensionato nel tempo storico, come tale esistente di per sé[63]. Ed ancora, il fatto non si esaurisce sempre e soltanto in entità materiali che lo compongono, in quanto esso, nella maggior parte dei casi, è il risultato di una relazione tra cose e persone[64]. Così, può accadere che il "fatto" sia una mera entità materiale che esiste indipendentemente da colui che la pensa[65], oppure che esso non si risolva in una entità materiale, ma in una relazione fra cose. Così, ad esempio, il

essere stabilita oggettivamente perché la verità o falsità non è soltanto una questione di fatto, ma dipende da certi atteggiamenti, sentimenti e punti di vista di chi esprime il giudizio e di chi lo ascolta. Un esempio di un tale giudizio potrebbe essere "Rembrandt è un'artista migliore di Rubens". Tali giudizi soggettivi sono contrapposti a giudizi oggettivi come "Rembrandt nel corso dell'anno 1632 visse ad Amsterdam".

[61] Di conseguenza, possono essere formulate asserzioni epistemicamente soggettive riguardo entità ontologicamente oggettive e, parimenti, asserzioni epistemicamente oggettive riguardo ad entità che sono ontologicamente soggettive. In tal senso J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, cit., p. 15 ss., riporta i seguenti esempi: "l'asserzione 'il monte Everest è più bello del monte Whitney' riguarda entità ontologicamente oggettive, ma svolge un giudizio soggettivo nei loro confronti. D'altra parte, l'asserzione 'Adesso ho un dolore al fondoschiena' riferisce un fatto epistemicamente oggettivo nel senso che esso è reso vero dall'esistenza di un fatto effettivo che non dipende da nessun atteggiamento, attitudine o opinione di osservatori. Tuttavia, il fenomeno stesso, il dolore reale, ha una forma di esistenza soggettiva".

[62] Cfr. M. TARUFFO, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari, 2009, p. 42.

[63] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica. La conoscenza del fatto nel processo*, Soveria Mannelli, 2011, p. 10.

[64] Cfr. C. PUNZI, *op. ult. cit.*, p. 4 ss.

[65] In tal senso l'opinione che definisce il fatto come "quel che è", "il reale" "qualcosa che è per eccellenza realizzato" (cfr. G. CALOGERO, *op. cit.*, p. 112 ss.).

fatto che "Edimburgo è a nord di Londra" è una relazione che esiste nella mente dell'osservatore[66].

In proposito, va ricordata la classificazione proposta in tema di "fatti" che vede contrapposti i fatti della natura e i fatti dell'uomo[67]. Tale distinzione è stata abbandonata dalla dottrina più recente la quale considera rientranti nella generale categoria dei fatti in senso stretto sia quelli della natura che quelli dell'uomo[68].

Di rilievo, in tale contesto, è anche la distinzione tra fatti materiali e fatti psichici. Nella prima categoria, vi rientrano i c.d. fatti bruti (lo stato di un luogo)[69], i fatti meramente materiali (le conseguenze materiali di un sinistro) e i fatti umani (una condotta)[70].

Nella seconda, vi rientrano i fatti mentali ("provo dolore o voglio un sorso d'acqua")[71]. Il fatto psichico appartiene alla sfera psicologica, sentimentale o volitiva di determinati soggetti, consistendo in sentimenti, valutazioni, atteggiamenti, preferenze, intenzioni o volontà[72].

Così proseguendo, va rilevato che il fatto assume rilevanza nella sua storicità: il "fatto storico" è un mutamento della realtà che avviene in un determinato tempo e in un certo spazio e che – in quanto tale – è chiuso in sé stesso, è inesprimibile e ineffabile. Ogni fatto appare con i caratteri della storicità e dell'irrepetibilità: è storico perché si manifesta in un preciso momento di tempo e in un determinato luogo. Ogni fatto storico si consuma con il proprio accadere; in

---

[66] Cfr. C. PUNZI, *op. ult. cit.*, p. 4 ss.

[67] Rientrano tra i fatti della natura la tempesta di grandine che distrugge le messi di un campo assicurato contro tale evento, il formarsi di un'isola in un fiume, la morte di un uomo. Sono, invece, fatti di persone quelli considerati, voluti da una o più persone, come, ad esempio, l'occupazione di una cosa abbandonata, il pagamento di un debito, l'emissione di una cambiale (su detti esempi cfr. T. PERASSI, *Introduzione alle scienze giuridiche*, Padova, 1953, p. 59).

[68] Cfr. C. PUNZI, *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, cit., p. 8 e 9.

[69] I fatti bruti possono manifestarsi sotto forma di oggetti fisici o sotto forma di suoni provenienti dalla bocca della gente o come segni sulla carta (cfr. J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, cit., p. 44 ss.).

[70] Si tratta, cioè, di un evento del mondo fisico o di un comportamento che si traduce in atti materiali: la condotta antisindacale, l'incidente stradale, il possesso (M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 136 ss.).

[71] Cfr. J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, cit., p. 140, ove, nell'ambito dei fatti mentali, si distinguono i fatti intenzionali ("come il fatto che ora voglio un sorso d'acqua") e fatti non intenzionali ("come il fatto che ora provo dolore"). Ed ancora, i fatti intenzionali si distinguono in fatti intenzionali singolari ("come il fatto che ora voglio un sorso d'acqua") e i fatti intenzionali collettivi, detti anche "fatti sociali" ("come il fatto che quelle iene stanno attaccando un leone"). Una sottoclasse di fatti sociali sono i fatti istituzionali, ossia i fatti che riguardano le istituzioni umane.

[72] Sul punto v. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 136 ss.

sé considerato – cioè, nelle proprie circostanze di luogo e di tempo – è irripetibile[73]. In proposito, occorre considerare la distinzione tra fatto presente, passato e futuro. Un conto è dover ricostruire un fatto del passato non più osservabile e a cui i giudici non hanno assistito[74]. Altro conto, è dover accertare fatti presenti (come, ad esempio, lo stato di conservazione di un bene) o fatti futuri (come, ad esempio, i prevedibili effetti dannosi di una condotta)[75].

Così procedendo, occorre rilevare che i fatti, nella loro esistenza materiale, appaiono descritti attraverso enunciati di fatto: nell'enunciato di fatto vi è la descrizione di un evento accaduto nel mondo reale[76]. Segue da ciò che la prova riguarda propriamente l'affermazione che i fatti si sono svolti così come dice chi intende dimostrarli[77]. Ciò che si prova è un'affermazione poiché oggetto di prova è il fatto sul quale verte il giudizio che deve essere verificato[78].

Conseguentemente, ciò che può essere vero o falso è la rappresentazione del fatto e non il fatto stesso[79].

Se è vero che il fatto affermato esiste, e dunque può essere distinto dall'asserzione su di esso[80], vi è da rilevare che il fatto entra nel processo attraverso l'enunciato – o un gruppo di enunciati – riguardanti una circostanza che si ipotizza essersi verificata nel mondo dei "fenomeni reali"[81]. Si ha a che fare con l'enunciato

---

[73] Cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, cit., p. 14 ss.

[74] Occorrerà ricostruirlo inferenzialmente a partire da prove: testimonianze, documenti, perizie o muovendo dall'effetto riscontrato (ad esempio, un danno) e risalire alle sue cause (ad esempio, la condotta di Tizio): cfr. CANALE D., TUZET G., *La giustificazione della decisione giudiziale*, cit., p. 35.

[75] Cfr. CANALE D., TUZET G., *La giustificazione della decisione giudiziale*, cit., p. 35.

[76] Gli enunciati fattuali sono soggetti a una costruzione semantica, che rinvia all'impiego corretto del linguaggio e all'uso delle regole di coerenza logica che dovrebbero evitare contraddizioni, lacune nella descrizione degli eventi e nell'argomentazione, inferenze non giustificate. È essenziale, altresì, tener conto della costruzione categoriale dell'enunciato fattuale. Le categorie si pongono come strumento fondamentale per l'organizzazione e l'interpretazione della realtà. Esse permettono di assegnare significati e collocare gli eventi in ambiti specifici (cfr. B. PASTORE, *Costruzioni e ricostruzioni. I fatti nel ragionamento giuridico*, in *Ars Interpretandi*, cit., p. 79).

[77] Cfr. A SCALFATI, *Prova (sagoma e sistema)*, in *Digesto del processo penale online*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2013, p. 13 ss.

[78] Cfr. F. CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, Padova, 1936, p. 675.

[79] Cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, cit., p. 13.

[80] Per asserire un fatto occorre il linguaggio, ma il fatto asserito deve essere distinto dall'asserzione di esso. In tal senso v. J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, Milano, 2006, p. 8.

[81] In tal senso v. M. TARUFFO, *La valutazione delle prove*, in AA.VV., *La prova nel processo civile*, cit., p. 207 ss. A proposito dell'enunciato, B. RUSSEL, *Significato e Verità*, tradotto da Luca Pavolini, Milano, 1963, p. 12, parla di "enunciato" come qualsiasi cosa che può essere

di fatto o la proposizione, ossia ciò che si riferisce al pensiero espresso dall'enunciato e dagli asserti, che includono in sé uno specifico atteggiamento che si riferisce alla proposizione espressa[82]. Considerato che i "fatti" entrano nel processo attraverso l'enunciato, è più corretto parlare di "prova della verità dell'affermazione (*recte:* enunciato) dell'esistenza o meno di un fatto", invece che di "prova della verità di un fatto"[83].

---

espressa in qualsiasi lingua". Così, ad esempio, "Socrate è mortale" e "*Socrate est mortal*" esprimono il medesimo enunciato. Di qui si aggiunge che in una determinata lingua un enunciato può essere espresso in varie maniere: la differenza tra "Cesare fu ucciso alle Idi di marzo" e "Fu alle Idi di marzo che Cesare fu ucciso" è puramente retorica. È dunque possibile che due forme verbali abbiano il medesimo significato. Per cui egli definisce l'enunciato come "tutte le frasi che hanno il medesimo significato di una frase data". Ancora, sul concetto di enunciato performativo, v. il pensiero di J.L. AUSTIN, *Performativo-constativo*, in *Gli atti linguistici. Aspetti e problemi di filosofia del linguaggio*, a cura di Marina Sbisà, Milano, 1987, p. 49 ss. Il concetto di enunciato performativo si contrappone a quello di enunciato constativo. Quest'ultimo è riconducibile alla nozione di asserzione, ed ha la qualità di poter essere vero o falso. Ad esempio, l'enunciato "oggi piove" è vero se, effettivamente, oggi piove; è falso se oggi splende il sole. Un enunciato performativo, ad esempio, "battezzo questa nave libertà", o "prometto di venderti questo tavolo al prezzo di 100 euro", non può mai essere né vero né falso, perché formulare un enunciato di questo tipo equivale a compiere un'azione (nei nostri esempi, il promettere o il battezzare). È proprio dicendo "prometto di" che consiste l'atto stesso di impegnarsi con una promessa. Tuttavia, anche se non può essere né vero né falso, bisogna tener presente che un enunciato performativo può essere formulato senza sincerità (prometto senza voler in realtà promettere). Nell'àmbito dei rapporti giuridici a questa ipotesi corrisponde la disciplina della simulazione del negozio giuridico.

[82] È la proposizione ad essere oggetto di un enunciato relativo ad un fatto (cfr. M. TARUFFO, *Situazioni probatorie. Aspetti logici della decisione sui fatti* in *Riv. trim. dir. e proc. civ*., 2013, p. 497 ss.). Ed infatti, l'enunciato è un'entità linguistica, la proposizione un'entità logica (così v. D. CANALE, G. TUZET, *La giustificazione della decisione giudiziale*, Torino, 2020, p. 37, nota 6. Sulla distinzione tra "enunciato", "proposizione", "asserzione", "asserto" o "affermazione" si vedano i rilievi di P. GARBOLINO, *Probabilità e logica della prova*, Milano, 2014, p. 20 ss.

[83] La verità o la falsità si riferiscono non al fatto in sé ma alla sua rappresentazione intellettuale: vera o falsa può essere una data rappresentazione del fatto (cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, cit., p. 14 ss.) Sulla stessa linea, nel contesto del processo civile, v. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 427 e, nel diverso contesto penale, G. UBERTIS, *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, a cura di G. Ubertis, Milano, 1992, p. 10 ss., ove si legge che la locuzione "prova di un fatto" risulta scorretta in quanto non si può provare un fatto a posteriori, ma se è mai possibile esperirlo o constatarlo al momento del suo verificarsi. Parimenti è fuorviante parlare di prova della verità dei fatti ovvero di prova dell'affermazione del fatto in quanto in tal modo non si considera che non esistono fatti veri o fatti falsi: un fatto o è o non è, soltanto la sua enunciazione può essere vera o falsa. Caratteristica di un fatto che si sostiene accaduto nel passato può essere la sua esistenza, ma non la sua verità. La formula corretta, dunque, è: prova della verità dell'affermazione dell'esistenza di un fatto. Questo significa altresì che il vero e proprio oggetto di prova è l'affermazione probatoria che risulta vera solo in funzione ad un confronto effettuato non con un fatto ma con un altro enunciato (ad esempio, quello ottenuto in seguito alla deposizione di un teste ritenuto attendibile o quello desunto dall'esame di un documento). L'autore precisa che si può parlare di verifica solo in relazione a proposizioni ciò su cui verte ciascuna prova è dunque la verità o no di una affermazione che costituisce pertanto il vero e proprio oggetto di prova. Così come è proprio tale affermazione probatoria a trovarsi in corrispondenza con ogni singola prova; dall'altra parte, questa affermazione probatoria costituente l'oggetto di prova risulta vera solo in funzione di un confronto effettuato non con un fatto, ma con un altro enunciato (ad esempio quello ottenuto in seguito alla deposizione di un teste o quello desunto dall'esame di un documento), verificando che le due asserzioni coincidano. Secondo

Di conseguenza non è corretto configurare fatti veri o fatti falsi, in quanto un fatto o "è" o "non è"[84]; soltanto la sua enunciazione è ciò che può essere vera o falsa[85]. Il "fatto" nel processo è principalmente oggetto di attività linguistiche o contenuto di enunciati linguistici[86]. Di regola, dunque, il giudice non ha rapporti diretti con i fatti, ma con enunciati sui fatti: "la realtà" diviene materiale della scienza attraverso un processo di verbalizzazione dell'esperienza[87].

Il processo è un contesto di discorsi vertenti sui fatti, o come una sorta di dialogo – o intreccio di enunciati, o di insiemi di enunciati – in cui i vari soggetti parlano, ognuno a suo modo di fatti[88]. Intorno ad uno stesso "fatto" possano essere formulati enunciati diversi[89]. Tuttavia, possono affermarsi "veri" soltanto quelli che corrispondono ad una realtà. Ciò può accadere soltanto con riferimento ad enunciati che si riferiscono al tempo presente, nel qual caso è possibile operare una verifica per controllare se c'è una corrispondenza con la realtà[90]. Dunque, sono i fatti del

---

l'autore. "la prova (di un giudizio) non può consistere se non in un giudizio diverso, giacché per controllare un giudizio ne occorre un altro, a cui commisurare il primo: pertanto il controllo delle sue proposizioni protocollare il giudice deve compierlo attraverso il raffronto con altre proposizioni dello stesso tipo. Diversamente, in N. MACCORMICK, *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, Torino, 2001, p. 44, si legge che è il fatto che i giudici accertano sulla base degli elementi di prova a dover essere vero: "i fatti che tali individui "accertano" sono ritenuti veri a fini processuali e devono essere accertati come tali (…).

[84] "Il fatto esistente […] è già un fatto universale; ossia è dal pensiero sottratto alla propria indicibile e brutale datità" (cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, cit., p. 65).

[85] V. G. UBERTIS, *La conoscenza del fatto nel processo penale*, cit., p. 82 ss.

[86] Ritiene ciò M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 5 ss., il quale afferma che "quando nel contesto del processo si parla di un fatto, si intende in realtà fare riferimento non ad una entità materiale ma ad una entità linguistica (…)".

[87] V. G. UBERTIS, *La ricerca della verità giudiziale*, cit., p. 12 ss.

[88] Cfr. M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 5. V., altresì, J. FERRER BELTRÁN, *Prova e verità nel diritto*, Bologna, 2004, p. 63 ss., 85 ss., 113 ss. e F. DI DONATO, *La costruzione giudiziaria del fatto. Il ruolo della narrazione nel «processo»*, Milano, 2008, p. 183 ss.

[89] Per riprendere le parole di S. HAACK, *Manifesto of a Passionate Moderate: Unfashionable Essays*, Chicago – London, 1998, p. 157, secondo la quale di ogni fatto esistono molte descrizioni vere.

[90] Cfr. N. MACCORMICK, *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, cit., p. 112, ove, si ammette che nel processo il miglior tipo di ragione che si possa avere per credere che alcune proposizioni sul passato siano vere è rappresentata dal fatto che "esse siano più congruenti di qualsiasi altra con le nostre credenze generali sul rapporto di causa ed effetto e su quali siano le motivazioni delle azioni umane, e anche con altre proposizioni particolari di fatto, a loro volta tra loro congruenti, che comprendono proposizioni basate sulle nostre percezioni sensoriali attuali. Tuttavia, nessuna di queste ragioni può mai essere conclusiva. In tal senso, si afferma che benché il suddetto approccio sia l'unico disponibile alla verifica delle credenze in ordine ad un fatto del passato non ha nulla a che fare con il significato del termine vero. Così, solo nel caso di enunciati che si riferiscono al tempo presente è possibile operare una verifica per controllare se c'è detta corrispondenza con la realtà.

mondo che rendono "vere" le asserzioni e queste sono "vere" proprio perché corrispondono ai fatti[91].

Ora, a grandi linee, può affermarsi che nel processo la parte allega il fatto, lo deduce a prova e ne propone la qualificazione giuridica nell'assunto che i termini della proposizione fattuale siano riducibili ai termini generali della fattispecie legale richiamata[92]. Si parla di proposizione fattuale in quanto sono gli enunciati sul fatto che rilevano nel processo, i quali possono essere veri o falsi, a differenza dei fatti nella realtà oggettiva, i quali o sono o non sono e per cui, dunque, occorre parlare di affermata o negata esistenza di un fatto.

In proposito, vi è da considerare che l'enunciato può avere ad oggetto un fatto principale o un fatto secondario. Il primo è un fatto giuridicamente rilevante che determina l'origine, l'estinzione o la modificazione di un rapporto giuridico[93]. Tale avvenimento può essere un fatto naturale, come la nascita o la morte di qualcuno, ma può anche consistere nel decorso del tempo, che può solamente dare origine ad un rapporto giuridico o porvi termine, oppure in un evento determinato dall'uomo[94]. Si tratta del fatto giuridicamente rilevante, ossia quello che corrisponde al tipo di fatto definito dalla regola giuridica, quella che viene presa come schema giuridico per la decisione[95]. I fatti giuridicamente rilevanti sono quelle circostanze indicate nella protasi della norma applicabile, che rappresentano la condizione o il presupposto per il versificarsi degli effetti giuridici previsti dalla norma[96].

---

[91] Cfr. J.R. SEARLE, *La costruzione della realtà sociale*, cit., p. 8.

[92] Si tratta dei caratteri voluti dalla norma giuridica, secondo l'espressione di P. CALAMANDREI, *La genesi logica della sentenza civile*, in *Riv. critica di scienze sociali*, fasc. 5, Firenze, 1914, p. 234, caratteri della fattispecie legale.

[93] Sulla nozione di "fatto giuridico" v. B. PAOLI, *Codice di procedura civile commentato*, *sub* art. 517, aggiunte alla 2ª ed., Torino, 1869, p. 129 nota 2, il quale definisce i fatti giuridici come fatti che generano diritti e obbligazioni; fatti contemplati dai Codici, composti di elementi o frammenti storici, come tutti i fatti ma ravvivati e divenuti obbligatori dalla forza del volere umano, protetto dalla legge.

[94] Si veda M. ROTONDI, voce *Fatto*, in *Enciclopedia Italiana Treccani online*, 1932. Sul concetto di "fatto giuridico", cfr. A. FALZEA, voce *Fatto giuridico*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 941, spec. p. 943.

[95] Cfr. M. TARUFFO, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, cit., p. 42 ss., il quale specifica che le norme definiscono dei fatti-tipo e, se i fatti specifici di causa corrispondono a questi fatti-tipo, allora possono essere considerati rilevanti, sicché il fatto che entra in gioco nel diritto, e dunque quello che assume rilevanza all'interno del processo, si presenta in modo notevolmente diverso rispetto al fatto cui si fa riferimento nella fisica o nella scienza.

[96] In altri termini si tratta di ogni fatto immediatamente rilevante come costitutivo del diritto azionato, se allegato dall'attore a sostegno della sua domanda, ovvero come modificativo,

Dal fatto giuridicamente rilevante va tenuto distinto il fatto logicamente rilevante, ossia il fatto c.d. secondario, che viene impiegato come base per sviluppare inferenze, le quali conducono a conclusioni in ordine alla verità/falsità di un enunciato relativo al fatto principale[97]. Il fatto secondario acquista significato nel processo soltanto in quanto se ne possa trarre qualche argomento intorno alla verità o falsità di un enunciato vertente su un fatto principale[98].

Quindi, il fatto da cui dipende direttamente la decisione (fatto principale), è altra cosa rispetto al fatto che fornisce la dimostrazione o la conferma di esso (fatto secondario)[99]: i fatti principali sono fatti da cui scaturisce la nascita, la modificazione o la cessazione di una situazione giuridica, mentre i fatti semplici, interessano il mondo giuridico solo in quanto possono servire a provare i fatti del primo tipo. Tale distinzione è funzionale in tema di allegazione di fatti delle parti[100], benché vi sia chi la ritiene più ingombrante che utile[101]. In quest'ultimo senso, si mette in evidenza la problematicità di detta distinzione nel caso, ad esempio, di "fatto negativo" o "fatto complesso", non determinabili direttamente come eventi specifici appartenenti alla realtà empirica[102].

impeditivo o estintivo del medesimo diritto, se allegato dal convenuto per contestare la domanda attorea. Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 96 ss. e L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 317 nota 2.

[97] Cfr. M. TARUFFO, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, cit., p. 42 ss.

[98] Il fatto secondario può indicarsi come ogni altro fatto, diverso da quello principale, utile all'accertamento o verifica di uno dei fatti principali (v. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2021, p. 407 ss.). I fatti secondari, che consentono di risalire all'esistenza dei fatti giuridici (ossia i fatti principali) sono fatti storici, ossia quelli dell'esperienza vissuta. Sul punto F. CARNELUTTI, *La prova civile* (1947), Padova, 2016, p. 154 ss.; G. CHIOVENDA, *Principii del diritto processuale civile*, ristampa inalterata, Napoli, 1980, p. 1022 ss.; M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 96 ss. e ID., *Note in tema di giudizio di fatto*, cit., p. 40.

[99] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 428.

[100] Questa differenza funzionale viene ritenuta rilevante ai fini dell'allegazione di tali fatti nel processo (in tal senso, v. D. BUONCRISTIANI, *L'allegazione dei fatti nel processo civile. Profili sistematici*, in *Biblioteca di diritto processuale*, a cura di S. Chiarloni, B. Consolo, F.P. Luiso, B.N. Sassani, 2001, p. 121).

[101] In questi termini v. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 104.

[102] Diverso è il caso di fatto semplice e positivamente determinato. Così, ad esempio, si pensi agli eventi che costituiscono l'inizio e la fine del ventennio del possesso, i quali possono essere principali in quanto parti della fattispecie possessoria da provare, o secondari in quanto da essi si può desumere la durata del possesso. Tale rilievo consente a M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 104, di concludere nel senso che la distinzione tra fatto principale e secondario è applicabile in quanto si parta dall'ipotesi del fatto semplice chiaramente e positivamente determinato, mentre perde ogni efficacia euristica e descrittiva man mano che ci si allontana da questa ipotesi per affrontare situazioni più complesse.

Le proposizioni fattuali della parte descrivono la situazione fattuale posta a fondamento della domanda in quanto corrispondente ad una fattispecie legale. Una fattispecie legale è semplice se consiste in un solo fatto giuridico di per sé solo produttivo di effetti, ma normalmente è complessa e racchiude più fatti collegati da una funzione unitaria in un contesto che esprime un unico significato giuridico. Orbene, se il fatto da provare è complesso poiché, come normalmente accade, vi coesistono più fatti riconducibili nel loro insieme ad una fattispecie legale complessa, esso non può essere verificato direttamente nella sua globalità, ma soltanto provando la verità delle ipotesi sui singoli fatti specifici che lo costituiscono. Ne consegue che oggetto di prova non può che essere un fatto particolare, sia esso un'ipotesi sul fatto singolo corrispondente ad una fattispecie legale semplice sia un'ipotesi su di un fatto specifico compreso nel fatto della parte riconducibile ad una fattispecie legale complessa, poiché è soltanto attraverso la prova di tali fatti particolari che normalmente la parte può dimostrare la fondatezza della propria posizione[103]. Dunque, il fatto oggetto di prova nel processo è un fatto semplice, quando il fatto è costituito da un singolo evento precisamente collocato entro determinate coordinate spazio-temporali[104]. Tuttavia, non di rado occorre accertare un fatto complesso, ossia quello composto da tanti singoli eventi o da una dinamica complicata[105]. Nell'ambito del cosiddetto fatto complesso vi è chi vi riconduce il fatto collettivo, sul presupposto che l'anomalia rispetto all'idea base di fatto semplice riguardi non la struttura o la durata della situazione di fatto, ma la

[103] Si veda M. TARUFFO, *Studi sulla rilevanza della prova*, Padova, 1970, p. 34, ove si legge che oggetto di prova, ciò su cui verte la prova, è un singolo fatto, è il fatto particolare che la singola prova tende a dimostrare e va distinto dal contesto unitario che costituisce il *thema probandum*, cioè l'insieme dei fatti che è necessario accertare come fondamento della decisione.

[104] Così, ad esempio, è un fatto semplice il contratto C stipulato in TL o il fatto illecito F avvenuto nel momento T e nel luogo L (cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 121 ss.). In tale contesto, vi è chi ritiene la nozione di fatto semplice non pare perspicua: così si pone v. C. MAIORCA, *Fatto giuridico – fattispecie*, in *Noviss. dig., it.*, VII, 1961, p. 125, ove l'A. osserva che connaturata al concetto di "fattispecie" è quello di pluralità: così, ad esempio, la fattispecie dell'"occupazione" si fonda su una serie plurima di determinazione variamente articolate ossia l'*animus* e l'*adprehensio*.

[105] In un primo significato, è complesso il fatto che risulta essere composto da più pezzi. Così, ad esempio, un contratto può essere costituito da numerose clausole e molte di esse possono essere rilevanti nello stesso caso concreto o ancora una trattativa può essere complessa se le posizioni delle parti sono divergenti e articolate. In un secondo significato, la complessità è data dalla durata del tempo. Così, ad esempio, il possesso prolungato per periodi stabiliti può produrre l'acquisto della proprietà o ancora il mancato esercizio di un diritto per un tempo stabilito produce la prescrizione (cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 121 ss.).

dimensione soggettiva[106]. È la dimensione collettiva che qualifica quel fatto come complesso sotto il profilo soggettivo, nella parte in cui esso è in grado di spiegare effetti nei confronti di più soggetti[107].

*3. La prova del fatto nel processo*.

*3.1. Plurimi significati del termine "prova".*

L'operazione probatoria da parte del giudice si sviluppa su tre termini: prova, proposizione da provare e atto del provare[108]. Dopo aver esaminato il tema del fatto prova nel paragrafo precedente, è ora necessario soffermarsi sui significati del termine prova.

Preliminarmente, va ricordato che il termine "provare" sta a significare dimostrare, formulare un giudizio sulla esistenza o sul modo di essere di un fatto[109]. Nondimeno, tale verbo viene impiegato anche con riferimento all'attività di apprendere, fissare gli elementi dati, quali significati di segni probatori, nonché all'attività di apprezzare il valore degli elementi appresi, qualificando i significati come apportatori di conoscenza[110].

A seconda della tipologia dei fatti che debbono essere provati, peraltro, si può ulteriormente specificare il significato del termine, distinguendo il "provare" inteso come: 1) attività tramite cui si fa esperienza di qualcosa; 2) attività volta a presentare alla conoscenza di altri elementi di convincimento in ordine alla esistenza di qualcosa (ossia in ordine alla esistenza della verità delle allegazioni delle parti sui fatti controversi)[111]. Così, ad esempio, i fatti passati non possono essere "provati" nel primo senso anzidetto, ma possono esserlo nel secondo, ossia per il tramite di elementi da cui potersi formare un convincimento in ordine ad un fatto ignoto e rilevante del passato[112].

---

[106] In quest'ordine di idee v. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 121 ss. In senso opposto si pone C. MAIORCA, *Fatto giuridico – fattispecie*, cit., p. 125.

[107] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 136 ss.

[108] Cfr. P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, cit., p. 47 ss., discorre di struttura triadica della prova, nel senso che l'operazione probatoria si svolge sul registro di tre termini: le premesse probatorie o prove in senso stretto, la proposizione da provare o tema probatorio, l'atto del provare che congiunge le une all'altra.

[109] Cfr. S. PATTI, *Le prove*, Milano, 2021, p. 1.

[110] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p.113.

[111] Cfr. A. INCAMPO, *Metafisica del processo*, Bari, 2016, p.176 ss.

[112] Cfr. A. INCAMPO, *Metafisica del processo*, cit., p.176 ss. Si tratta dell'operazione l'operazione mentale attraverso cui si tenta di conoscere fatti del passato per mezzo di (inferenze

In quest'ultimo senso, il termine "provare" viene impiegato nel caso di dimostrazione della verità di un enunciato sul fatto[113]. È una attività di controllo delle ipotesi formulate in ordine al fatto oggetto di prova o anche attività che consente la costruzione di ipotesi nuove e diverse sul fatto rilevante per la decisione[114].

Quanto, invece, ai principali significati che si riconducono al termine "prova", occorre far riferimento a quelli che più di frequente ricorrono nel vocabolario probatorio.

Sin da subito giova ricordare che nei sistemi di *Civil law*, come il nostro, non è accolta la differenziazione terminologia esistente nei sistemi di *Common law* tra il concetto di "*evidence*" da quello di "*proof*". Con la prima espressione si suole designare le dichiarazioni, i dati, le circostanze, i documenti che possono essere utilizzati per conoscere i fatti controversi dedotti in giudizio; con la seconda si intende riferirsi al risultato, all'esito cui si perviene[115].

Ora, nel nostro ordinamento, con il termine "prova" si indicano aspetti diversi del fenomeno probatorio[116]. Anzitutto, la prova può essere considerata in senso dinamico e in senso statico. In senso dinamico, essa è fenomeno che si articola nella ricerca delle fonti, nell'evidenziazione degli elementi, nell'elaborazione dei risultati[117]. In questo senso, la prova non è un dato reale, nel senso di un dato della

---

che si basano su) fatti del presente. Cfr., in proposito, C. ZAZA, *Il ragionevole dubbio nella logica della prova penale*, Milano, 2008, p. 26.

[113] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 415, ove l'A. chiarisce che il termine "dimostrare" vuol dire mostrare che vi sono elementi o ragioni sufficienti per assumere un'asserzione come fondata. Sul punto v. altresì G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria*, Milano, 2021, p. 85 e D. CANALE, G. TUZET, *La giustificazione della decisione giudiziale*, Torino, 2019, p. 40 ss., ove si discorre delle "prove" intese come strumenti utili in giudizio per giustificare le pretese fattuali delle parti, ma altresì le credenze dei decisori, o la loro accettazione di una ipotesi sul fatto.

[114] Secondo M. TARUFFO, *op. loc. ultt. citt.*, da un lato, la prova serve a confermare o contraddire le ipotesi formulate in ordine al fatto da provare, eventualmente aggiungendosi ad altri elementi di conferma o di falsificazione di esse.

[115] Su detta dicotomia terminologica, cfr. *The Legal Concept Of Evidence* in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, pubblicato nel 2013 e revisionato nel 2021 (consultabile online) e P. MURPHY, *Murphy of evidence* (1946), London, 2000, p. 6 ss.

[116] È significativo quanto affermato da A. GENTILI, *Retorica e teorie della prova nel processo civile*, in *Retorica e Deontologia forense*, a cura di M. Manzin e P. Moro, Milano, 2010, p. 117, il quale afferma che "prova" è il mezzo con cui la parte offre e il giudice suffraga una asseverazione dei fatti, il procedimento con cui il mezzo è acquisito al processo e il risultato intellettuale di asseverazione del fatto (cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 54).

[117] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit. p. 113. In senso dinamico, si parla anche di "procedimento probatorio" il quale si compone di plurime fasi: la ricerca, l'ammissione, l'assunzione, e la valutazione della prova

realtà esterna, in quanto è il risultato di un giudizio che si consegue per effetto di uno specifico ragionamento, il quale prende avvio dalla premessa assertoria di un fatto e si risolve nell'accertamento che il fatto si è realizzato e che l'assunto sul fatto è vero[118].

In senso statico, la prova va intesa come fonte, mezzo, elemento e risultato[119]. Si discorre di "sequenza probatoria", la quale ha la funzione di consentire l'accertamento dei fatti che compongono il *thema probandum*[120].

Il primo elemento della sequenza probatoria (che è anche uno degli ulteriori significati che notoriamente viene attribuito alla nozione di "prova") è la *fonte di prova*, ossia il soggetto o l'oggetto tramite cui introdurre nel processo uno o più elementi di prova. La fonte di prova può essere tanto personale (come nel caso del teste) – e in questa eventualità si parla pure di organo di prova – quanto reale (come nell'ipotesi del documento)[121]. Nel diverso contesto penale, le tracce si denominano fonte di prova rispetto al fatto giuridicamente rilevante. Sul punto si distinguono tracce materiali o personali[122]. Sia le tracce materiali, apprese nella loro fisicità, sia le tracce personali, apprese mediante l'ascolto di un racconto, sono fenomeni che si manifestano nel presente, sono attuali e apparenti, investono l'apparato visivo e sonoro dei soggetti conoscenti, sono fenomeni costituenti il primo gradino di cognizione. Le fonti, in quanto fenomeni, appaiono nel presente, si offrono alla mente del soggetto conoscente e si convertono in segni perché significano, realtà visive che vanno apprese, intese, interpretate, per svelare il significato che evocano

[118] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit. p. 53.

[119] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit. p. 113.

[120] Cfr. G. UBERTIS, *Il ragionamento indiziario nel processo penale*, in *Il ragionamento presuntivo*, a cura di S. Patti e R. Poli, cit., p.156 ss.

[121] Sono fonti di prova le persone, le cose ed i luoghi (sia luoghi naturali che immateriali, come un sistema informatico o telematico) dai quali si può trarre almeno un elemento di prova, ossia le informazioni utili per ricostruire un fatto del passato (cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 230). Cfr., anche, F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 230, ove l'autore richiama il tentativo di Gensler di distinguere il mezzo di prova dalla fonte di prova affermando che "il mezzo di prova è la cosa esteriore, il soggetto, l'oggetto, il cui uso ha per risultato il fondamento per la convinzione del giudice […]. La fonte di prova è il prodotto del mezzo di prova e precisamente *a*) fonte materiale di prova […], cioè il prodotto prossimo, rilevabile coi sensi, del mezzo di prova è […]". In tale contesto l'A. fornisce i seguenti esempi: "è mezzo di prova, per esempio, il testimonio o il perito; fonte di prova la dichiarazione del primo e il giudizio del secondo […]. In proposito, F. CORDERO, *Codice di procedura penale commentato*, Torino, 1992, p. 280, distingue la fonte di prova rappresentativa dalla fonte di prova critica in relazione all'esame di quanto è sottoposto all'attenzione del giudice.

[122] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 13.

e a cui rimandano[123]. I segni sono strumenti di conoscenza del passato, per i quali si distingue tra significante, matrice materiale del segno, e significato, il portato espressivo fattuale. Ove il significante è una fonte personale il mezzo significativo consiste in una dichiarazione che introduce una narrazione descrittiva fattuale; ove, invece, il significante è integrato da una fonte reale in essa, compresi i documenti, opera una funzione segnaletica del fatto incorporato[124]. Intorno alle tracce reali, fisiche o psichiche, si è osservato che la materialità delle cose ha una sua oggettività e congenita significatività che si comprende per via ermeneutica. L'immaterialità dell'impressione mentale è soggettiva, perché interiorizzata nel laboratorio della mente e conservata nei meandri della memoria. Tale esperienza interiore va esteriorizzata in forma dichiarativa, tipica asserzione di portata narrativa volta a comunicare una conoscenza fattuale avvenuta nel passato[125].

Il secondo elemento della sequenza probatoria è l'attività mediante cui vengono introdotti nel procedimento uno o più elementi di prova, ossia il *mezzo di prova.* Si tratta dello strumento col quale si acquisisce al processo un elemento che serve per la decisione. I mezzi di prova "si caratterizzano per l'attitudine ad offrire al giudice risultanze probatorie direttamente utilizzabili in sede di decisione"[126].

Il terzo elemento della sequenza probatoria è rappresentato dall'*elemento di prova*, ossia da qualcosa che, inserito nel ragionamento che si sta formulando, può essere utilizzato come fondamento della successiva attività inferenziale

---

[123] Cfr. A. BAUDI, *Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, Soveria Mannelli, 2020, p. 75, il quale afferma che "nel rapporto di significazione il primo termine è il segno, dato esteriore, reale immediato, e il secondo termine è il significato, dato interiore, mentale, mediato. Con una differenza di non poco conto: i primi, in quanto segni materiali, hanno valore segnaletico e rimandano a un significato reale, pretendono affidamento; il secondo, in quanto segni verbali, hanno valore simbolico e, come tutte le parole, per loro natura non sono sicuro veicolo di verità, richiedono affidamento".

[124] Cfr. A. BAUDI, *Inspicere. Alle radici della prova penale*, Soveria Mannelli, 2000, p. 71.

[125] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 116.

[126] Cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., pp. 231 e 384. In proposito v. già E. PINCHERLI, *La prova per testimoni nei processi penali (art. 258-290 c.p.p.)*, Torino, 1895, p. 5, ove si afferma che i mezzi di prova sono le vie che conducono alla prova, sono gli strumenti che servono a presentare al giudice i fatti probatori, i quali egli valuta e cribra e scerne, e n'esce la certezza. Inoltre, cfr. E. DI BERNARDO, *Modelli processuali e diritto probatorio civile. Elementi di common law, civil law e di diritto canonico*, cit., p. 112, ove si distinguono i "*media instructionis*" dai "*media probationis*": i primi sono gli strumenti, cioè i procedimenti che consentono o producono la conoscenza dei fatti controversi come, ad esempio, l'interrogatorio giudiziale della parte o la testimonianza; i secondi indicano l'esito della prova ottenuto attraverso i c.d. mezzi di istruzione come, ad esempio, la dichiarazione giudiziale della parte o la deposizione del teste o, ancora, la relazione peritale.

(dichiarazione testimoniale, caratteristica dell'oggetto sequestrato, espressione contenuta in un documento)[127]. Si tratta di un fatto che acquisisce funzione probatoria soltanto dopo la valutazione del giudice[128]. La prova si estrinseca in attività probatoria, di assunzione di prove orali, di acquisizione di prove materiali, ecc., che avrà un esito, ossia l'elemento di prova che necessita (per giungere al risultato di prova) di una valutazione[129].

A ben vedere, dunque, prima dell'elemento di prova il giudice si trova dinanzi a fatti probanti, i quali sono strettamente correlati ai temi da provare. In dottrina, specie nel diverso contesto penale, quando si separa la prova rappresentativa da quella critica (su cui v., *infra*) si parla di rapporto tra fatti probanti e fatti da provare[130].

Dunque "l'elemento di prova" è quello da cui muove il giudice per dare vita all'inferenza, il cui esito sarà rappresentato da una proposizione costituente il finale, propriamente denominabile *risultato di prova* (o risultato di prova "intermedio") in ordine all'esistenza del fatto oggetto di prova[131].

---

[127] È l'informazione (intesa come dato grezzo) che si ricava dalla fonte di prova, quando ancora non è stata valutata dal giudice. In questi termini si esprime P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 231. A ben vedere, nelle pagine seguenti (spec. p. 384), l'A. chiarisce che l'elemento di prova si forma attraverso l'esperimento del mezzo di prova: ad esempio, il testimone racconta fatti che ha percepito. L'informazione – intesa come dato grezzo – è ciò che meglio si attaglia ai casi in cui l'elemento probatorio preesiste allo svolgersi del mezzo ed entra nel processo. Ciò accade nel caso di esperimento del mezzo di ricerca della prova, ossia di quello strumento che rende possibile acquisire materiali, tracce e dichiarazioni dotate di autonoma attitudine probatoria (v, ad esempio, la perquisizione di cose pertinenti al reato). Ed ancora si veda N. MACCORMICK, *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, cit., p. 110 ss., ove l'A. afferma che "il procedimento della prova si basa sulla presentazione di elementi di prova. Per 'elemento di prova' si intende qualcosa che ci consente di (a) di considerare vere alcune informazioni sul presente e (b) di inferire da esse altre informazioni che riguardano il passato".

[128] Prima della valutazione del giudice si deve parlare di informazione come dato grezzo. In tal senso v. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 446, nota 44, ove nell'esaminare l'art. 192 c.p.p., riferendosi alla gravità, precisione e concordanza degli indizi, discorre di criteri "in base ai quali può ritenersi acquisito un fatto a valenza probatoria". Soltanto dopo la valutazione, eseguita secondo detti criteri, che nel Codice civile sono contenuti nell'art. 2729, può ritenersi che quel fatto abbia funzione probatoria.

[129] Cfr. A. BAUDI, *Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, Soveria Mannelli, 2020, p. 35 ss.

[130] Cfr. A SCALFATI, *Prova (sagoma e sistema)*, cit., p. 2 ss.

[131] Cfr. G. UBERTIS, *Il ragionamento indiziario nel processo penale*, in *Il ragionamento presuntivo*, a cura di S. Patti e R. Poli, cit., p. 156 ss. Sulla nozione di "risultato probatorio", cfr. altresì M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 415; V. DENTI, *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir*., XXXVII, Milano. 1988, p. 605 ss. G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria*, cit., p. 85 ss.

Riassumendo: il giudice si serve di fonti di prova, che possono essere soggettive (un dichiarante, un esperto) o oggettive (es. un documento), e fa uso di mezzi istruttori, un articolato arsenale regolato dalla legge (testimonianza, ricognizioni, perizia ecc.). Il materiale acquisito, che dovrà essere esaminato, è costituito da elementi di prova (ad es., il contenuto di un documento, la relazione di un perito, ecc.) i quali, valutati singolarmente o per gruppi omogenei, generano i risultati di prova (es., il resoconto dell'analisi sulle dichiarazioni di un teste)[132].

In merito all'argomento, si è osservato che tutte le definizioni esposte evidenziano una vicinanza al concetto di prova, senza tuttavia attribuirgli una connotazione precisa. L'interpretazione più convincente consiste nell'identificare la prova con il suo risultato, precisando che questo si ottiene al termine di un ragionamento, un'argomentazione o un'operazione mentale compiuta dal giudice. Quest'ultimo, partendo dall'elemento di prova, ne valuta l'attendibilità e, se ritenuto valido, lo utilizza per ricostruire il fatto nel processo[133]. Inoltre, si è rilevato che, se esistono le fonti o i mezzi o gli elementi o i risultati di prova, è corretto arguire che prova è una entità specifica, diversa dalle fonti e dai mezzi, corrispondente a una acquisizione di conoscenza[134].

In ultima considerazione, vi è da rilevare che le attività poste in essere dal giudice rispetto ai vari elementi della sequenza probatoria appaiono distinguibili: ogni singola prova si acquisisce, con il relativo mezzo di prova e apporta elementi di prova. Spetta al giudice, alla fine, articolare il ragionamento probatorio, muovendo dagli elementi di prova, e pervenire a risultati che nel loro insieme determinano il risultato probatorio finale[135].

---

[132] In questi precisi termini, cfr. A SCALFATI, *Prova (sagoma e sistema)*, cit., p. 2 ss.

[133] Cfr. A. BAUDI, *Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, cit., p. 41.

[134] Cfr. A. BAUDI, *Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, cit., p. 41, il quale ritiene utile tale puntualizzazione non solo in positivo (per comprendere l'area concettuale della prova), ma anche in negativo, per escludere dal concetto in esame altri fenomeni che sono collegati e pertinenti ma a esso estranei.

[135] Il risultato probatorio è frutto del procedimento probatorio svolto mediante l'acquisizione dei mezzi di prova, la fissazione dei relativi elementi di prova e la valutazione di essi in funzione dei singoli risultati di prova: l'acquisizione muove dall'escussione (o acquisizione) delle fonti di prova e perviene a elementi di prova; la verificazione avviene all'interno del ragionamento probatorio, muove dagli elementi e, mediante appropriati criteri, consegue risultati, che, nel loro bilanciato insieme, conducono al risultato finale: la prova del fatto (cfr. A. BAUDI, *Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, cit., p. 71 ss.)

Si è avuto modo di sottolineare come il termine "prova" sia suscettibile di essere impiegato in una molteplicità di accezioni, sulle quali la dottrina, specie quella processuale penalista, ha sviluppato numerose distinzioni. A tal proposito, risulta opportuno osservare che nella giurisprudenza di legittimità civile si è avvertita l'esigenza di un approfondimento terminologico, volto a chiarire il significato delle espressioni che, generalmente, rimandano alla nozione di "fonte" di prova e a quella di "mezzo" di prova.

Nel dettaglio, la fonte di prova è intesa come qualsiasi fenomeno, materiale o fisico, da cui il giudice ricava gli strumenti rappresentativi necessari per il ragionamento probatorio (ad esempio, un foglio di carta scritto, una fotografia, una testimonianza). Il mezzo di prova, invece, rappresenta l'oggetto o la persona attraverso cui la fonte di prova si trasforma in dato informativo, capace di rappresentare, con diversa efficacia, il fatto da provare (come lo scritto su carta, l'immagine della fotografia, la dichiarazione di un testimone). È stato chiarito che il rapporto tra il giudice e il mezzo di prova consiste nel ricevimento delle informazioni che, tramite l'osservazione e la valutazione interpretativa, possono essere tratte, in modo più o meno diretto, dal mezzo stesso, al fine di confermare, positivamente o negativamente, la sussistenza del fatto da provare (*thema probandum*). In questo contesto, il giudizio valutativo del giudice, che consiste nell'attribuire un significato al mezzo di prova in relazione al *thema probandum*, costituisce la prova stessa. Nel formulare il giudizio, il giudice seleziona un contenuto informativo specifico, che, in relazione alle informazioni raccolte tramite altri mezzi di prova, diventa parte integrante del ragionamento probatorio che porterà alla decisione. La valutazione dei mezzi di prova si riduce alla scelta di uno o più contenuti informativi che il mezzo di prova può fornire, in base alla sua attendibilità nel rappresentare il *thema probandum*. Questa attività di selezione esprime l'essenza della discrezionalità valutativa del giudice di merito[136].

Inoltre, con specifico riferimento alla sussistenza o meno del contraddittorio tra le parti, è stato osservato che "elemento di prova" è il dato acquisito dalla fonte di prova, senza il contraddittorio tra le parti, al di fuori del processo; "mezzo di

[136] Gli aspetti ora richiamati nel testo sono stati esaminati nelle pronunce della Suprema Corte di cassazione Cass. 3 maggio 2022, n.13918 e Cass. 26 aprile 2022, n. 12971.

prova" è lo strumento mediante il quale, nel contraddittorio tra le parti, si utilizza la fonte di prova per affermare o negare in sede processuale l'esistenza del fatto. Ed ancora è stato osservato che, attraverso l'osservazione e la valutazione, il giudice di merito trae dall'elemento di prova e/o dal mezzo di prova informazioni che, in misura più o meno diretta, porrà a fondamento della conferma, positiva o negativa, circa la sussistenza (o insussistenza) del fatto decisivo in contestazione. Il giudice di merito, quindi, nell'esprimere in sentenza il risultato della prova, è chiamato a selezionare da ogni elemento o mezzo di prova, ritualmente assunto, uno specifico contenuto informativo che, alla luce delle informazioni desunte dagli altri elementi e mezzi disponibili, utilizzerà nel comporre il ragionamento probatorio, in cui si articola la decisione. Questa attività di selezione di un dato informativo tra tutti i dati informativi astrattamente desumibili da un elemento o da un mezzo di prova è espressione del prudente apprezzamento del giudice di merito[137].

In tale contesto, occorre osservare che quanto testé definito come "elemento di prova e/o mezzo di prova" (lo scritto su un foglio di carta, l'immagine riprodotta in fotografia, o la dichiarazione di una persona) viene, in termini più generali, qualificato come "fatto probatorio"[138].

Questo concetto sta ad indicare uno dei tre requisiti minimi dell'argomentazione giuridica cui si faceva riferimento quando si sottolineava che il ragionamento giustificativo del giudice di merito deve necessariamente articolarsi sui fondamenti del fatto probatorio, della massima di esperienza e del fatto accertato[139].

Ma non solo. Invero, nella pronuncia del 5 marzo 2024, n. 5792, in tema di travisamento della prova, la Suprema Corte a Sezioni Unite sottolinea che il fatto "sul quale la sentenza si è pronunciata" – oggetto dell'errore del giudice, relativo

[137] Cfr. Cass. 21 dicembre 2022, n. 37382.

[138] Cfr., ad esempio, Cass. 27 gennaio 2014, n.165721, ove, in tema di errore di fatto revocatorio, si fa uso dell'espressione "fatto probatorio" in riferimento alla dichiarazione di un teste, con la precisazione che "il punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare", ai sensi dell'art. 395, n. 4, cod. proc. civ., è, in caso di errore vertente su fatto probatorio qual è la dichiarazione di un teste, il fatto probatorio stesso e non quello oggetto della prova".

[139] Nell'ambito della tematica relativa all'oggetto del controllo di legittimità sulla motivazione, si leggeva che il controllo della motivazione in fatto si compendia nel verificare che il discorso giustificativo svolto dal giudice del merito circa la propria statuizione esibisca i requisiti strutturali minimi dell'argomentazione: fatto probatorio - massima di esperienza - fatto accertato (cfr., ad esempio, Cass. 19 maggio 2010, n.12306).

alla cosiddetta percezione semplice o oggettuale – non riguarda i fatti da provare, come delineato dall'art. 2697 c.c., bensì il fatto probatorio rilevante per il giudizio stesso. Tale fatto probatorio può consistere in un documento, una fotografia, una dichiarazione, un indizio, e simili (negli esempi riportati dalle Sezioni Unite si tratta di una fotografia di un autoveicolo, prodotta in giudizio per dimostrare i danni subiti).

*3.2. Classificazioni in tema di prova.*

Il Taruffo affermava che "la storia della prova è per molti versi la storia delle classificazioni per analizzare le prove, ed in particolare la storia dei tentativi di costruire una tipologia di criteri diretti a determinarne o a predeterminarne l'efficacia"[140]. Ebbene, le classificazioni in tema di prova sono tante e differenti ed è qui pressoché impossibile poterne dare conto compiutamente e nella loro totalità. Tuttavia, nel nostro studio può essere utile evidenziarne alcune, segnatamente quella che si fonda sulla contrapposizione tra prova diretta e prova indiretta, nonché quella che distingue tra prova storica e prova critica. In entrambe le contrapposizioni rileva il ragionamento inferenziale, benché con diverso peso e qualità. Peraltro, se la distinzione tra prova diretta e indiretta concerne la riflessione del giudice nel determinare quale sia la rilevanza e il peso del risultato di prova, il cui significato è già stato individuato, ai fini della decisione sul fatto ignoto da provare; quella tra prova storica e prova critica attiene alla riflessione che serve a determinare quale sia il risultato di prova fornito dal mezzo o dalla fonte di prova[141].

*3.2.1. Prova diretta e prova indiretta.*

Carnelutti nel secondo volume delle *Lezioni di diritto processuale civile* del 1926, afferma che, affinché l'uomo o la cosa possano servire da prova nel processo occorre che si sia con l'affermazione in una certa relazione, la quale costituisce la sua efficacia o attitudine probatoria. Se l'affermazione riguarda l'esistenza attuale

[140] M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 425.

[141] Cfr. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova (fra massime d'esperienza regole di giudizio e strandards d'esclusione*), in *La prova penale*, III, a cura di A. Gaito, Torino, 2008, p. 346 ss. e, più ampiamente, i successivi §§ 3.2.1. e 3.2.2.

o lo stato di una persona o di una cosa allora la prova è costituita dalla persona o dalla cosa stessa, a cui l'affermazione si riferisce. In questo caso si parla di prova diretta o immediata perché vi è tra l'affermazione e la prova un collegamento diretto[142]. Così, ad esempio, se l'attore afferma che il vicino ha piantato alberi di alto fusto a distanza troppo breve dal suo confine, la prova diretta è costituita dagli alberi medesimi e dal confine; se afferma che egli ha patito un infortunio sul lavoro, serve da prova diretta il suo stesso corpo. La prova diretta consiste, dunque, nella persona o nella cosa della quale una parte afferma la esistenza o uno stato o qualità attuale. Quando invece si ha a che fare con un fatto che non esiste più al momento del processo, la prova è costituita da uno o più oggetti (persone o cose) la cui esistenza o condizione permette al giudice di arguire la esistenza del fatto affermato. Se l'attore afferma che ha concluso con il convenuto un contratto di locazione serve da prova al giudice la scrittura mediante la quale le parti hanno documentato la convenzione. Se afferma che il convenuto lo ha investito correndo imprudentemente sull'automobile, servono da prova i testimoni, i quali sono stati presenti all'investimento o la condizione di vari oggetti (stato della macchina investitrice, condizione della strada, condizione del ferito), i quali gli consentono di arguire come il fatto si è svolto[143]. Qui si parla di prova indiretta o mediata, perché l'uomo o la cosa che la fornisce non è l'oggetto medesimo dell'affermazione, ma serve al giudice per dedurre la esistenza o inesistenza di tale oggetto. La prova indiretta consiste, dunque, nella persona o nella cosa che offre al giudice argomento per dedurre la verità o la falsità dell'affermazione[144].

In tale direzione, ancora, vi è da ricordare che nella edizione del 1947 della *Prova civile*, il Carnelutti ritiene che la distinzione tra prove dirette e indirette sia fondata sul diverso tipo di percezione, da parte del giudice, del fatto da provare: egli distingue a seconda che il giudice percepisca direttamente il fatto da provare, oppure percepisca un altro fatto dal quale poter risalire al primo. Si tratta, entrambi i casi, di "processi di fissazione del fatto controverso ad opera del giudice". Tuttavia, essi differiscono, secondo l'Autore, per la struttura, in quanto il processo

[142] Cfr. F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile* (1926), II, Padova, 1986, p. 467 ss.

[143] Cfr. ancora F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 467 ss.

[144] Cfr., nuovamente, F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 467 ss.

probatorio indiretto è complesso rispetto al processo diretto che è semplice: il primo consta di più elementi rispetto al secondo che ne ha uno solo[145]. Il giudice in tali processi probatori muove dalla medesima base, ossia la percezione di un fatto. Tuttavia, nella prova diretta, vi è un contatto immediato tra il giudice e il fatto da provare, per cui il mezzo della conoscenza si limita ad una attività del giudice, ossia un'attività diretta alla percezione del fatto da provare; nella prova indiretta, invece, esiste un distacco tra il giudice e il fatto da provare, tanto è vero che il contatto è stabilito da un fatto intermedio che forma l'anello di congiunzione fra quei due termini. In questo secondo caso, la conoscenza non si ottiene soltanto per mezzo dell'attività del giudice, ma per mezzo di un fatto esteriore sul quale l'attività percettiva e deduttiva viene esercitata[146].

Nella prova diretta il giudice controlla la veridicità del fatto in forza di un riscontro di carattere sensoriale, che lo mette in relazione diretta con il fatto rappresentato (es. ispezione); diversamente, nella prova indiretta il giudice deve servirsi di uno strumento di mediazione. Sul punto, si precisa che, anche nel primo caso, in realtà, non manca lo strumento di mediazione che, nell'esempio dell'ispezione, è la cosa o l'oggetto da ispezionare. Di conseguenza, la differenza è di tipo quantitativo, nel senso che nel primo caso le inferenze necessarie perché il giudice si formi la rappresentazione sembrano esser di minor numero e meno complesse[147]. A seconda che il giudice desuma immediatamente o non immediatamente dal materiale istruttorio un convincimento in ordine ai fatti ignoti e controversi da provare, si distingue la prova diretta dalla prova indiretta[148].

Ed ancora, si rileva che la distinzione tra prova diretta e indiretta si basa: *a*) sul fatto oggetto di percezione da parte del giudice; *b*) sulle modalità tramite le quali il giudice perviene alla conoscenza del fatto da provare (che può essere un fatto

---

[145] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit. p. 62 ss.

[146] Cfr. ancora F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit. p. 62 ss. e, analogamente, V. ANDRIOLI, *Prova (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 269.

[147] Cfr. G. VERDE, *Profili del processo civile (1938)*, II, Napoli, 1996, p. 79.

[148] Cfr. E. REDENTI, M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, Milano, 2011, p. 175 ss., ove si legge che la prova si dice diretta quando dai mezzi acquisiti al processo il giudice può desumere immediatamente un convincimento circa i fatti controversi, venendo a contatto o col fatto stesso, se ancora persistente o con la sua riviviscenza, a sua volta orale (ad esempio la testimonianza) o documentale (atto pubblico, scrittura privata, riproduzioni meccaniche ecc.). Si dice indiretta, quando dai mezzi acquisiti il giudice può desumere in un primo tempo soltanto un convincimento circa altri fatti diversi e distinti, dai quali, ragionando poi per illazione, giunge in un secondo momento a formarsi un convincimento circa quelli controversi.

principale o secondario). Nella prova diretta (ad esempio ispezione, se del caso demandata a un consulente tecnico) oggetto della percezione è il fatto stesso da provare (oggetto del *thema probandum*: fatto principale o secondario). Il giudice percepisce il fatto stesso tramite i propri sensi (se del caso tramite la mediazione di saperi tecnici: ad esempio una ispezione demandata al consulente) non lo desume da un fatto rappresentativo (da un documento o una dichiarazione di scienza): poi ove il fatto percepito sia un fatto secondario per la conoscenza del fatto principale sarà necessaria una ulteriore attività logica (ragionamento inferenziale). Nella prova indiretta oggetto di percezione è un fatto diverso dal fatto, principale o secondario, da provare. Oggetto di percezione è un fatto rappresentativo (documento o dichiarazione di scienza). Il fatto rappresentativo percepito dal giudice serve da mezzo di conoscenza (fonte di rappresentazione, fonte di prova) del fatto, principale o secondario, da provare. Percepito il fatto rappresentativo (documento, dichiarazione di scienza) occorrerà dedurre dalla sua esistenza l'esistenza o no del fatto (principale o secondario da provare) [149]. Nella prova diretta la conoscenza del fatto (principale o secondario) da provare avviene solo tramite la percezione, perché fatto oggetto di percezione e fatto oggetto di prova coincidono[150]. Nella prova indiretta invece il fatto oggetto di percezione non coincide con il fatto da provare. Dunque, la conoscenza del fatto (principale o secondario) da provare avviene tramite la deduzione da un fatto intermedio (fonte di rappresentazione, fonte di prova: documento o dichiarazione di scienza) che è oggetto di percezione (diretta) da parte del giudice[151].

Da tempo è stato osservato come la "percezione del giudice", soprattutto se non definita o mal intesa, non sia un buon criterio di distinzione. In tale direzione il Taruffo afferma che appare vera l'affermazione secondo cui "ascoltando una deposizione testimoniale o leggendo un documento il giudice [ha] la "percezione

[149] Sul punto, cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile,* cit., p. 419 ss.

[150] Cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile,* cit., p. 419 ss., ove si precisa che la prova diretta può avere ad oggetto solo fatti presenti, ossia quelli che si svolgono alla presenza del giudice o del consulente tecnico, e mai fatti passati, salvo l'eccezione del surrogato dell'ispezione quale la riproduzione o esperimento di cui all'art. 261 c.p.c.

[151] Se ne desume che l'attività del giudice, nella prova indiretta, è più complessa in quanto è costituita da percezione a cui si aggiunge la deduzione: la percezione deve essere integrata dalla deduzione dal fatto percepito dal fatto da provare (cfr., ancora, A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile,* cit., p. 417 ss.).

diretta" del fatto da provare; in realtà una prova diretta in questo senso si ha soltanto nel caso dell'ispezione giudiziale"[152].

Nel diverso contesto penale, si è rilevato che la prova diretta non esiste nel processo perchè nessun fatto da provare cade sotto la diretta percezione del giudice: la conoscenza si avvale invece di un percorso indiretto, mediato da segni, oggetto di ispezione nella loro matrice materiale. La distinzione può più utilmente mantenere attualità ove si rapporti l'oggetto del giudizio rispetto al tema di prova. È normale che il tema di prova (ossia ciò che si intende provare; l'elemento di prova che il mezzo apporta) corrisponda con il tema del giudizio (ciò che si deve provare, l'elemento fattuale enucleato dall'oggetto imputativo, in sede penale). Inoltre, si afferma che il carattere diretto o indiretto della funzione conoscitiva può interessare la fonte o l'oggetto. La fonte può essere diretta o indiretta a seconda che sia direttamente apportatrice del dato da conoscere oppure rimandi ad altra fonte. Quanto all'oggetto significato si pone e mantiene senso la differenza tra carattere diretto ed indiretta della funzione conoscitiva a seconda che il significato desunto, nell'inscindibile nesso tra oggetto di prova e oggetto da provare, si ponga o meno in forma coincidente[153].

Ora, nell'ordine d'idee per cui una distinzione esiste ed è necessario trovare un criterio idoneo che consenta di distinguere tra prova diretta e prova indiretta, è stato chiarito che la distinzione dipende dalla coincidenza o dalla divergenza tra il fatto oggetto della prova e il fatto oggetto dell'allegazione[154]. Detto altrimenti: si ha prova diretta quando la prova ha ad oggetto lo stesso fatto da provare, ossia il fatto giuridicamente rilevante, idoneo a perfezionare la fattispecie giuridica (c.d. fatto principale); si ha invece prova indiretta quando la prova ha ad oggetto un fatto privo di rilievo giuridico, che risulta logicamente rilevante perché da esso possono trarsi argomenti intorno alla verità del fatto da provare (c.d. fatto secondario)[155].

---

[152] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 427; G. VERDE, *Prova b) Teoria generale e diritto processuale civile*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, p. 579 ss. In tale direzione, si deve considerare che lo stesso Carnelutti in F. CARNELUTTI, *Diritto e processo*, in *Trattato del processo civile*, diretto da F. Carnelutti, Napoli, 1958, p. 128, riesamina criticamente le sue precedenti elaborazioni.

[153] Cfr. A. BAUDI, *Inspicere. Alle radici della prova penale*, cit., p. 71.

[154] Cfr. L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 316, anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

[155] Ancora cfr. L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 316.

In tale direzione, occorre ribadire il fondamentale pensiero di Michele Taruffo, il quale (lo si è detto) ritiene che non si possa guardare alla percezione del giudice o alla natura della prova, ma al modo in cui il rapporto viene a porsi nel processo e nel contesto della decisione[156]. Perciò, egli, muovendo dall'idea che la distinzione in esame esprima due diverse modalità con cui può sussistere il rapporto tra prova e fatto che deve essere provato[157], afferma che la prova potrà dirsi diretta o indiretta a seconda del rapporto che si pone tra il fatto da provare e l'oggetto di prova (o meglio: tra i fatti che sono asseriti tra le due enunciazioni): si ha prova diretta quando le due enunciazioni hanno ad oggetto lo stesso fatto, ossia quando la prova verte sul fatto principale. Si avrà prova indiretta quando ciò non si verifica, ossia quando l'oggetto della prova è costituito da un fatto diverso da quello che deve essere provato in quanto giuridicamente rilevante ai fini della decisione[158].

Segue da ciò che la distinzione tra prove dirette e indirette non concerne la natura o la struttura intrinseca della prova, in quanto nessuna prova è *a priori*, e in ogni caso, diretta o indiretta. Tutte le prove possono essere dirette o indirette a seconda che abbiano ad oggetto il fatto da provare o un altro fatto, dal quale possono trarsi inferenze sul fatto da provare[159]. Inoltre, tenuto conto che la prova indiretta verte su un fatto secondario essa viene a introdurre un nuovo tema di prova, un tema secondario, distinto dal tema principale[160].

Dunque, gli spazi per la prova diretta sono disegnati dai contenuti del tema di prova e dai mezzi in concreto utilizzati per verificarli. È diretta la prova se il tema

---

[156] Così una testimonianza sarà diretta o indiretta in funzione del proprio specifico oggetto e così anche l'ispezione, ossia a seconda che il giudice percepisca circostanze o situazioni di fatto che coincidano o non coincidano con il fatto da provare (cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 430). Nel diverso contesto penale, v. A. BAUDI, *Inspicere. Alle radici della prova penale*, cit., 71, ove si legge, a fini esemplificativi, che se il tema da provare è costituito da una condotta omicidiaria: a) la prova è diretta, nel mezzo e nell'oggetto, se si adduce la testimonianza di chi ha assistito alla commissione dell'omicidio o la piena confessione del suo autore; b) la prova è indiretta, nel mezzo ma non nell'oggetto, se si adduce la testimonianza di chi ha raccolto, anche confidenzialmente, le dichiarazioni del testimone oculare o la confessione del suo autore; c) la prova è indiretta, nell'oggetto, se si adduce la testimonianza di chi non avendo sperimentato direttamente l'accaduto, ha visto l'agente armato, recarsi poco prima, sul posto del delitto o lo ha notato, poco dopo, allontanarsene.

[157] Così M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici,* cit., p. 427.

[158] Così E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile,* cit., p. 206.

[159] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile,* cit. p. 62 ss.

[160] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile,* cit. p. 170 ss., il quale sottolinea la doppia attitudine dell'indizio, che deve essere provato e serve a provare un altro fatto. Così anche G. UBERTIS, *Fatto e valore nel sistema probatorio penale,* Milano, 1979, p. 113.

e il mezzo di prova si riferiscono allo stesso fatto principale o se riproduce il fatto principale in qualcuno dei suoi elementi; nella prova indiretta, invece, l'accertamento approda alla rappresentazione di un fatto diverso, la prova non coincide con la conoscenza giudiziale del fatto principale, in ognuno o in qualcuno dei suoi elementi, ma attiene ad un fatto secondario dal quale dovrebbe dedursi la prova del fatto principale in ognuno o in qualcuno dei suoi elementi[161].

*3.2.2. Prova storica e prova critica.*

All'interno della c.d. prova indiretta, il Carnelutti riconduce sia la prova storica che la prova critica, affermando che, quando il giudice per il controllo delle affermazioni non può servirsi direttamente della persona o della cosa che ne costituisce l'oggetto (prova diretta), è possibile tuttavia che si trovi a sua disposizione una persona o una cosa che vale a rappresentare il fatto di cui si tratta, cioè a riflettere davanti al giudice, come uno specchio, il fatto medesimo. Ciò avviene quando un testimone narra il fatto oppure un documento glielo riproduce. In questo caso la prova si dice storica o rappresentativa. Può avvenire, invece, che il giudice non disponga di un oggetto rappresentativo ma vi siano oggetti (uomini o cose) i quali pur senza avere la proprietà di riflettere il fatto da provare servono al giudice affinché egli ne deduca la esistenza o inesistenza. Se l'affermazione da controllare è relativa ad una ferita da coltello inferta il giudice anziché desumerla da una fotografia o dalla narrazione dei contendenti può convincersene perché tra i due soggetti vi fu un precedente diverbio, o perché l'uno manifestò il proposito con terzi di ferire l'altro etc. Nessuno di questi fatti ha una funzione rappresentativa del fatto da provare, perciò, si è dinanzi ad una prova critica[162].

Carnelutti ritiene che non ci sia alcun dubbio sul ricondurre la prova critica nella categoria della prova indiretta. Per la prova storica, invece, è suo onere insistere su tale qualificazione. Invero egli ritiene che anche la prova storica sia una prova indiretta, perché tanto il testimone quanto il documento, che servono al controllo di una affermazione, sono un oggetto diverso dal fatto da provare. Vi è però una differenza tra le due: per la prova critica la regola d'esperienza è impiegata

[161] Cfr. D. SIRACUSANO, *Le prove*, in *Diritto processuale penale*, I, Milano, a cura di G. Di Chiara, V. Patanè, F. Siracusano, 2023, p. 295.

[162] Cfr. F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, p. 459.

dal giudice per utilizzare la prova; nel caso di prova storica viene impiegata per controllarla. La prova critica, infatti, non suscita al giudice l'idea del fatto da provare se non in quanto l'esperienza la colleghi a questo; la prova storica, invece, la suscita spontaneamente senza bisogno di alcuna deduzione, questa la si fa per verificare se l'idea che suscita corrisponde alla realtà[163].

Inoltre, lo stesso Autore rileva che gli strumenti della prova storica sono uomini o cose. Gli uomini in quanto rappresentano fatti sono i testimoni, le cose, in questa funzione, sono i documenti. Testimonianza e documento hanno una origine comune, ossia l'attività dell'uomo. Il Carnelutti mette in luce che l'uomo compie la sua funzione rappresentativa o come testimonio o come documentatore. Come testimonio compiendo un atto il quale serve a rappresentare un fatto (testimonianza, narrazione, racconto); come documentatore componendo un oggetto (una cosa, un documento) il quale serve allo stesso scopo. Pertanto, la testimonianza è lavoro dell'uomo (energia in atto), il documento è prodotto del lavoro (energia che ha plasmato una cosa). L'uomo, come testimonio, opera in presenza di colui al quale è diretta la testimonianza e in assenza del fatto che vuol rappresentare: io narro un fatto accaduto in quanto mi sente colui al quale narro e in quanto il fatto non gli è presente. L'uomo, come documentatore, opera in presenza del fatto che si vuol rappresentare e in assenza di colui o di coloro ai quali è destinata la rappresentazione: fotografo un oggetto, in quanto non sono presenti coloro che lo devono vedere[164].

---

[163] Cfr. F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, p. 461.

[164] Cfr. F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, p. 467 e, altresì, ID., *La prova civile*, cit., p. 107, in tema di fatti serventi alla deduzione del fatto da provare che sono costituiti per la deduzione di esso e fatti serventi alla deduzione del fatto da provare, che non sono costituiti per la rappresentazione di questo. In particolare, si legge che i fatti percepiti dal giudice, che egli impiega per la deduzione del fatto da provare, si distinguono in due grandi categorie a seconda che essi siano o non siano costituiti per la rappresentazione del fatto da provare. Così, ad esempio, se il fatto da provare è una coltellata inferta da Tizio a Caio per la quale Caio chiede giudizialmente a Tizio il risarcimento del danno, viene in gioco un fatto del passato compiutosi fuori dal giudizio, che il giudice non può percepire direttamente. Egli potrà dunque dedurre l'esistenza da una fotografia, causalmente presa da uno spettatore, o, invece, dalla narrazione dei contendenti stessi o di chi li vide nell'atto: qui il fatto che il giudice percepisce, cioè la fotografia o la narrazione dei testimoni non ha, rispetto al fatto da provare, una esistenza autonoma, perché la fotografia o la narrazione non son compiute per altro se non per rappresentare, coi segni o con le parole, il fatto fotografato o narrato. Può essere che, invece, il giudice si convinca che il colpo di coltello fu inferto da Tizio a Caio, perché vi fu tra le parti un precedente diverbio, perché Tizio manifestò con terzi il proposito di ferire Caio, perché Tizio fu trovato in possesso di un coltello le cui dimensioni coincidono con le dimensioni della ferita, perché le vesti di Tizio presentavano macchie di sangue, perché sulle vesti di Caio furono constatate impronte digitali identiche a quelle

Muovendo da tale distinzione, giova precisare che la testimonianza è la narrazione di fatti che taluno compie ad altri per renderlo partecipe della conoscenza di tali fatti[165]. La deposizione testimoniale ha ad oggetto un fatto ed è una rappresentazione o, meglio, una rielaborazione personale del teste di tale fatto[166]. Dunque, più che il fatto oggetto del tema di prova, appare rilevante la dichiarazione relativa alla conoscenza che dello stesso ha il teste. Ed infatti, al giudice non giunge la percezione di quel fatto ma una sua rappresentazione, ossia un giudizio avente ad oggetto quel fatto, che costituisce la risultante di numerosi e successivi processi mentali, consci e inconsci, propri della mente umana[167].

Il documento è tradizionalmente definito come "una cosa rappresentativa del fatto"[168]. Dalla semplice analisi dell'etimologia del termine (*docere*: insegnare, ma anche "far conoscere"), emerge che si tratta di "una cosa che rappresenta o raffigura un fatto, in modo da dare a chi la osserva una certa conoscenza di esso"[169]. All'idoneità a rappresentare il fatto è associato l'elemento materiale del documento, ossia il c.d. contenente della rappresentazione. Si tratta di ciò che è necessario a soddisfare l'esigenza di conservare e rendere disponibile nel tempo la rappresentazione[170].

---

di Tizio: di tutti questi fatti nessuno ha una funzione rappresentativa del fatto da provare, sono tutti fatti autonomi rispetto a questo.

[165] Cfr. C. MANDRIOLI, A. CARRATTA, *Diritto processuale civile,* II, XVI, Torino, 2019, p. 165 ss.

[166] La rappresentazione del teste (o anche riproduzione) non è altro che un "giudizio di verità" espresso dal testimone (cfr. R. CREVANI, *La prova testimoniale*, in AA. VV., *La prova nel processo civile,* cit., p. 284).

[167] Cfr. R. CREVANI, *La prova testimoniale*, in *La prova nel processo civile,* cit., p. 284.

[168] Con tale definizione si è inteso sostituire, quale nucleo essenziale della nozione, la rappresentazione del fatto alla manifestazione del pensiero. Tale passaggio costituisce la premessa da cui muove F. CARNELUTTI, *La prova civile,* cit., p. 184, per affermare che la manifestazione del pensiero non è necessaria né sufficiente all'esistenza del documento. Ciò è dimostrato dall'esistenza di taluni espedienti (come, ad esempio, la fotografia, cinematografia o fonografia) costituenti mezzi che, benché consentano di fissare i fatti in un oggetto esteriore, lo fanno senza l'intervento della psiche umana. Non è sufficiente in quanto esistono oggetti, i quali contengono una manifestazione del pensiero senza per questo essere documenti (come, ad esempio, una cartolina su cui appaia soltanto la scritta "cordiali saluti": questa sarebbe idonea ad esprimere un pensiero, ma non a rappresentare un fatto).

[169] Cfr. E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, Milano, 2021, p. 326.

[170] Cfr. F. ROTA, *I documenti*, in AA.VV., *La prova nel processo civile*, cit., p. 576 e P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 1127 ss., ove l'A. parla di "base materiale sulla quale è incorporata la rappresentazione" che è idonea a conservare la rappresentazione al fine di riprodurla. In senso che pare contrario si pone chi sostiene che non è il supporto o la cosa in sé a rappresentare, giacché la rappresentazione è veicolata dai segni che in essa sono impresso: il documento, dunque, è una cosa che rappresenta un fatto attraverso i segni da essa recati (così v. N. IRTI, *Sul concetto*

Ora se è vero che non è corretto ridurre il documento ad una prova costituita da una cosa (uno scritto) che si legge, in contrapposizione alla testimonianza, costituita da una persona che narra; poiché in entrambi i casi si è di fronte ad un fatto umano rappresentativo di un altro fatto; è del pari vero che tra i due mezzi di prova vi è un diverso modo di rappresentare il fatto, che risiede nella diversità di situazioni: la rappresentazione testimoniale è fatta in presenza del giudice; la rappresentazione documentale viceversa in presenza del fatto rappresentato[171]. Questo potrebbe determinare differenze in tema di sensazione, percezione, rielaborazione ed espressione del giudice nella formulazione del ragionamento probatorio e nella successiva presa di decisione[172].

In tale contesto, giova considerare ciò che è stato affermato intorno alla categoria dei fatti c.d. rappresentativi. I fatti rappresentativi sono quei fatti che possiedono una sorta di trasparenza per la quale lasciano scorgere, oltre a sé medesime, una cosa diversa. Si tratta di fonti di rappresentazione, al contrario dei fatti non rappresentativi, quali fonti di presunzioni. Soltanto i primi sono creati per rappresentare, mentre i secondi, pur potendo avere una valenza conoscitiva, non sono creati per rappresentare (ad es., la striscia di frenata, il coltello, la macchia di sangue, la milza ingrossata). Nella categoria dei fatti rappresentativi si distinguono i fatti rappresentativi reali, ossia documento, fotografia e i fatti rappresentativi personali, ad esempio, le dichiarazioni di scienza. Il documento è una cosa, un oggetto capace di rappresentare che si forma nella immediatezza del fatto o atto da rappresentare. La rappresentazione ha dunque carattere permanente e dura fino a che non è distrutto il documento. Essendo formato prima del processo e nella immediatezza del fatto o atto da rappresentare, il documento è sottratto a tutte le influenze corruttrici o inquinanti che possono essere esercitate dalle parti in conflitto. La sua capacità rappresentativa non è compromessa dalla memoria, ma è rigida, può non adattarsi alle esigenze del ricercatore. La dichiarazione di scienza è

*giuridico di documento,* in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1969, p. 501, per il quale "la rappresentazione non è nei segni, ma in chi intende il significato dei segni").

[171] Così G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, I, Milano, 1965, p. 445.

[172] Con particolare riguardo alla testimonianza si distinguono i seguenti momenti: a) la sensazione; b) la percezione; c) le rielaborazioni; d) la memoria; e) la rievocazione; f) l'espressione (cfr. A. MALINVERNI, *Vero e falso nella testimonianza,* in AA. VV., *La testimonianza nel processo penale*, Atti dell'VIII Convegno "Enrico De Nicola", Milano, 1974, p. 186 ss.).

una dichiarazione diretta a rappresentare un fatto avvenuto e percepito nel passato. Si forma non nella immediatezza del fatto, ma normalmente (vi fanno eccezione le confessioni stragiudiziali) nel corso del processo: come tale è soggetta alle influenze corruttrici o inquinanti che possono essere esercitate dal conflitto in atto tra le parti. La capacità rappresentativa della dichiarazione di scienza è compromessa dalla memoria, ma, ove si formi nel processo, si adatta alle esigenze del ricercatore. La dichiarazione di scienza, infine, è un atto della persona: di qui l'importanza determinante ai fini della sua veridicità della considerazione della persona e del come questa si pone rispetto agli interessi in conflitto nel processo[173].

Nell'ambito delle cose rappresentative di un fatto si differenziano quelle che operano meccanicamente e incorporano deterministicamente un dato (ad es., i rilievi fotografici, audio e videoregistrazioni); da altre, come le scritture ad opera dell'uomo, le quali rilevano sia per la loro funzione segnaletica, ossia per il valore oggettivo del segno grafico o inferenzialmente soggettivo (ad esempio, che lo scrivente fosse vivo o si trovasse in un certo posto in un dato tempo) sia per una funzione simbolica, di contenuto di pensiero[174].

Carnelutti, distinguendo la funzione rappresentativa da quella probatoria, afferma che "non vi è bisogno certo di alcuna deduzione per ricavare dalla fotografia l'idea dell'oggetto fotografato; ma ve ne è veramente bisogno per ricavarne la prova della sua esistenza"[175].

L'aspetto più problematico della funzione rappresentativa della prova è il concetto di "rappresentazione"[176]. Il Carnelutti afferma che la rappresentazione "è un surrogato della percezione; serve a risvegliare l'idea che verrebbe, primariamente, determinata dalla percezione di un fatto […]. Essa risveglia l'idea di un fatto mediante la percezione di un altro fatto, il quale ne costituisce appunto l'equivalente sensibile" [177]. In tale direzione si osserva che "il meccanismo della

[173] Cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 417 ss.

[174] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 180.

[175] Al riguardo v. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 121 ss.

[176] Su cui il Carnelutti ha taluni ripensamenti espressi nella successiva opera *Diritto e processo* del 1958, tanto è vero che ritiene più corretto distinguere la prova storica e la prova critica in quanto se si tratta di prove storiche l'elemento nuovo introdotto è costituito da un *homo iudicans,* se si tratta di prove critiche è costituito da una *res iudicanda*.

[177] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 94 ss. Sui rilievi critica alla impostazione adottata dal Carnelutti nella sua *Prova civile*, v. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, Milano, 1992, spec. p. 438, nonché ID. *Carnelutti e la teoria della prova*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2,

rappresentazione sta nella sostituzione di un fatto ad un altro come oggetto di percezione per la determinazione della medesima idea". In considerazione di ciò si distingue il fatto rappresentativo, ossia il fatto surrogante e il fatto rappresentato, ossia il fatto surrogato. L'autore insiste sulla distinzione che esiste tra fatto rappresentativo e fatto rappresentato che è proprio il presupposto della stessa rappresentazione, precisando che tale distinzione costituisce il presupposto della rappresentazione stessa che non discende, perciò, dalla esistenza reale del fatto rappresentato [178].

Nel concetto di rappresentazione, dunque, vi è il presupposto della diversità o separazione tra il fatto percepito e il fatto ideato; se la idea determinata in chi lo percepisce è soltanto la idea del fatto percepito questo non è un fatto rappresentativo. In proposito, il Carnelutti intende chiarire che l'attitudine di un fatto percepito a determinare l'idea di un fatto diverso, cioè, surrogare quest'ultimo come fonte dell'idea, costituisce la sua capacità rappresentativa, la quale dipende dalla struttura e dalla costituzione del fatto. Così, esemplificativamente, una pietra, una pianta, un animale non rappresentano nulla, ossia non rappresentano che sé stessi perché la loro percezione non suscita se non l'idea, rispettivamente, della pietra, della pianta o dell'animale; viceversa, la fotografia o il disegno di ciascuno di detti oggetti li rappresenta perché è costituita in modo da risvegliare oltre l'idea della fotografia o del disegno anche quella della pietra, della pianta, dell'animale ritratto[179].

Ancora più nel dettaglio, il Carnelutti esamina, nella stessa direzione, la differenza che intercorre tra i fatti che rientrano nella categoria della manifestazione

---

2016, p. 399 ss. In proposito, vi è da considerare che lo stesso Carnelutti, nella successiva opera *Diritto e processo* del 1958, pp. 128-129, afferma che "la rappresentazione s'è trasferita sul concetto e poi dal concetto al giudizio, così che oggi anche la formula prova rappresentativa mi si rivela come un'approssimazione, e purtroppo a rischio di scandalo, debbo cercare di superarla". Perciò, egli ritiene di fondare la distinzione tra prova storica e prova critica a seconda che l'elemento nuovo introdotto sia costituito da un *homo iudicans* o da una *res iudicanda*. Nondimeno, nel pensiero più evoluto del Carnelutti, si ribadisce che il concetto di rappresentazione è provvido, in quanto consente di distinguere le cose in rappresentative e non rappresentative: le prime possiedono, in confronto con le altre, una specie di trasparenza per la quale lasciano scorgere, oltre a sé medesime, una cosa diversa da sé.

[178] Così, si legge in F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 126, ove si precisa che la pittura di un paesaggio è un fatto rappresentativo perché, in quanto il paesaggio esiste, è diverso dal quadro, non invece a condizione che il paesaggio esista; al contrario la rappresentazione fantastica è sempre una rappresentazione.

[179] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 124.

del pensiero. Qui viene in considerazione la differenza tra rappresentazione e semplice espressione. La dichiarazione rappresentativa è una manifestazione del pensiero diretta a determinare anche l'idea di un fatto diverso da quello che consiste nella manifestazione stessa; la semplice espressione è una manifestazione diretta a determina soltanto l'idea del fatto che consiste nella manifestazione stessa[180].

Ad ogni modo, il Carnelutti, considerato quanto prima, giunge ad affermare la relatività della funzione rappresentativa di un fatto: un fatto non rappresentativo non può funzionare da fatto rappresentativo; viceversa, un fatto rappresentativo può funzionare anche da fatto semplice (non rappresentativo). Questo significa che un documento può funzionare, anziché da fonte di prova (fatto rappresentativo), da fonte di presunzione (ossia da indizio, da fatto non rappresentativo) [181]. In sostanza, un fatto rappresentativo può essere portato nel processo, anziché per procurare la conoscenza del fatto rappresentato, perché costituisce invece il tema della contestazione o perché costituisce una fonte di prova non rappresentativa[182]. Invero, può accadere che il documento funzioni, anziché da fatto rappresentativo da fatto non rappresentativo e che la testimonianza funzioni, anziché da fatto rappresentativo, da fatto non rappresentativo, ossia da indizio[183].

Il tentativo di differenziare la prova storica e la prova rappresentativa si ritiene contestabile sotto diversi profili. Così, il Taruffo pone l'attenzione sulla riflessione secondo cui in presenza di una prova storica il giudice sarebbe esentato da qualsiasi giudizio, dovendosi limitare a prendere atto di quanto emergente dallo strumento probatorio esperito. In realtà, se è vero che alcune prove possono

[180] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 124, ove si legge: "chi dice 'compro' semplicemente esprime senza rappresentare nulla, perché il dire 'compro' non serve ad altro che a determinare in chi ascolta l'idea del fatto costituito dalla espressione medesima; chi dice 'ho comprato' non solo esprime, ma rappresenta, perché la sua espressione è capace di determinare in chi ascolta non solo l'idea del fatto consistente nella espressione medesima, ma ancora l'idea di un fatto diverso, che sta fuori da questa".

[181] Ad esempio, nel procedimento di verificazione delle scritture, le c.d. scritture di comparazione sono indici dell'autenticità della scrittura verificata (cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 126). Lo stesso discorso vale per le testimonianze: l'esempio è una testimonianza che vale come indizio della presenza del testimone sul luogo in cui fu resa.

[182] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit. p. 125 ss.

[183] Valga l'esempio di una testimonianza considerata come indizio della presenza del testimonio sul luogo in cui fu resa, o delle disposizioni di animo del testimonio verso una persona, o della scienza da parte del testimonio di determinati fatti (cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit. p. 126).

contenere o produrre giudizi in forma di dichiarazioni o narrazioni, anche su questi tipi di giudizi il giudice deve dar luogo ad un ulteriore giudizio[184].

Sotto altro profilo, nel diverso contesto penale, il Cordero, nel primo dei suoi *Tre studi sulle prove penali* parla di oggetti di cui il giudice si serve che fanno presente un fatto e, a differenza di Carnelutti, egli ritiene che nelle prove rappresentative rientrino anche le figure in cui non vi è un lavorìo mentale dell'uomo, ma, nonostante ciò, la funzione rappresentativa è manifesta. Invero, all'opera dell'uomo si sostituisce l'automatismo d'un congegno che capta l'immagine o le vibrazioni sonore: un risultato di questa mimesi sono i documenti fotografici, cinematografici, fonografici[185]. La differenza riguarda il mezzo con il quale è procurata la rappresentazione; il processo verbale ed il nastro magnetico, che racchiudono le parole del testimonio, appartengono a una stessa classe: siamo di fronte ad una porzione di materia foggiata in tal modo, da riprodurre un discorso (mediante i simboli della scrittura od i fenomeni acustici) [186].

Egli precisa che la distinzione tra prove critiche e prove storiche sta nel fatto che in queste seconde vi rientrano gli atti compiuti o cose costruite in tal guisa da far presente un avvenimento; qui è percettibile una destinazione probatoria impressa dall'uomo: prove artificiali[187], le quali riproducono la specie sensibile di un fatto, affinché lo si possa rivivere contro la legge d'irreversibilità del tempo[188]. Quanto alle prove critiche Cordero le ritiene oggetti che consistono in cose, fatto o

---

[184] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit. p. 436 ss.

[185] Cfr. F. CORDERO, *Procedimento probatorio*, cit. p. 7.

[186] In argomento, v. F. CORDERO, *Procedimento probatorio*, cit., p. 15. Sul punto v. N. MANNARINO, *La prova nel processo*, Padova, 2007, p. 11 e 12, ove si contrappone da un lato la conoscenza indiretta del fatto a mezzo di cosa dotata di efficacia rappresentativa (una fotografia, una ripresa cinematografica, ovvero un documento) che abbia attitudine rappresentativa del fatto. Dall'altro, la conoscenza indiretta del fatto per il tramite di dichiarazione, e dunque tramite le informazioni che fornisce chi il fatto ha percepito e memorizzato dandone contezza in una dichiarazione emessa nel linguaggio parlato (con una testimonianza) ovvero scritto (con un documento dichiarativo). In questo modo il fatto è appreso dal giudice con una dichiarazione che rappresenta (presentifica) il fatto suscitandone l'immagine mentale.

[187] Artificiali nel senso di "oggetti fabbricati dall'uomo per un determinato fine. In questo significato la parola non ha nulla a che vedere con la contrapposizione retorica delle prove in *artificiales-inartificiales*. Invero, considerando il quadro disegnato da G. PUGLIESE, L*a prova nel processo romano classico*, in *Jus*, XI, 1960, p. 422, la categoria delle prove inartificiales (*restes, confessio, tabulae, rumores, pracjudicia*) coincide con quella in cui il moderno uso linguistico classifica le prove storiche; gli *artificialia*, invece, corrispondono agli indizi. Su tale dissonanza v. i rilievi di F. CORDERO, *op. ult. cit*., p. 10.

[188] Cfr. F. CORDERO, *Procedimento probatorio*, cit. p. 7 ss.

anche atti, che non sono stati modellati a questo scopo, né rivelano il segno di una originaria destinazione a provare[189].

Cordero aggiunge che, sul piano psicologico, anche il più tipico degli indizi può fungere da equivalente d'un fatto, solo che si stabilisca un riflesso condizionato; né l'operare attraverso il raziocinio è caratteristica esclusiva delle prove critiche, identico essendo l'iter che guida ad intendere una rappresentazione formulata per simboli: l'esemplare più comune è costituito dai segni grafici o fonetici che compongono il linguaggio scritto o parlato. Tra il marchio e il documento, in cui si attesta che un oggetto proviene da una certa fonte, non intercorrono differenze che non riguardino il mezzo espressivo e la cerchia più o meno estesa degli iniziati, dai quali l'espressione è intelligibile[190]. Ulteriore osservazione che appare fondamentale del Cordero è quella a tenore della quale in ordine ai dati cognitivi con cui viene in relazione il giudice nel corso del processo, egli non può esimersi da una riflessione circa il loro significato e la loro valenza nell'ambito della decisione, di modo che una attività critica dell'organo giudicante non può mancare anche con riferimento alla più classica delle prove rappresentative, e cioè la testimonianza[191].

Ora, considerate le principali critiche mosse alla opinione del Carnelutti, vi è da aggiungere che è improbabile sostenere che, a seconda del mezzo di prova esperito o della fonte di prova utilizzata, il giudice venga in possesso di dati di conoscenza forniti di diversa valenza cognitiva e perciò necessitanti, in sede di decisione, di una diversa valutazione da parte del giudice[192].

Ad ogni modo, deve riconoscersi che fra gli elementi cognitivi a disposizione del giudice esista una differenziazione attinente alle diverse modalità con cui il giudicante procede all'esame e all'analisi dei dati conoscitivi in suo possesso. A tale scopo però l'attenzione non deve esser posta sulla tipologia del mezzo o della fonte di prova esperito bensì sul rapporto in cui si pongono l'elemento e il risultato di prova[193].

---

[189] Cfr. F. CORDERO, *Procedimento probatorio*, cit. p. 7 ss.

[190] V. F. CORDERO, *Procedimento probatorio*, cit., p. 10 ss.

[191] Cfr. F. CORDERO, *Guida alla procedura penale*, Torino, 1986, p. 333.

[192] Così v. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova*, cit., p. 346 ss.

[193] In questi termini ancora C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova (fra massime d'esperienza regole di giudizio e strandards d'esclusione*), cit., p. 347.

A tal riguardo è stato osservato che è possibile individuare una serie di esperimenti probatori – cui si può dare il nome di "prove rappresentative" –, al termine dei quali "l'elemento di prova raffigura, facendolo presente, il risultato di prova, cosicché l'inferenza dall'uno all'altro appare automatica" [194]. Si pensi, nel diverso contesto penale, ad un teste che dichiari di aver visto l'accusato Caio nella stanza con la vittima pochi minuti prima dell'assassinio di quest'ultima: in questo caso, il giudice può desumere immediatamente dall'elemento di prova rappresentato dal contenuto della dichiarazione testimoniale il risultato di prova consistente nella dimostrazione che l'imputato era a contatto con la vittima al momento dell'omicidio o pochi attimi prima. Tuttavia, alla decisione circa la presenza o meno dell'imputato sul luogo del delitto il giudice può pervenire anche utilizzando elementi di prova diversi da quelli sopra indicati. Si dia l'ipotesi in cui un teste dichiari di essere stato con l'imputato a Roma il giorno del delitto accaduto invece a Milano: in questo caso può asserire che si è in presenza di una prova critica, perché ciò che viene delineato dall'elemento di prova è palesemente diverso dal risultato di prova da confrontare con l'affermazione probatoria ed a quest'ultimo si perviene attraverso una più consapevole e manifesta mediazione intellettuale, mediante la quale l'affermazione del testimone è messa in relazione con il fondamentale principio che nega l'ubiquità dei corpi onde così concludere nel senso dell'assenza dell'imputato sul luogo del fatto[195]. Nella prova critica, dunque, ciò che viene delineato dall'elemento di prova è palesemente diverso dal risultato di prova da confrontare con l'affermazione probatoria e al secondo si perviene attraverso una più consapevole e manifesta mediazione intellettuale[196].

Detto altrimenti, riguardato sotto il profilo del rapporto fra elemento di prova e risultato di prova, il fenomeno probatorio si atteggia in maniera diversa. In

[194] V. G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria,* Milano, 2021, p. 100 ss. Nel diverso contesto penale si osserva però che l'espressione prove "rappresentative" è usata impropriamente: a rigore essa porterebbe ad escludere dalla relativa categoria tutte le dichiarazioni, qualunque fosse il loro oggetto, dato che il linguaggio non può rappresentare nulla, ma soltanto trasmettere significati; e, per converso, ad includere indiscriminatamente prove come la videoregistrazione o la fotografia, quale che sia il fatto in esse rappresentato (senza contare che, per la vaghezza del concetto di rappresentazione, anche un'impronta digitale o una traccia di frenata potrebbero in qualche modo dirsi "rappresentative" (cfr. P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, cit., p. 48 ss.).

[195] Cfr. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova*, cit. p. 347 ss.

[196] V. G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria,* Milano, 2021, p. 100 ss.

alcuni casi, il contenuto dell'elemento di prova coincide con il fatto da provare e quindi l'elaborazione del risultato di prova da parte del giudice è una operazione poco complessa, perché il significato e la rilevanza del dato probatorio si esaurisce e si immedesima con il significato dell'elemento di prova: allorquando un teste affermi di aver visto insieme assassino e vittima pochi attimi prima dell'omicidio, trarre da questa affermazione la considerazione della presenza dell'imputato nel luogo del delitto al momento del fatto è agevole, poiché il contenuto del risultato di prova coincide con il contenuto del dato probatorio introdotto in giudizio mediante la fonte o il mezzo di prova e il giudice non deve fare altro che accertare tale coincidenza di significato[197]. Diversamente, vi sono altre ipotesi in cui fra il contenuto dell'elemento di prova ed il significato che dallo stesso si vuol trarre quale risultato dell'esperimento probatorio vi è una distanza logica che il giudice può superare a mezzo di un ragionamento inteso a esplicitare quali sono le conseguenze che da quell'elemento di prova è possibile desumere per la decisione: se il teste dichiara che Caio era con lui al momento dell'omicidio, tale affermazione altro non significa che il teste e Caio erano insieme in un certo momento temporale, tuttavia il giudice facendo ricordo a meccanismi inferenziali, ossia al principio che nega la possibilità per un uomo di essere in due posti diversi nello stesso lasso temporale, desume da quel dato elemento istruttorio conseguenze rilevanti per il caso portato al suo esame[198].

Dunque, vi è non una diversa qualità logica dell'attività che si esercita per la prova, ma una diversa immediatezza logica nella conoscenza dell'oggetto della prova da parte del giudice[199]. La caratteristica della prova critica risiede nel fatto che la definizione del contenuto del risultato di prova non è direttamente rappresentato dall'elemento di prova, ma viene desunto dallo stesso mediante una (sia pur elementare) riflessione di carattere logico[200]. Ciò che è stato messo in evidenzia è come nello scarto di significato fra l'elemento di prova e il risultato di prova possa introdursi il rischio di ragionamenti inferenziali non corretti, tramite i

[197] Cfr. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova,* cit. p. 347 ss.
[198] In questi termini ancora C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova*, cit. p. 347.
[199] V. G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria,* cit., p. 100 ss.
[200] Cfr. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova,* cit. p. 350.

quali introdurre nel processo elementi epistemologici in realtà non presenti nell'elemento di prova[201].

*4. Considerazioni conclusive.*

Le linee fondamentali emerse nel contesto del giudizio di fatto ci consentono ora di sintetizzare i concetti principali, fissando alcuni punti essenziali che costituiranno la base per lo sviluppo delle argomentazioni nel prosieguo di questo lavoro

Procedendo ad una breve sintesi schematica, si è rilevato che nella nozione di "prova" vi rientra tanto la fonte o il mezzo di prova, quanto il risultato di prova. Ebbene, in virtù di tale considerazione, si è visto che la contrapposizione tra prova diretta e indiretta si pone sul livello che concerne la riflessione del giudice nel determinare quale sia la rilevanza e il peso del risultato di prova, il cui significato è già stato individuato, ai fini della decisione sul fatto ignoto da provare. Diversamente, la distinzione tra prova storica (o rappresentativa) e prova critica attiene alla riflessione che serve a determinare quale sia il risultato di prova fornito dal mezzo o dalla fonte di prova[202]. Questo, a livello pratico, vuol dire che esiste una differenza tra le due contrapposizioni che impone di non confondere il ragionamento del giudice dinanzi ad una prova critica e quello che attiene alla valutazione della prova indiretta. Se il giudice si trova in possesso di una serie di prove indirette a sostegno della sua tesi è possibile che la sua decisione circa la sufficienza di quegli elementi cognitivi a fondare la decisione, in assenza di una prova diretta attinente al *thema probandum*, sia più complessa; di contro, tale atteggiamento non può sussistere laddove si tratta di valutare una prova critica, in ordine alla quale l'individuazione del risultato di prova non può avere esito negativo: non è possibile in presenza di una serie di prove critiche dal significato incerto, sostenere che le stesse siano sufficienti a giustificare la decisione del giudice, in quanto potrebbero essere lette e considerate quali prove indirette del fatto ignoto da provare[203]. Dunque, la individuazione del risultato della prova critica

[201] In questi termini ancora v. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione della prova*, cit. p. 350.

[202] Così v. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione*, cit. p. 352.

[203] Così v. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione*, cit. p. 353.

deve avere una valenza epistemologica pari a quella della prova rappresentativa, in quanto non si può compensare l'incertezza del significato del singolo elemento di prova, sostenendo che esso va considerato unitamente ad altri, quali prova indiretta del fatto principale. Pertanto, la prova critica non è una sorta di prova indiretta, in quanto la distinzione tra prova rappresentativa e prova critica, lo si ribadisce, è fondata sul rapporto tra il contenuto dell'elemento di prova e il contenuto del risultato di prova, invece, la differenza tra prova diretta e prova indiretta, si articola sull'oggetto della prova e in particolare sul rapporto di identità o differenza fra il contenuto della singola prova e il *thema probandum*, inteso quale fatto giuridicamente rilevante da cui dipende direttamente la decisione. La prova indiretta di un fatto, quindi, può essere fornita anche a mezzo di una prova rappresentativa, avente ad oggetto un fatto diverso dall'oggetto del *thema probandum*, così come una prova diretta può essere rappresentata a mezzo di una prova critica[204].

[204] Cfr. C. SANTORIELLO, *I criteri di valutazione*, cit. p. 353.

# CAPITOLO 2

# PERCEZIONE E VALUTAZIONE IN SENSO STRETTO DEL FATTO PROBATORIO

SOMMARIO: 1. Considerazioni preliminari in ordine alle fasi logico - cognitive della valutazione della prova. – 2. La percezione del fatto probatorio. – 2.1. Prospettiva interdisciplinare allo studio della percezione. – 2.1.1. La percezione nella prospettiva psicologica. 2.1.1.1. (*Segue*): I principali modelli percettivi: i sistemi del *bottom-up* e del *top-down.* – 2.1.2. La percezione nella prospettiva filosofica. – 2.2. Segno e significato. – 2.3. La rappresentazione mentale. – 3. La valutazione in senso stretto del fatto probatorio. – 3.1. (*Segue*): Le massime d'esperienza.

## *1. Considerazioni preliminari in ordine alle fasi logico - cognitive della valutazione della prova.*

Un solo punto di vista non è sufficiente a comprendere in modo completo l'attività che il giudice compie nella ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare. È necessario un approccio che integri diverse discipline, il quale permette di considerare vari angoli e sfumature delle fasi logico-cognitive seguite dal giudice.

In questo contesto, è bene ricordare ciò che, sin da subito, ossia sin dalle pagine dedicate ad introdurre la nostra indagine, si è detto intorno alla attività di ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare da parte del giudice. Segnatamente, si messo in luce che il giudice deve far ricorso ad una pluralità di facoltà cognitive, quali la percezione, la comprensione, l'uso della memoria, il controllo delle emozioni, il ragionamento, tanto che la decisione del giudice è stata definita come il frutto del dispiegarsi di tutte queste facoltà cognitive[205].

Ogni individuo nella presa di una decisione raccoglie ed elabora informazioni (nel caso del giudice i fatti oggetto delle domande ed eccezioni, delle difese e delle prove). Nella selezione di tali informazioni, le emozioni impattano sulle decisioni e vi sono limiti dei sistemi comunicativi, tanto è vero che appare

[205] Cfr. E. FABIANI, *Scienze cognitive e processo civile*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 63 ss.

difficile per il giudice processare tutte le informazioni astrattamente disponibili e farlo in modo perfetto. Al fine di migliorare le prestazioni degli uomini, e dunque anche del giudice, si ritiene di dover intervenire sull'architettura della decisione[206].

Ora, ciò che appare di rilievo nella nostra ricerca è l'analisi di una parte della c.d. architettura della decisione, ossia le fasi logico-cognitive che strutturano la valutazione delle prove da parte del giudice di merito. A tal riguardo, è stato osservato che:

a) anzitutto il giudice è chiamato all'attività, essenzialmente di carattere soggettivo di "percezione" dei dati grezzi, bruti del mondo esterno;

b) di seguito il giudice "interpreta" soggettivamente i dati stessi, con funzione potenzialmente probatoria, e assegna ai medesimi il loro "significato", convertendoli in "informazioni probatorie", vale a dire in premesse, enunciati, proposizioni probatorie[207];

c) successivamente il giudice apprezza e "valuta" in senso stretto tali dati (espressi in enunciati probatori) e di conseguenza assegna, sempre in una prospettiva ineludibilmente soggettiva, il "valore probatorio" che ritiene spettare ai medesimi, ai fini della formazione del proprio convincimento sui fatti rilevanti del giudizio, anche tenuto conto della attendibilità concreta delle fonti di prova[208].

Queste fasi, qui specificatamente distinte, nella dinamica del giudizio si presentano con "un complesso movimento circolare, di riempimento e chiarificazione continui"[209].

*2. La percezione del fatto probatorio.*

---

[206] Cfr. R. RUMIATI, C. BONA, *Dalla testimonianza alla sentenza. Il giudizio tra mente e cervello*, Bologna, 2019, p. 15 ss.

[207] Sulla differenza tra enunciato e proposizione, nel testo utilizzati come sinonimi, v. P. GARBOLINO, *Probabilità e logica della prova*, Milano, 2014, p. 20 ss.

[208] Sulla elencazione riportata nel testo v. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, cit., p. 6 ss., ove si aggiunge che il giudice:

d) individua, in una prospettiva necessariamente soggettiva, la "regola di connessione" tra premesse (i dati con funzione probatoria) e conclusione probatoria;

e) determina la "forza del nesso di consequenzialità" e quindi il grado finale e complessivo di plausibilità degli argomenti;

f) infine, "prende" e poi definisce e fissa nella motivazione la "decisione" finale sopra la esistenza o inesistenza del fatto controverso, nel rispetto delle regole sull'onere della prova e sullo standard di prova previste dalla legge.

[209] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, cit., p. 6 ss.

Ai fini della nostra indagine, riveste particolare interesse l'esame del processo percettivo che il giudice realizza quando conosce, interpreta e "valuta" fatti probatori.

In argomento, vi è da premettere che non è possibile porre in essere un giudizio di pura conoscenza scevro da ogni implicazione assiologica. L'apprensione della realtà avviene cogliendo i valori in essa impliciti alla luce del contesto assiologico - pragmatico del soggetto che la percepisce[210]. Questo, nel contesto processuale, significa che il giudice dalle dichiarazioni testimoniali ricava, oltre che il giudizio dei testi, anche propri giudizi; del pari, dall'esame dei documenti egli ricava propri giudizi[211]. Il giudice deve interpretare i fatti probatori di cui dispone per edurne il significato che in essi è racchiuso e, così, ottenere i giudizi relativi ai singoli fatti che vi sono implicati.

Il giudice attribuisce ai dati di partenza l'attitudine a fornire elementi di conoscenza sugli aspetti da lui ignorati dell'oggetto sul quale intende formarsi un convincimento[212]. Sul punto si è efficacemente sostenuto che la proposizione che enuncia l'elemento di prova va "scandagliata" allo scopo di cogliere tutte le componenti che hanno concorso alla sua formulazione[213].

Ed ancora, si è affermato che prima della vera e propria valutazione in ordine all'idoneità probatoria di un dato elemento probatorio, vi è un altro tipo di attività, ossia quella che concerne l'individuazione delle caratteristiche grafiche e semantiche dell'elemento probatorio portato all'attenzione del giudicante. Così, muovendo dall'analisi di un documento o anche di dichiarazioni testimoniali (verbalizzate) il giudice, prima di ogni cosa, deve considerare tutte le caratteristiche grafiche e semantiche dello stesso e poi la sua idoneità a provare il fatto oggetto dell'accertamento giudiziale. Ad esempio, nel caso di un articolo di giornale, quale elemento di prova di cui dispone il giudice, è possibile affermare che per stabilire se un articolo di giornale sia in grado di offrire elementi di conoscenza sufficienti per ritenere provata la consapevolezza dei danni da fumo in Italia, il giudice deve compiere un'attività ermeneutica particolarmente complessa, mirante a

[210] Cfr. L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 445.

[211] Cfr. N. MANNARINO, *op. cit.*, p. 253, il quale nel suo discorso si riferisce alle prove c.d. rappresentative (su cui v., *retro*, capitolo 1 §§ 3.2.1 e 3.2.2).

[212] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale*, cit., p. 77.

[213] Cfr. L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 445.

comprendere il caso concreto[214]. Il giudice infatti deve considerare: a) cosa egli intende per: aa) consapevolezza; bb) consapevolezza dei danni da fumo; cc) raggiungimento della consapevolezza dei danni da fumo; b) cosa per lui è in grado di determinare la consapevolezza dei danni da fumo (e quindi quali regole d'esperienza devono essere applicate); c) tutte le caratteristiche grafiche e semantiche dell'articolo di giornale considerato e la loro idoneità a determinare la consapevolezza dei danni da fumo; d) il contesto sociale e culturale del periodo storico in merito al quale occorre indagare la presenza della consapevolezza oggetto dell'indagine, ecc. [215].

All'inizio il giudice non dispone del contenuto degli elementi di prova in modo preciso e netto, in quanto tali elementi gli appaiono nella mente in termini sbiaditi, sfocati, indeterminati, bisognosi di una messa a punto. Il giudice, dunque, intuisce il contenuto dei tasselli nella fase iniziale del suo ragionamento, anziché disporre con esattezza del loro nucleo e dei loro contorni semantici. La percezione di tali elementi, in un grado superiore, è interpretazione degli stimoli, cioè ritrovamento o costruzione del significato dell'oggetto, apprensione dell'oggetto nelle sue diverse proprietà, e ne determina la conoscenza nella forma logico-linguistica del giudizio predicativo che è assente nel primitivo momento della semplice intuizione[216].

Per vero, attraverso la percezione fanno ingresso le informazioni provenienti dai sensi, di cui il giudice si serve per ascoltare un testimone in udienza, o leggere il contenuto di documenti. In particolare, il giudice può trovarsi dinanzi a testimonianze o documenti dichiarativi o, ancora, a fotografie, riprese, ossia cose idonee a provocare la rappresentazione di un fatto suscitandone l'immagine mentale. Così, ancora in caso di articoli di giornale, si pensi alle ipotesi in cui il giudice dispone di essi per provare la consapevolezza della nocività del fumo, in un determinato periodo di tempo, nell'ambito di una causa risarcitoria per danni da

[214] Si intende riferirsi alle cause risarcitorie per danni da fumo di sigarette, nelle quali è importante provare la consapevolezza del fumatore circa i danni da fumo. Ai fini della prova di tale consapevolezza in un dato periodo di tempo si ricorre, tra l'altro, agli articoli di giornali dell'epoca venuta in considerazione. Su quest'esempio, v. i rilievi di R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale*, cit., p. 77 ss. e 119 ss.

[215] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale*, cit., p. 77.

[216] Cfr. N. MANNARINO, *op. cit.*, p. 32.

fumo[217]; o la conoscenza dello stato d'insolvenza da parte di una banca nell'ambito di un giudizio di revocatoria fallimentare[218]; o, ancora, l'esistenza del rischio per un determinato soggetto di essere ucciso o perseguito nell'ambito di un giudizio istaurato sul rigetto della richiesta di riconoscimento dello *status* di rifugiato[219].

Con riguardo a quest'ultimo esempio[220], vi è da rilevare che, rispetto all'articolo di giornale, quale elemento di prova, si può distinguere: a) il significante dell'articolo[221]; b) il significato dell'articolo, ossia b1) ciò che l'articolo denota (piano denotativo), ovverosia la capacità informativa immediata e diretta[222]; b2) ciò che l'articolo connota (piano connotativo), ossia un eventuale *surplus* informativo, rispetto al mero piano denotativo, rilevante per quella specifica controversia[223].

Segue da ciò che il giudice, anzitutto, percepisce qualcosa con le sembianze di un articolo di giornale; poi, percepisce che si tratta di un articolo di giornale con determinate caratteristiche grafiche (titolo, sottotitolo, eventuali fotografie, rilevanza nel contesto della pagina e nel contesto dell'intero giornale, ecc.); infine, comprende ciò che l'articolo denota ed eventualmente anche ciò che l'articolo connota. Quest'ultima operazione è l'attività tramite cui il giudice può individuare, esaminando il *perceptum* ossia il "fatto probatorio" – il "contenuto proposizionale

[217] V. Cass. 10 maggio 2018, n. 11272.

[218] V. Cass. 31 agosto 2021, n. 23650.

[219] V. Cass. Cass. 21 aprile 2021, n. 1053.

[220] Sul caso di specie, cfr. Cass. 21 aprile 2021, n. 1053, ove Tizio, dopo il rigetto della richiesta di riconoscimento dello *status* di rifugiato, a fondamento della quale aveva prospettato il rischio di essere ucciso o perseguito a causa della sua omosessualità, propone ricorso in Cassazione, denunciando che il giudice di merito ha travisato la prova. La prova travisata è un articolo di giornale, depositato in atti, che riporta la notizia dell'arresto, avvenuto in una certa data, di due uomini (il ricorrente e il suo partener) e in cui veniva lanciato un appello, da parte dei membri del pestaggio, a rintracciare il fuggitivo. Il giudice, secondo il ricorrente, a causa di un errore di percezione relativo alla data dell'arresto, riportata nella notizia, ha concluso per la irrilevanza del documento ai fini della prova del rischio per il ricorrente di essere ucciso o perseguito dalla polizia o dalle squadre di vigilanti anti omosessuali. .

[221] Ossia la morfologia o fisionomia dell'articolo di giornale.

[222] Nell'ambito della capacità informativa, è possibile ulteriormente distinguere: a1) gli aspetti grafici del fatto probatorio: nell'esempio dell'articolo di giornale si tratterà delle frasi o locuzioni contenute in esso, che per una parte possono essere idonee ad informare, per l'altra no; a2) gli aspetti proposizionali del fatto probatorio: nell'esempio dell'articolo di giornale si tratterà di dati, sondaggi o studi accademici che l'articolo può riportare (e che informano su un certo fatto); a3) gli aspetti correlati alla diffusione del giornale in cui si riporta l'articolo, ossia la diffusione spaziale (un conto è un giornale di quartiere un conto è il Corriere della Sera); oppure il tipo di target (un conto è la Gazzetta dello Sport, un conto è il Giornale dell'Architettura).

[223] Si tratta di un *surplus* informativo relativo al significato obiettivo di un dato probatorio e che prescinde dal valore che si attribuisce a quel significato obiettivo al fine di provare il fatto incerto.

doxastico" e, infine, il "contenuto proposizionale complessivo", vale a dire l'informazione probatoria complessiva[224].

Da queste prime – brevissime – considerazioni sul processo percettivo emerge un fenomeno complesso, la cui difficoltà non è sfuggita alla dottrina processualistica. Il Taruffo, prendendo le distanze dal Carnelutti, con specifico riferimento al tema istruttorio, nel suo studio su *La prova dei fatti giuridici*, sottolinea che la percezione costituisce un meccanismo psicologico poco attendibile ed ecco perché ritiene che non sia corretto impiegarlo a fondamento della distinzione tra prove dirette e prove indirette[225].

Si è osservato, invece, che il Carnelutti pone al centro della teoria sulla prova il concetto di "percezione", poiché ravvisa nella stessa la funzione di risvegliare mediante un equivalente sensibile l'idea che verrebbe, primariamente, determinata dalla percezione di un fatto[226]. Egli, dunque, intende la prova come un fenomeno legato ai processi cognitivi e percettivi del giudice. Peraltro, nonostante lo stesso Carnelutti, nel proseguo delle opere, riesamini criticamente alcune sue elaborazioni[227], egli mantiene ferme talune idee, come quella secondo cui il giudizio intuitivo è anteposto alla decisione finale e quella secondo cui la componente percettiva della prova è data dalle "*prime impressioni*"[228].

*2.1. Prospettiva interdisciplinare allo studio della percezione.*

La nozione di "percezione", richiamata nel contesto dell'attività giudiziale, va esaminata seguendo un approccio interdisciplinare. La percezione, infatti, costituisce un fenomeno dalle molteplici connotazioni psicologiche e filosofiche, che devono essere tenute in considerazione nella nostra indagine.

Per cogliere la essenza di questo complesso fenomeno, preliminarmente, va affermato che, nello studio della percezione, il filosofo e lo psicologo si muovono

[224] Sul punto cfr. R POLI, *op. ult. cit.*, p. 68 ss.

[225] V., *retro*, capitolo 1, § 3.2.1 e M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 415 ss.; ID., *Carnelutti e la teoria della prova*, cit., p. 399 ss.

[226] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit. p. 94.

[227] Cfr. F. CARNELUTTI, *Diritto e processo*, cit., p. 128.

[228] Cfr. F. CARNELUTTI, *op. ult. cit.*, p. 128. Le "prime impressioni" sono state oggetto di studio da parte della psicologia cognitiva. Tra i recenti contributi in materia v. A. FORZA, G. MENEGON, R. RUMIATI, *Il giudice emotivo. La decisione tra ragione ed emozione*, Bologna, 2017, p. 101 ss.

su due piani diversi. Infatti, la filosofia non può procedere che mediante un'analisi metafisica; invece, l'indagine psicologica è scientifica, empirica. Inoltre, la nozione di percezione concettualizzata in ambito filosofico fa riferimento al prendere consapevolezza di qualcosa, ovvero essere coscienti del fatto che esistono altre cose rispetto a noi stessi. Infatti, la parola "percepire" intende proprio la raccolta di informazioni che possano confermare l'esistenza di un mondo esterno. La percezione, dunque, ha il compito di mediare tra il reale e la rappresentazione dello stesso. In psicologia, invece, la percezione è intesa come un processo mentale volto a convertire i dati sensoriali in concetti dotati di significato[229]. In proposito, e ancora in via preliminare, occorre precisare che lo studio dei processi primari della percezione, ossia la trasduzione degli stimoli sensoriali e i percorsi seguiti dagli impulsi nervosi fino alle zone corticali e le modalità di questi processi è appannaggio delle neuroscienze. Invece, i processi secondari, e i meccanismi che li regolano, sono appannaggio soprattutto della psicologia cognitiva, cioè la branca della psicologia che si occupa dei processi cognitivi, che si distingue dalla psicologia cognitivista che è centrata sull'elaborazione dell'informazione. La psicologia cognitivista, in particolare, si occupa delle diverse modalità di elaborazione dell'informazione (ad. es., modello del confronto di sagome, teoria dei prototipi, teoria dell'analisi di caratteristiche ecc.)[230].

Poste tali premesse, con l'intenzione di individuare i caratteri fondamentali della percezione umana, è necessario soffermarsi, prima, sul punto di vista della psicologia cognitiva e, successivamente, sulla nozione di percezione da una prospettiva che consideri le sue connotazioni filosofiche.

---

[229] Cfr. F. FIORE, *Percezione: come interpretiamo i dati sensoriali per dotarli di significato? - Introduzione alla Psicologia*, in *State of mind. Il giornale delle Scienze Psicologiche*, 2016, p. 20 ss. In tale contesto, tuttavia, si rileva che la soluzione dei problemi psicologici solleva problemi filosofici, tanto è vero che taluno propone di ricostruire il rapporto tra fenomenologia pura e psicologia della percezione in modo deflattivo, evidenziando la possibilità di un'integrazione senza, però, violare la specificità concettuale e scientifica dei rispettivi domini (sul punto, cfr. C. CALÌ, *La natura della percezione. La fenomenologia di Husserl e la psicologia della percezione* in *Rivista internazionale di filosofia e psicologia*, 2012, p. 226 ss.).

[230] su cui v. A. PENZO, L. SCALINI, *La Percezione in Psicologia e Neuroscienze*, in *Psichepedia.it.*, ultima modifica, 22 giugno 2017.

*2.1.1. La percezione nella prospettiva psicologica.*

Nel contesto della ricerca psicologica la nozione di percezione viene anzitutto distinta da quella di sensazione. La sensazione è la risposta dei recettori sensoriali e degli organi di senso agli stimoli ambientali; la percezione è il processo che implica il riconoscimento e l'interpretazione degli stimoli che colpiscono i nostri sensi[231]. È tramite il lavoro di interpretazione che la sensazione diventa percezione[232].

La percezione, dunque, è quel processo attraverso il quale le informazioni raccolte dagli organi di senso sono organizzate in oggetti, eventi o situazioni e vengono elaborate in unità dotate di significato per il soggetto. Si tratta di un processo costruttivo di strutturazione delle sensazioni (uditive, visive, tattili, olfattive, gustative) che ha lo scopo di formare una rappresentazione dotata di significato[233]. Detto altrimenti: la percezione costituisce l'elaborazione delle sensazioni elementari convogliate dagli organi di senso[234].

Queste brevi considerazioni consentono di affrontare le questioni che maggiormente hanno interessano la ricerca psicologica della percezione. Tra di esse vi è certamente quella relativa alla comprensione del modo in cui l'uomo percepisce, segnatamente del modo in cui i dati sensoriali vengono elaborati per produrre rappresentazioni mentali dell'ambiente circostante. In questa direzione, si pone l'esigenza di comprendere, quanto l'esperienza passata sia importante nel determinare le nostre percezioni[235].

---

[231] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, Bologna, 2002, p. 8, ove si legge che, se udiamo le note suonate al pianoforte, le sue qualità (come l'altezza, il tono e l'intensità) sono sensazioni uditive. Se ci rendiamo conto che quelle note formano una melodia si ha una esperienza percettiva. In argomento v. anche F. FIORE, *Percezione: come interpretiamo i dati sensoriali per dotarli di significato? - Introduzione alla Psicologia*, cit., p. 20 ss., ove si legge che la percezione, al contrario della sensazione, è un qualcosa di più complesso, poiché è un processo che mira all'attribuzione di significato ai dati sensoriali percepiti. Per percezione, dunque, si intende un processo avente lo scopo di identificare, ordinare e classificare gli stimoli sensoriali provenienti dal mondo esterno. La distinzione tra sensazione e percezione non è immediata, tanto che alcuni la considerano come un unico processo psichico, definito appunto la senso-percezione. Per questo motivo, si deve considerarla come una funzione che si dispone lungo un *continuum* che varia dalla semplice percezione sensoriale all'assunzione di significati specifici alla stessa.

[232] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 8.

[233] Cfr. C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, Bologna, 2018, p. 39 ss.

[234] Il concetto di elaborazione sta ad indicare che la sensazione raccolta dagli organi sensoriali viene codificata, organizzata riconosciuta ed interpretata (cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, Bologna, 2011, p. 46 ss.).

[235] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 8.

Ci si chiede se la percezione debba essere vista come un processo che rivela la realtà così com'è (rappresentazionismo) o, al contrario, come un'attività che filtra le informazioni in base alle caratteristiche soggettive dell'individuo, costruendo così la realtà (costruttivismo). L'interrogativo principale riguarda come percepiamo: la nostra percezione si basa esclusivamente sui dati della realtà, o siamo noi stessi a intervenire attivamente, costruendo il nostro percetto? In altre parole, dobbiamo chiederci se il significato che attribuiamo agli oggetti percepiti sia una loro caratteristica intrinseca o una nostra costruzione. Secondo una prima prospettiva (Gibson, su cui più ampiamente v. *infra*), la stimolazione sensoriale porta già con sé molte informazioni; secondo un'altra (Helmholtz, su cui più ampiamente v. *infra*), siamo noi a dare significato alle esperienze, sulla base delle conoscenze acquisite in passato.

Riguardo all'interrogativo accennato vi è da considerare che esistono diversi approcci allo studio di ciò che lega il soggetto e l'oggetto del processo percettivo. Da un lato, secondo l'approccio c.d. ecologico di Gibson l'informazione non è l'elaborazione cognitiva dei segnali in entrata, non si tratta di dare un significato a rappresentazioni o simboli. Essa è disponibile già nell'ambiente e deve essere solo raccolta. In tal senso, non vi è una linea di demarcazione tra oggetto e soggetto. Ciascun soggetto possiede le c.d. *affordances*, ossia quelle proprietà degli oggetti in sintonia con i bisogni e gli obiettivi degli organismi. Ed è in relazione a questa sintonia o risonanza con l'ambiente che un oggetto assume un significato funzionale per il soggetto. Dall'altro, secondo il paradigma costruttivista l'uomo è costruttore attivo della realtà e della conoscenza. In questa direzione, vi è una linea di demarcazione tra soggetto (percipiente) e oggetto (mondo)[236].

Le due posizioni riassunte intorno alla tematica del rapporto tra soggetto e oggetto nel processo percettivo sono due posizioni estreme a fondamento di due modelli contrapposti, ossia quello secondo cui l'elaborazione è guidata dai dati (sistema *bottom-up*) e quella secondo cui la elaborazione è guidata dalle conoscenze (sistema *top-down*).

[236] Cfr. A. PENZO, L. SCALINI, *La Percezione in Psicologia e Neuroscienze*, cit., p. 1 ss.

*2.1.1.1.* (*Segue*): *i principali modelli percettivi: i sistemi del bottom-up e del top-down*.

Al fine di definire il modo in cui i dati sensoriali vengono elaborati per produrre rappresentazioni mentali dell'ambiente circostante, sono stati elaborati diversi modelli di percezione mondo intorno a noi.

Esistono sul punto due principali sistemi: quello del *bottom-up* (dal basso in alto) e quello del *top-down* (dall'alto in basso).

Il sistema del *bottom-up* è caratterizzato da una elaborazione guidata dai dati perché le informazioni ricevute dai recettori sensoriali (cioè, i dati) determinano e guidano la percezione. Così, quando si osserva un oggetto, il sistema visivo estrae caratteristiche semplici, di basso livello. Queste sono poi combinate in forme più complesse e complete, per poi essere percepite come un insieme di forme integrate[237]. Secondo i sostenitori dell'elaborazione guidata dai dati, il processo di confronto opera dal basso in alto fino a stabilire una corrispondenza[238].

Il sistema del *top-down*, invece, si basa sull'assunto che l'informazione sensoriale proveniente dalla retina sia insufficiente a spiegare il modo in cui interpretiamo l'informazione visiva. Per interpretare l'input visivo è necessario usare anche le conoscenze conservate in memoria. Queste informazioni, di ordine superiore, operano dall'alto in basso, influenzando il modo in cui si interpretano gli input sensoriali. Si tratta di una elaborazione guidata dai concetti mentali, ossia da conoscenze memorizzate[239]. La principale differenza con il sistema *bottom-up* sta

[237] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21, ove si fa l'esempio della sedia: se osserviamo una sedia il sistema visivo estrae le caratteristiche semplici, ossia linee verticali e orizzontali, le quali sono combinate in forme più complesse e complete, come le gambe, il sedile e la spalliera, e, infine, vanno a determinare un insieme di forme integrate che si riconosce come sedia.

[238] Così, nell'esempio della sedia, si rileva come è vero che l'identificazione finale (c.d. denominazione) non ha luogo se non attraverso un processo di confronto tra le informazioni sensoriali e le rappresentazioni mentali memorizzate, in quanto si può riconoscere la parola "sedia" solo perché questa è immagazzinata nella memoria. Tuttavia, questo processo di confronto, a differenza di come accade nel sistema *top - down*, opera dal basso (cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21).

[239] Per un esempio di elaborazione *top-down*, v. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21, ove si riporta la seguente frase, con i seguenti caratteri: "Gregory è incline a ritenere che la percezione sia un processo clinamico, costruttivo". A tal riguardo, si legge che non si ha difficoltà a leggere questa frase come "Gregory è incline a ritenere che la percezione sia un processo dinamico, costruttivo". Tuttavia, rileggendo attentamente ci si può accorgere che le lettere "cl" in "incline" e la lettera "d" sono identiche, cioè l'immagine proiettata sulla retina dell'occhio è esattamente la stessa nei due casi. La ragione per cui è percepita in maniera differente è che sono state lette in un contesto e il contesto ha influenzato l'interpretazione della frase.

nel fatto che, nell'elaborazione guidata dai concetti, le conoscenze memorizzate sono in gioco in tutto il processo di confronto[240].

Nell'ambito delle teorie che propugnano i sistemi *bottom-up* vi è quella della percezione diretta elaborata da James J. Gibson, il quale è stato fortemente influenzato dalla psicologia della Gestalt, ossia dalla psicologia della forma, che, a sua volta, è stata influenzata dalla fenomenologia husserliana (su cui v., *infra*). Secondo la citata corrente psicologica, rilevante per l'interesse e l'attenzione che hanno dato alla percezione[241], il significato delle percezioni deriva dalle leggi innate originate dall'organizzazione del campo percettivo, sulla quale non gravano né l'esperienza soggettiva né le aspettative future degli individui. Per i gestaltisti gli stimoli portano all'organizzazione di tutto in maniera automatica, fino a formare un campo percettivo sulla base delle dinamiche interne. Tali fenomeni consentono di percepire gli oggetti nella loro totalità[242].

Nella stessa direzione, Gibson, seguendo un approccio c.d. ecologico, in quanto spiega la percezione analizzando la struttura dell'ambiente di un organismo (l'ecologia dell'organismo), ritiene che la percezione sia diretta, sicché tutta l'informazione necessaria è già presente nella stimolazione visiva. Ogni stimolo possiede informazioni sensoriali sufficientemente specifiche da renderne possibile il riconoscimento, senza l'intervento dei processi cognitivi superiori. Al fine di riconoscere lo stimolo è sufficiente l'ordine interno ad esso, ossia la distribuzione spaziale e temporale dello stimolo, che permette una diretta disponibilità del suo riconoscimento[243].

---

[240] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21, nonché C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, cit., p. 39, ove si mette in evidenza come i processi costruttivi dall'alto verso il basso, a differenza dell'elaborazione guidata dalle informazioni sensoriali, sono una elaborazione guidata da altri processi cognitivi come la memoria, le motivazioni e gli stati emotivi.

[241] Sono gli psicologi della Gestalt a individuare le principali regole di come vengono organizzati e dotati di significato gli stimoli del mondo esterno (fra gli esponenti della Gestalt v. il pensiero di G. KANIZSA, *Grammatica del vedere, saggi su percezione e gestalt*, Bologna, 1980, p. 34 ss.).

[242] Secondo la dottrina della forma (Gestalt) la percezione di un tutto è un fatto immediato primitivo, di guisa tale che è assolutamente da escludersi la rilevanza dell'esperienza passata. La percezione consiste solo in questa immediata e primitiva organizzazione sensoriale. Ammettere che nella genesi di essa abbia influenza la esperienza precedente vorrebbe dire negare che questa organizzazione sensoriale è il primo dato (cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, 28, 1936, p. 37).

[243] Cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 46 ss., ove si riporta il pensiero di Gibson che definisce tale disponibilità dello stimolo come *affordance*. L'*affordance*

Secondo Gibson l'informazione invariante (ossia quella che rimane costante quando l'osservatore si muove) presente nell'ambiente è percepita direttamente. In tal modo, si riesce a localizzare spazialmente gli oggetti nel contesto visivo. Quanto invece alla capacità di attribuire un significato a ciò che si vede, Gibson afferma che la percezione visiva non avviene nel vuoto e che si è sempre immersi in un ricco contesto che comprende stati fisici e psicologici i quali, combinati con gli assetti ottici, consentono di riconoscere l'oggetto e ciò che esso fa o permette di fare[244].

I principali problemi della teoria della percezione diretta risiedono nell'affermazione che il significato possa essere percepito immediatamente e senza mediazione. In realtà, gli esseri umani vivono in un contesto culturale in cui la conoscenza del modo di usare gli oggetti è appresa. Inoltre, l'esistenza delle illusioni ottiche dimostra che la visione può essere fallace. Se la percezione fosse veramente diretta, infatti, non dovrebbero esistere illusioni, poiché, secondo il pensiero di Gibson, la percezione diretta si fonda su invarianti e proprietà non ambigue degli oggetti[245].

Così procedendo, nell'ambito delle teorie che propugnano i sistemi *top-down*, occorre considerare quelle costruttivistiche, ove si ritiene che il cervello impieghi l'esperienza passata e altri fattori per costruire una rappresentazione della realtà. A differenza del sistema analizzato prima, dunque, i costruttivisti affermano che lo stimolo che l'osservatore riceve dall'ambiente è ambiguo e non ha una interpretazione evidente. Questo significa che l'osservatore deve risolvere il problema dell'identità dello stimolo o costruire la migliore congettura al riguardo.

---

consente all'osservatore di estrarre le caratteristiche che definiscono l'uso e le finalità dell'oggetto percepito (ad esempio, una tazza suggerisce di essere afferrata impugnando il manico e non sollevando il piattino sul quale è poggiata). Non si tratta, inoltre, soltanto di fattori fisici posseduti dall'oggetto percepito, in quanto occorre considerare anche lo stato psicologico e fisiologico dell'osservatore (ad esempio, in uno stato di rabbia un portacenere può perdere la sua *affordance* di appoggio della sigaretta nelle scanalature apposite e assumere l'*affordance* di un oggetto pesante da afferrare e lanciare).

[244] Così, ad esempio, una tazza offre l'affordance di bere e una sedia offre l'*affordance* di sedercisi sopra. L'*affordance* scelto dall'osservatore dipende dagli stati fisici e psicologici dell'osservatore. Così, chi è assetato percepirà nel bicchiere l'*affordance* di bere, mentre chi ha ricevuto in regalo un mazzo di fiori percepirà nel bicchiere l'*affordance* di contenitore per i fiori (sull'esempio cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 27).

[245] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 27.

In altri termini, l'osservatore deve utilizzare sistemi di *top - down,* ossia processi indiretti, per interpretare l'input sensoriale[246].

Dunque, seguendo tali teorie, la percezione va intesa come indiretta perché l'informazione, per essere rappresentata fedelmente, deve essere elaborata al di là del livello sensoriale[247].

Il paradigma costruttivistico nasce con Hermann von Helmholtz, il quale elabora la teoria empiristica, secondo la quale la percezione del mondo, e di conseguenza degli oggetti, avviene attraverso l'esperienza e l'apprendimento, derivanti dal contatto con il mondo esterno. Le sensazioni elementari, o sensoriali semplici, trasmesse al cervello dal mondo esterno, dopo essere state integrate, costituiscono l'insieme di conoscenze acquisite. Si ottiene così un processo che prende il nome di inferenza, ovvero la deduzione di significati di elementi appresi dal mondo esterno[248].

Il paradigma costruttivista ha caratterizzato anche il pensiero di Bruner, il quale elabora una teoria in cui viene messo a fuoco il ruolo dell'elaborazione di tipo *top-down*. Egli ritiene che l'uomo non veda semplici configurazioni ma oggetti complessi, sicché è necessaria una attiva di ricerca della migliore interpretazione possibile delle caratteristiche disponibili. Ai fini di tale interpretazione, i processi cognitivi (come pensiero e memoria) contribuiscono a costruire le nostre percezioni, utilizzando le conoscenze possedute[249].

Queste elaborazioni evidenziano che la percezione è un processo attivo e costruttivo che non dipende solo dagli stimoli sensoriali esterni ma è anche influenzato dagli schemi di conoscenza di chi percepisce[250].

---

[246] Così riprendendo, l'esempio della frase "Gregory è incline a ritenere che la percezione sia un processo clinamico, costruttivo", quando si legge questa frase lo si fa senza sforzo e senza alcuna consapevolezza conscia di stare risolvendo un problema. La "d" in "dinamico" appare come una "d" anche se una frazione di secondo prima, nella parola "incline", è stata interpretata come "cl". Questo fenomeno si spiega perché si era dinanzi ad uno stimolo ambiguo e si è dovuto trovare una interpretazione più probabile. "Clinamico" non è una parola; "dinamico", invece, non solo lo è, ma è anche una parola che ha senso nell'ambito di quella particolare frase. (v. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 31).

[247] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 31.

[248] Sulla teoria di Hermann von Helmholtz, cfr. E. B., GOLDESTEIN, *Psicologia cognitiva. Connettere mente, ricerca, ed esperienza comune*, Padova, 2016, p. 70.

[249] Sul pensiero di J. Bruner, v. F. FIORE, *Percezione: come interpretiamo i dati sensoriali per dotarli di significato? - Introduzione alla Psicologia*, cit., p. 20 ss.

[250] Per Jerome Bruner la percezione nasce dall'incontro tra gli stimoli esterni e le aspettative, ovvero i valori e gli interessi del soggetto. Ciascuna persona, dunque, diventa un

Ancora, secondo la teoria di Gregory Bateson, appartenente anche egli al paradigma costruttivistico, le informazioni raccolte dagli organi di senso sono spesso incomplete e non sufficientemente ricche perché la percezione abbia luogo. Egli scrive che "ogni esperienza è soggettiva. [...] è il nostro cervello a costruire le immagini che noi crediamo di 'percepire'. È significativo che ogni percezione – ogni percezione conscia – abbia le caratteristiche di un'immagine [...] L'esperienza del mondo esterno è sempre mediata da specifici organi di senso e da specifici canali neurali. In questa misura, gli oggetti sono mie creazioni e l'esperienza che ho di essi è soggettiva, non oggettiva"[251]. Le percezioni, dunque, sono la base su cui costruire la migliore congettura sulla natura degli stimoli esterni. Per Richard Gregory la percezione è una ricerca dinamica della migliore interpretazione dei dati disponibili[252] e le percezioni vengono costruite attraverso i processi cognitivi[253].

In proposito, vi è da considerare la concezione di Kahneman relativa a come il cervello costruisce interpretazioni del mondo e prende decisioni, la quale si sovrappone in alcuni aspetti alle teorie costruttiviste, in particolare per quanto riguarda il ruolo attivo della mente nel processo cognitivo. Kahneman enfatizza come il nostro cervello tenda a costruire risposte a situazioni complesse utilizzando euristiche e schemi mentali (rappresentazioni), che non sono necessariamente il riflesso diretto della realtà ma interpretazioni soggettive influenzate dalle esperienze e dai *bias cognitivi*. Sebbene egli non si identifichi esplicitamente come un costruttivista, il suo lavoro suggerisce un approccio che si allinea in alcuni aspetti con il costruttivismo, specialmente nel modo in cui la mente costruisce attivamente interpretazioni e decisioni basate sulle informazioni percepite, piuttosto che limitarle a una mera registrazione passiva della realtà[254].

---

dinamico costruttore delle proprie esperienze percettive (sul pensiero di J. Bruner, ancora, cfr. F. FIORE, *Percezione: come interpretiamo i dati sensoriali per dotarli di significato? - Introduzione alla Psicologia*, cit., p. 20 ss.).

[251] Cfr. G. BATESON, *Mente e natura*, Milano, 1984, pp. 48-49.

[252] Sul pensiero di G. Bateson, cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 35.

[253] Cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 46 ss.

[254] Cfr. D. KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci* (2011), trad. it., L. Serra, Milano, 2024, p. 145 ss., ove si approfondisce come il ragionamento probabilistico sia influenzato da *bias cognitivi* che alterano il nostro giudizio e ci portano a interpretare erroneamente i dati e le percezioni. Ad esempio, il *bias di conferma* (tendenza a cercare informazioni che confermino le proprie convinzioni) può influenzare la nostra interpretazione delle probabilità di un evento. In proposito, cfr. anche D. KAHNEMAN, O. SIBONY, C.R. SUNSTEIN, *Rumore. Un difetto del ragionamento umano*, Milano, 2021, p. 139 ss. e A. TVERSKY, D. KAHNEMAN, *Judgment under uncertainty: Heuristics and biases*, in *Science, New Series*, 27 Sep 1974, Vol 185, Issue 4157, p. 1124 ss. Inoltre, si veda anche

Ora, in estrema sintesi, secondo i primi punti trattati, l'approccio ecologico di Gibson sostiene che la percezione è diretta, poiché si verifica una interazione attiva tra organismo e ambiente, e il sistema sensoriale estrae informazioni complesse dagli stimoli. In questo modello, il sistema sensoriale coincide con il sistema percettivo, e non è necessario alcun processo inferenziale. Al contrario, l'approccio costruttivista, prevalentemente associato a Helmholtz, considera la percezione come un'inferenza inconscia, poiché i dati sensoriali sono percepiti come sensazioni elementari che devono essere integrate. Tale integrazione avviene mediante una attività inferenziale inconsapevole, quasi automatica.

Ebbene, in tale scenario vi è pure chi propone di conciliare la teoria della percezione diretta con il costruttivismo: si tratta di Neisser, il quale afferma che la percezione non è un processo lineare, unidirezionale, che dall'input conduce progressivamente a una singola interpretazione. Egli sostiene che la percezione è un processo attivo ciclico, nel quale l'osservatore deve controllare e ricontrollare l'input rispetto alle aspettative, dunque, la percezione implica una serie di processi[255].

---

P. CATELLANI, *Psicologia del ragionamento giudiziario*, in *Psicologia del giudicare*, a cura di L. Calcagno, G. Grasso, G. Positano, P. Catellani, Roma, 2024, p. 23 ss., ove si legge che il *bias di conferma* è la tendenza a cercare, interpretare, e ricordare soprattutto informazioni a supporto delle aspettative o ipotesi che una certa situazione ha automaticamente attivato nella nostra mente. Questa tendenza può comparire in diverse fasi del nostro processo di ragionamento. Compare facilmente nella primissima fase, ossia non appena entriamo in contatto con una nuova situazione o un nuovo evento. Le prime informazioni che raccolgo, le prime chiavi di lettura che si attivano nella mia mente hanno un'alta probabilità di influenzare il successivo processo di raccolta di ulteriori informazioni (il cosiddetto effetto *primacy*).

[255] Il modello dell'analisi tramite sintesi di Neisser si compone 1) della selezione preliminare, ossia di processi preattentivi che hanno luogo automaticamente e inconsciamente e che producono una rappresentazione preliminare dei dati sensoriali (elaborazione di tipo bottom-up); 2) della direzione, quando lo stadio preliminare rivela uno stimolo importante l'attenzione viene diretta verso di esso. L'osservatore intraprende una costruzione di un modello percettivo attingendo a schemi (elaborazione di tipo top-down); 3) modificazione, che avviene quando dal confronto con i dati sensoriali non risulta una corrispondenza con il modello percettivo che dunque dovrà essere riveduto (cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 39, ove si legge che il sistema proposto da Neisser è attraente nella parte in cui combina le ipotesi percettive formulate sulla base di conoscenze o di schemi a priori con l'estrazione di indizi sensoriali dall'ambiente. Vi è una continua interazione tra elaborazione top-down e quella bottom-up- Tuttavia, tale sistema descrive ciò che l'osservatore fa non perché e come lo fa e dunque non specifica i processi che sottostanno alle interazioni tra l'input sensoriale e le conoscenze memorizzate). Sul modello proposto da Neisser v. anche R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 50 ss., ove si legge che, secondo Neisser, la percezione sarebbe il risultato di una sequenza di stadi che avrebbe al primo posto la selezione preliminare dello stimolo visivo tramite un processo preattentivo e automatico in grado di fornire una prima rappresentazione dello stimolo visivo secondo un processamento che muove dal dato sensoriale. Successivamente l'osservatore si forma una rappresentazione mentale dello stimolo, basata sulle aspettative e sull'esperienza passata per poi metterla a confronto con la rappresentazione

È del pari volta a conciliare i due sistemi la teoria di Marr. Invero, nonostante il suo sia un approccio fondamentalmente *bottom-up*, negli stadi più avanzati dell'elaborazione percettiva egli lascia uno spazio per l'elaborazione *top-down*[256].

È stato osservato che non vi è certezza riguardo al modello più frequentemente impiegato da uno osservatore: l'impiego dell'elaborazione *bottom-up* o, invece, di quella *top-dow*n, dipende principalmente dal contesto in cui è inserito l'oggetto percepito e dal grado di conoscenza che l'osservatore ne ha. Così, ad esempio, nel caso del riconoscimento di un'automobile si può partire dalle caratteristiche fisiche elementari, come le linee orizzontali, verticali e curve che la compongono, e poi riunire le varie caratteristiche in forme più articolate e complesse come grandezza e forma, numero delle ruote, colore, ecc., per poi verificare quale oggetto emerge dall'assemblaggio delle parti. Tuttavia, è pure consentito partire dal concetto di automobile rappresentato della nostra memoria e poi analizzare se le varie parti che lo compongono confermano questa prima

preliminare effettuata nello stadio precedente. Questo seconda parte è una elaborazione percettiva guidata dai concetti. Nell'ultima parte (ossia nell'ultimo stadio) ciò che accade dipende dal risultato del confronto avvenuto nello stadio precedente: se il confronto è positivo, allora la rappresentazione mentale dello stimolo ottenuta nel precedente stadio viene considerata il risultato finale della percezione.

[256] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 42, ove si legge che Marr sostiene che il riconoscimento degli oggetti è un aspetto centrale della visione. Nella sua teoria, la percezione ha inizio dall'immagine retinica e prosegue attraverso una serie di stadi che trasformano l'immagine in una rappresentazione dell'input mano mano più complessa. Marr descrive ciascuno stadio nei termini degli elementi fondamentali (i primitivi) che lo caratterizzano, ossia: 1) descrizione dei livelli di grigio; 2) abbozzo primario; 3) abbozzo a due dimensioni e mezzo; 4) rappresentazione dei modelli 3D. Secondo Marr la percezione inizia fin dall'immagine retinica dello stimolo che, attraverso stadi successivi, viene trasformata in una rappresentazione sempre più articolata e complessa. In particolare, nel primo stadio non è coinvolta la percezione cosciente, ma le caratteristiche di forma e grandezza simili vengono automaticamente accorpate. Nel secondo stadio, lo stimolo comincia a delinearsi ma soltanto nelle sue parti percettivamente visibili all'osservatore e la rappresentazione cambia cambiando il punto di osservazione. Si tratta della c.d. percezione centrata sull'osservatore (ad esempio, in questo stadio non ci si può formare la rappresentazione delle quattro gambe di un tavolo se non si trovano nel nostro campo percettivo e l'immagine del tavolo cambierà cambiando il punto di osservazione). Nel terzo stadio, si forma la rappresentazione tridimensionale dell'oggetto, in quanto la rappresentazione dello stadio precedente viene integrata dalle conoscenze acquisite nell'esperienza passata (così, nell'esempio del tavolo, si è grado di formare la rappresentazione completa anche delle parti che non si è in grado dip percepire, come le gambe che non si vedono). Lo stimolo visivo diviene indipendente dal punto di osservazione e per questo lo stadio è definito come percezione basata sull'oggetto (cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 56 ss.).

percezione[257]. Dunque, nella vita quotidiana, un osservatore può utilizzare sia sistemi di elaborazione *bottom-up* che quelli di *top-down*[258].

In tale direzione, vi è da evidenziare che anche chi insiste sul ricorso alla elaborazione percettiva di tipo *bottom-up* ammette che il processo finale, cioè la denominazione dello stimolo percepito, può essere raggiunta solo attraverso il confronto tra l'input sensoriale e la rappresentazione mentale dello stimolo, atteso che, per poter riconoscere un oggetto percepito (ad esempio, una sedia o un'automobile), è sempre necessario accedere ad una precedente informazione memorizzata[259].

Dunque, è vero che la percezione, la quale ha lo scopo di dare informazioni su ciò che è presente nell'ambiente, viene costruita sulla base di informazioni provenienti dall'ambiente e che queste informazioni provenienti dall'ambiente entrano negli occhi dell'osservatore e generano segnali cerebrali che sono fondamentali per percepire. La sequenza dagli occhi al cervello rientra nell'elaborazione *bottom-up,* in quanto inizia dal basso, ossia la parte iniziale del sistema, nel momento in cui l'energia ambientale stimola i recettori. Tuttavia, la percezione necessita di ulteriori informazioni oltre all'attivazione dei recettori ed all'elaborazione *bottom-up*. La percezione, infatti, implica anche fattori come la conoscenza personale dell'ambiente, le aspettative che le persone portano nella situazione percettiva e l'attenzione prestata a stimoli specifici. Si tratta di informazioni aggiuntive che sono alla base dell'elaborazione *top-down* che origina a livello cerebrale, dunque dall'alto del sistema percettivo[260].

Così, si è sostenuto che vi è prevalenza del processo *bottom-up* quando lo stimolo possiede informazioni sensoriali sufficientemente specifiche da renderne possibile il riconoscimento senza l'intervento di processi cognitivi superiori (come

[257] Sull'affermazione riportata nel testo, più ampiamente, v. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 46 ss.

[258] Cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21.

[259] Con riferimento al riconoscimento dell'automobile, in R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *I processi cognitivi*, cit., p. 46 ss., si legge che si è in grado di riconoscere un'automobile soltanto se la sua rappresentazione è immagazzinata nella memoria.

[260] Per esemplificazioni di come la percezione venga influenzata da fattori aggiuntivi alle informazioni provenienti dal basso, v. E. B., GOLDESTEIN, *Psicologia cognitiva. Connettere mente, ricerca, ed esperienza comune*, cit., p. 70.

la memoria per accedere all'esperienza passata); lo stimolo avrebbe già un proprio ordine interno, consentendo una percezione diretta[261].

In proposito, va ricordato che, anche per gli psicologi della Gestalt, il mondo fenomenico, costituito da oggetti e da eventi che viviamo come presenti intorno a noi, non è una copia diretta dell'ambiente fisico, ma il risultato di una serie di mediazioni. L'attività percettiva fornisce una conoscenza mediata e indiretta degli oggetti ed eventi fisici. Questi ultimi rappresentano soltanto l'inizio di una catena di processi assai complessa che, nel caso della percezione visiva, si assume come paradigmatico: l'oggetto fisico (fonte degli stimoli) emette o riflette radiazioni luminose di varia frequenza ed intensità. Tali radiazioni (stimoli distali), dopo un tragitto più o meno lungo, danno luogo sulla retina di un osservatore ad una area di stimolazione (stimolo prossimale) corrispondente alla proiezione ottica dell'oggetto. Tale area varia in grandezza con il variare della distanza tra oggetto ed organismo, mentre la sua forma varia con il variare dell'inclinazione dell'oggetto rispetto all'osservatore[262]. Si muove dall'idea che l'oggetto della percezione non sia una copia esatta del mondo esterno in quanto dipende da una serie di mediazioni. Secondo tale corrente psicologica è importante il contesto nel quale lo stimolo è percepito. L'importanza del contesto sta nel fatto che esso richiama una interpretazione piuttosto che un'altra. Invero, quando il contesto è chiaro l'elemento è percepito facilmente; diversamente, quando il contesto non è chiaro, lo stimolo può essere percepito in modo diverso e quindi la percezione è suscettibile di differenze individuali[263]. Oltre al contesto, anche le caratteristiche dell'individuo osservatore e il suo stile cognitivo possono richiamare una interpretazione piuttosto che un'altra. Gli stili cognitivi attengono alle preferenze che ha una persona per un certo modo di elaborare l'informazione: così, ad esempio, chi ha uno stile globale

[261] Così si legge in C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, cit., p. 39. In proposito, v. anche D. ANTISERI, *Introduzione alla metodologia della ricerca*, Soveria Mannelli, 2005, p. 29.

[262] Cfr. G. KANIZSA, *Grammatica del vedere, saggi su percezione e gestalt*, cit., pp.34, 35.

[263] Cfr. C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, cit., p. 42, per gli esempi di come il "contesto" influenzi la percezione.

preferisce guardare una data figura o forma in modo complessivo; diversamente, chi ha uno stile analitico preferisce fissarsi sui dettagli di una data figura o forma[264].

Nonostante quanto considerato, la psicologia della Gestalt richiede una esperienza che sia il più possibile diretta, spingendo il soggetto ad una descrizione delle sue esperienze che siano immediate e genuine e dunque libere da elaborazioni secondarie[265]. Gli psicologi della Gestalt, dunque, pur riconoscendo che la percezione viene influenzata dall'esperienza, affermano che la costruzione interna prevale sull'esperienza, attribuendo dunque all'elaborazione *bottom-up* un ruolo centrale nella percezione[266].

Alla luce di quanto fino ad ora considerato, va aggiunto che la sintesi sensoriale rappresenta il nucleo primitivo della percezione, a cui occorre incorporare un "significato". Tramite ciò viene evocata la passata esperienza idonea a modificare i dati sensoriali. Invero, alla molteplicità degli stimoli sensoriali, che agiscono sopra di noi in un dato momento, corrisponde nel mondo psichico la formazione di organizzazioni (sensoriali), che ci si presentano con un determinato senso; noi non vediamo, non tocchiamo, non udiamo, delle superfici colorate, delle forme, dei ritmi, delle melodie, ma abbiamo a che fare con oggetti (ossia con delle organizzazioni sensoriali) alle quali è intimamente legato un significato, così che le possiamo enumerare, denominare, riconoscere[267].

Tale considerazione ci consente di ricordare l'elaborazione a tenore della quale sono individuabili distinte fasi attraverso cui si svolge il processo di percezione. In particolare, se ne distinguono quattro: 1) la fase in cui il soggetto avverte la presenza dell'oggetto; 2) la fase in cui il soggetto riconosce nell'oggetto

---

[264] Cfr. C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, cit., p. 42.

[265] C. CORNOLDI, C. MENEGHETTI, A. MOÈ, C. ZAMPERLIN, *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, p. 39.

[266] Cfr. quanto affermato da E. B., GOLDESTEIN, *Psicologia cognitiva. Connettere mente, ricerca, ed esperienza comune*, cit., p. 85.

[267] Queste organizzazioni sensoriali fornite di significato, fanno parte a loro volta, di un insieme più complesso che è l'oggetto percepito, riconosciuto, denominato. Di talché il significato che la cosa percepita ha non è qualche cosa di aggiunto e di giustapposto esteriormente; esso è elemento costitutivo: nella percezione si ha come una incorporazione di un elemento intellettuale (cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 38). Sul punto cfr. G. MAZZONI, *Testimonianza e memoria*, in *Psicologia del giudicare*, cit., p. 41 ss., per una serie di esempi relativi alla percezione quale non semplice acquisizione di informazioni tramite i sensi, ma attivo processo di interpretazione e attribuzione di significato a tali informazioni.

una forma definita e precisa che gli è nota, gli è conosciuta[268]; 3) la fase in cui il soggetto comprende il significato della cosa[269]; 4) la fase in cui il soggetto trova il nome dell'oggetto presentato[270].

Stando così le cose il "significato" appare elemento fondamentale nel processo di costruzione della percezione, ma ne è anche l'elemento finale[271]. Di talché, l'organizzazione sensoriale non è la percezione, in quanto, affinché si abbia la percezione, occorre una seconda operazione, nella quale entrano in gioco gli elementi delle esperienze precedenti. Questa operazione secondaria comprende la fase terminale che è quella della presa di significazione dei dati sensoriali organizzati nella percezione e in cui la passata esperienza è elemento formativo e direttivo dell'organizzazione sensoriale, attraverso il significato[272].

### *2.1.2. La percezione nella prospettiva filosofica.*

In questo paragrafo, si intende considerare la percezione da una prospettiva filosofica con rilievi di epistemologia, indagando le modalità con cui percepiamo il mondo. Sarà così possibile mettere in luce le tensioni tra ciò che appare e ciò che è, tra soggettività e oggettività, interrogandosi sul ruolo della percezione nella costruzione del nostro rapporto con la realtà.

Tenuto conto della impossibilità di ripercorrere compiutamente la riflessione filosofica intorno alla percezione, giova richiamare alcuni dei contributi maggiormente significativi, che hanno offerto le interpretazioni più influenti sul

---

[268] Vari sono i modi nei quali il soggetto passa dalla prima alla seconda fase. Tuttavia, può anche darsi che il passaggio sia così immediato che le due fasi si presentino ed appaiano come una sola fase (cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 38 ss.).

[269] Detto altrimenti il soggetto percepiente si rende conto di ciò che essa è.

[270] Di tale processo due momenti appaiono essenziali: l'organizzazione dei dati sensoriali e la significazione. Invero, la significazione può dirsi qualche cosa di diverso dall'organizzazione dei dati sensoriali; essa non è però qualcosa che si viene ad aggiungere esteriormente a questa, ma è in essa incorporata, così che l'oggetto percepito diviene preciso, personale, acquista un posto nella realtà esteriore ed acquista dei rapporti con noi. Cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 27 ss.

[271] Il "significato" è l'elemento terminale, nel quale si completa e si perfeziona la percezione (la denominazione invece è qualcosa di aggiunto, di giustapposto: sulla denominazione cfr. P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21). Alla organizzazione sensoriale è quindi unito il "significato", così intimamente unito che la percezione degli oggetti non è completa e non è utile, ai fini della vita, se esso manca. Grazie ad esso, riconosciamo gli oggetti, li denominiamo; essi hanno un senso, occupano un posto ben determinato ed hanno determinati rapporti nel mondo degli oggetti che ci circondano (cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 40).

[272] Cfr. A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 27 ss.

rapporto tra soggetto e oggetto nella formazione della conoscenza. Significativo è il contributo di Croce, secondo il quale la percezione è un giudizio sintetico che aggiunge al soggetto qualcosa che non vi era prima, pensamento logico dell'intuizione la quale è il primo momento della conoscenza. La percezione non è semplice intuizione: "percepire vale ad apprendere una cosa come avente tale e tal'altra qualità, e perciò pensarla e giudicarla. Nemmeno la più lieve impressione, l'atto più fuggevole, la cosa più insignificante è da noi percepita se non in quanto è pensata" [273].

Nel XX secolo, inoltre, di rilievo appare la fenomenologia di Husserl, il quale considera la percezione come una realtà soggettiva, utilizzata per designare ogni atto di conoscenza soggettivo. L'atto di conoscenza determinato da una molteplicità di dati della coscienza sensibile, costituisce l'essere consapevoli di qualcosa[274]. Egli, inoltre, muovendo dalla idea secondo cui l'oggettualità immanente caratterizza la coscienza, attribuisce il carattere dell'evidenza al contenuto sensibile vissuto della percezione degli oggetti esterni. La conoscenza è sempre costitutivamente intenzionalità in quanto coscienza di qualche cosa, per cui non esiste un atto puro della coscienza staccato dall'oggetto e non esiste, del pari, un'oggettività assoluta separata dalla coscienza[275].

Ispirandosi alla fenomenologia di Husserl, Merleau-Ponty ritiene che, nell'esperienza della percezione, soggetto e oggetto, conoscenza e mondo, si costituiscano in un rapporto d'interazione reciproca. La percezione non è un fatto isolato o isolabile, ma rinvia sempre al modo in cui si inserisce il nostro corpo che è il nostro mezzo generale di avere un mondo. La coscienza ed il mondo e la cosa sono sempre aperti per modo che rinviano al di là delle loro manifestazioni determinate e ci promettono sempre "qualche altra cosa da vedere". La nostra percezione, scrive Merleau-Ponty, "mette capo a oggetti e, una volta costituito, l'oggetto appare come la ragione di tutte le esperienze che di esso abbiamo avuto o potremmo avere"[276].

---

[273] Cfr. B. CROCE, *Logica*, Bari, 1958, p. 95 ss.

[274] Sul pensiero di Husserl con particolare riguardo alla percezione v. C. CALÌ, *La natura della percezione. La fenomenologia di Husserl e la psicologia della percezione*, cit., p. 226 ss.

[275] Cfr. C. CALÌ, *op. cit.*, p. 226 ss.

[276] Cfr. M. MERLEAU PONTY, *Fenomenologia della percezione*, trad. di Andrea Bonomi, a cura di Pier Aldo Rovatti, Milano, 2003, p. 113 ss.

Nel solco del pensiero da ultimo delineato, si pongono le riflessioni del Dufrenne, il quale si occupa di stabilire se gli oggetti che percepiamo traggano il loro senso da sé stessi o dal soggetto che li percepisce. In questo contesto, il Dufrenne considera la percezione sia come un'attività mentale sia come il prodotto di questa attività, che rinvia contemporaneamente ad una posizione di pensiero e ad una posizione di realtà: la percezione è per lui tanto l'atto quanto il prodotto; tanto il riflessivo, quanto il vissuto tanto il costruito quanto il dato[277]. Per comprendere meglio questo aspetto della percezione, è necessario porsi su un piano esistenziale, cioè là dove si realizza la presenza dell'oggetto nel mondo, in cui le cose ci appaiono direttamente, senza l'intermediazione di schemi concettuali. La percezione non può tuttavia rimanere sul livello della presenza, ove il corpo è in comunione diretta e immediata con quanto si percepisce, in quanto deve passare dall'immediatamente vissuto al pensato, dalla presenza alla rappresentazione[278]. È l'immagine, per Dufrenne, che permette il passaggio dalla "presenza" bruta dove l'oggetto è provato al pensiero dove diviene idea, rendendo possibile l'apparizione stessa dell'oggetto, la sua presenza in quanto rappresentazione[279]. L'immaginazione offre la rappresentazione dell'oggetto reale, attribuisce consistenza all'oggetto stesso ma non deve risvegliare immagini che ingombrino la sua specifica portata espressiva. Scrive Dufrenne: "la percezione ordinaria sta in guardia contro di essa", nel senso che l'immaginazione viene "controllata" attraverso l'intelletto quale organo della riflessione che ha la capacità di meditare su quanto la rappresentazione ha offerto e può quindi correggere gli abusi dell'immaginario. Dunque, l'immaginazione è data

[277] Percepire, per Dufrenne, non è quindi "registrare passivamente delle apparenze in sé stesse insignificanti, è conoscere, vale a dire scoprire, all'interno e al di là delle apparenze, un senso che esse non liberano che a chi le sa decifrare, ed è tirare da questa conoscenza le conseguenze che ci convengono secondo l'intenzione che presiede al nostro comportamento" (cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, tome II, Paris, P.U.F., 1953, p. 419 ss., spec. p. 421).

[278] Cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 425 ss.

[279] L'immaginazione viene ad essere il legame tra lo spirito e il corpo e, infatti, lo schema attraverso cui un oggetto può divenire oggetto "per" un'intelligenza è operazione spirituale che va attribuita agli schematismi corporei. Solo con l'intervento delle forme schematiche a priori di spazio e tempo si produce la rappresentazione che, conformemente a Kant, e secondo la lezione di Heidegger, si attribuisce all'immaginazione trascendentale (cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 435 ss.). Tale funzione attribuita da Dufrenne all'immaginazione dimostra l'influsso che su di lui ha esercitato la Critica della ragion pura di Kant, dove si accentua il suo carattere di ingrediente necessario della stessa percezione (cfr. I. Kant, *Critica della ragion pura*, Bari, 1975, p. 662, ove Kant attribuisce all'immaginazione un ruolo paritetico a quello di sensibilità ed intelletto: esse sono "tre fonti soggettive di conoscenza su cui si fonda la possibilità di una esperienza in generare").

con l'intelletto, ma allo stesso tempo l'intelletto ha potere di reprimere (o meglio, controllare) l'immaginazione stessa[280].

Procedendo in questa direzione, la percezione appare un fenomeno spiccatamente soggettivo, che induce a ritenere che "il percepire la vita", non significa percepire la realtà come realmente è nella sua dimensione oggettiva, ma come crediamo che sia o vorremmo che fosse. La percezione è strettamente legata alla personalità individuale, all'esperienza, all'ambiente sociale. Il percepire è una reazione, non solo a stimoli visivi, ma anche a certe situazioni complesse, nelle quali ricoprono un ruolo non soltanto complessi e sequenze di stimoli, ma anche i nostri problemi, i nostri timori e le nostre speranze, i nostri bisogni e le nostre soddisfazioni, le nostre simpatie e antipatie[281].

Tutto questo, però, non vuol dire che la percezione sia priva di qualsiasi valore di oggettività. Si tratta pur sempre di una forma di conoscenza privilegiata del mondo naturale perché ogni sua occorrenza è dotata di un'evidenza che legittimamente mai è messa in discussione dall'osservatore ingenuo[282].

Per comprendere come gli aspetti evidenziati nel tema della percezione, occorre considerare l'elaborazione teorica che, all'interno della "percezione", distingue: la percezione c.d. semplice, in base alla quale si percepisce un qualche oggetto; la percezione c.d. oggettuale, attraverso la quale si percepisce essere, cioè, si vede qualcosa essere in un certo modo; e la percezione c.d. proposizionale, mediante la quale si percepisce che[283]. Nel dettaglio sulla percezione proposizionale, essa va intesa come attività di attività di interpretazione, con cui si

---

[280] Il chiasmo considerato si giustifica in quanto l'intelletto è concepito attraverso moduli kantiani, come l'organo dell'unità dell'appercezione che "imprime al flusso delle apparenze il sigillo della necessità, converte in unità necessaria l'unità contingente delle associazioni suggerite dall'esperienza vissuta" (cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 464 ss.).

[281] Così K. R. POPPER, *Poscritto alla logica della scoperta scientifica*, vol. I: *Il realismo e lo scopo della scienza*, Milano, 1984, p. 72.

[282] Se si chiedesse a un osservatore di descrivere le proprie percezioni, questi non escluderebbe la possibilità di ingannarsi. Né la possibilità dell'inganno percettivo né quella che qualcosa non confermi le proprietà manifestate in un primo momento o che appaia diversamente dalle attese o difforme dal contesto sono però sufficienti a indurre ragionevolmente un qualsiasi osservatore a revocare il carattere di evidenza alla percezione (cfr. C.L. MUSATTI, *Il costituirsi dell'esperienza come problema della psicologia empirica contemporanea*, in *Condizioni dell'esperienza e fondazione della psicologia*, a cura di C.L. Musatti, Firenze, 1964, p. 271 ss.).

[283] Cfr. R. AUDI, *Epistemologia. Un'introduzione alla teoria della conoscenza*, Macerata 2016, p. 39 ss.

esamina il "percetto", l'"informazione percettiva", il "contenuto proposizionale doxastico" e, infine, il "contenuto proposizionale complessivo"[284].

L'interpretazione, in questo contesto, è il processo tramite cui avviene l'"estrazione" di un significato che può riguardare non solo il dialogo tra uomini, ma prima ancora il rapporto di ogni uomo con i fatti e le cose che lo circondano[285]. In altro contesto, ma nella stessa direzione, si legge che l'"interpretare" costituisce il *genus* del processo che giunge al comprendere, ossia a stabilire il concetto di fatti e cose[286].

In conclusione, le teorie filosofiche di Croce, Husserl, Merleau-Ponty e Dufrenne suggeriscono che la percezione non è un processo passivo, ma un atto attivo che coinvolge la mente, l'immaginazione e l'intelletto. Le riflessioni epistemologiche, inoltre, pongono l'attenzione sulla percezione proposizionale ossia sulla comprensione e attribuzione di significato agli oggetti percepiti, ciò che va oltre la semplice percezione sensoriale. In tal caso, non ci si limita a rispondere agli stimoli esterni e la percezione consente di accedere alla realtà, offrendo una forma di conoscenza che, sebbene non completamente oggettiva, consente un incontro con il mondo, arricchito dal contesto sociale e personale.

*2.2. Segno e significato.*

Nelle pagine precedenti, si è tentato di mettere in evidenza come la percezione sia l'attività tramite cui l'individuo riconosce e interpreta i segni, attribuendo loro un valore o un significato.

La tematica della percezione può essere collegata allo studio dei segni in quanto entrambi coinvolgono il processo attraverso cui il soggetto attribuisce significato al mondo che lo circonda. Mentre la percezione riguarda il modo in cui gli oggetti si presentano ai nostri sensi, lo studio dei segni esplora come questi oggetti o fenomeni vengano interpretati attraverso un sistema di significanti e

[284] Su detti concetti v. R. AUDI, *op. cit.*, p. 39 ss.

[285] Cfr. H. J. SANDKÜHLER, *Cosa vuol dire "rappresentare" la realtà nella conoscenza?,* in *Percezione, rappresentazione, coscienza. Questioni filosofiche e problemi epistemologici*, cit., p. 61 ss., spec. p. 72.

[286] Cfr. M. ORLANDI, *Introduzione alla logica giuridica*, Bologna, 2021, p. 65 ss.

significati[287]. Il segno viene definito come "qualunque fenomeno percepibile che significa qualcosa per qualcuno, dalle parole del linguaggio alle immagini pittoriche, dai rituali comportamentali ai sintomi medici"[288].

Il segno è ciò che può essere percepito sensorialmente e rimandare ad altra cosa rispetto alla loro percezione immediata, ossia qualcosa è contemporaneamente ciò che è e ciò che non è[289]. Il "segno", secondo il Dizionario Enciclopedico Italiano, è qualcosa (oggetti, fatti, fenomeni) che, oltre a manifestare sé stesso è manifestazione più o meno immediata di un'altra cosa con cui sia in qualche modo connessa. Così, un graffito del tipo "È proibito proibire" dice quel che dice, eppure nello stesso tempo rimanda ad un malessere della gioventù. Pertanto, il supporto di un segno e il contesto nel quale è utilizzato, possono svolgere un ruolo assai importante. Per altro verso non è possibile concepire un segno isolatamente, in quanto ogni segno rimanda pure alla sua assenza (ad es., l'indicatore di n'apparecchiatura è un segno nella misura in cui è acceso, dunque in relazione con "non essere acceso")[290].

Tali preliminari considerazioni consentono, sin da ora, di affermare che quello che noi chiamiamo "segno" nell'uso corrente non può designare soltanto l'immagine acustica, per es. una parola, in quanto quella parola è segno soltanto perché essa porta il concetto, in modo che l'idea della parte sensoriale implica quella del totale[291].

Nel contesto della nostra indagine, è necessario richiamare, seppur sinteticamente, dato il focus del presente lavoro, il contributo di uno dei due principali pionieri della semiotica nel Novecento: Peirce[292]. Egli, in particolare, si

---

[287] Per una lettura specifica e mirata ai temi della percezione e del significato, v. C.S. PEIRCE, *Scritti scelti*, a cura di G. Maddalena, Torino, 2008, la parte del volume che raccoglie i saggi sulla semiotica e la filosofia del linguaggio (in particolare nelle sezioni introduttive dei saggi del 1867-1900). Questi scritti trattano direttamente della connessione tra il fenomeno percepito e il significato che ne deriva, sottolineando il ruolo centrale della percezione nell'interpretazione del segno.

[288] Cfr. V. PISANTY, *voce "Semiotica",* in *Enciclopedia Italiana Treccani online*, p. 1 ss.

[289] Cfr. J. B. GRIZE, *Logica naturale e comunicazioni*, trad. it. di E. Gattico, Roma, 2012, p. 90.

[290] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.,* p. 90 ss.

[291] Cfr. V. PISANTY, *voce "Semiotica",* cit., 1 ss., ove si fa l'esempio della parola "arbor" che porta il concetto di "albero".

[292] L'altro è Saussure il quale introduce alcune dicotomie concettuali destinate a dominare il panorama degli studi linguistici del 900. Saussure ritiene che la lingua sia un sistema di segni dove egli per segno intende ciò che si compone di un significante e di un significato. Cfr. F. DE SAUSSURE,

occupa di una teoria che spieghi come funziona l'attività cognitiva degli esseri umani: di conseguenza, egli intende il segno come il prodotto – necessariamente provvisorio e fallibile – di un processo logico che, partendo dalla registrazione di un "fatto sorprendente" (un evento percepibile che contravviene alle attese dell'interprete), stimola l'attività inferenziale dell'interprete stesso, per approdare alla scelta di un'ipotesi, ovvero al fissarsi di una regola interpretativa che si risolve in una tendenza programmatica all'azione[293].

Nella richiamata teoria, Charles S. Peirce osserva che un segno è una relazione triadica tra un *rappresentamen*, un *interpretante* e un *oggetto*. *Representamen* è la forma del segno; l'*oggetto* è ciò a cui il segno si riferisce; l'*interpretante* è l'idea o il significato generato dal segno[294]. Così, un'impronta sta al cacciatore per il passaggio dell'animale-impressore sotto il rispetto dello scopo che egli si prefigge, ossia catturare la preda. Tra il segno inteso come pura espressione (l'impronta) e l'oggetto che tale segno designa (l'animale-impressore) si frappone un secondo segno, che Peirce chiama *interpretante*, il quale è l'effetto prodotto dal primo segno sulla "quasi-mente" dell'interprete (ad esempio, il pensiero "di qua è passato uno gnu"). Secondo Peirce, pensare è concatenare segni: tutta la nostra vita intellettuale – a cominciare dalle azioni mentali più elementari, come la percezione, fino alla formulazione di ipotesi scientifiche altamente complesse – è cadenzata da un flusso di pensieri-segni, ciascuno dei quali suggerisce qualcosa al pensiero successivo, in un processo potenzialmente infinito che egli chiama *fuga degli interpretanti*. Dunque, il significato di un segno coincide per Peirce con la somma indefinitamente dilatabile degli effetti (o *interpretanti*) che tale segno produce o è virtualmente in grado di produrre su qualcuno[295].

---

*Corso di linguistica generale*, trad. it. di T. De Mauro, Roma-Bari, 1983, p. 98 ss., e D. GAMBARARA, *Significato e segno. Per una semantica del significato*, in AA.VV. *Semantica. Teorie, tendenze e problemi contemporanei*, a cura di Daniele Gambarara, Roma, 1999, p. 25, ove si legge che da Saussure si può riprendere l'indicazione secondo cui il segno si compone di due "entità linguistiche astratte", ossia di un "significante", per cui Saussure impiegava anche il termine "immagine acustica") e di un "significato", per cui l'A. richiamato impiegava anche il termine "concetto"). Qualsiasi segno esiste solo grazie alla relazione tra significante e significato. Il significante è la forma, fonica o grafica, utilizzata per richiamare l'immagine che, nella nostra mente, è associata a un determinato concetto, o significato. I segni senza significato non possono definirsi tali, ma sono fonemi, che costituiscono le unità minime di seconda articolazione (Cfr. G. BERRUTO, M. CERRUTTI, *La linguistica: un corso introduttivo*, Torino, 2017, p. 200 ss.).

[293] Cfr. V. PISANTY, *voce "Semiotica",* cit., p. 1 ss.

[294] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.*, p. 92 ss.

[295] Cfr. ancora C.S. PEIRCE, *Scritti scelti*, cit., p. 215 ss.

Così, distinguendo tra l'oggetto immediato, ovvero l'oggetto come viene percepito attraverso il segno, e l'oggetto reale, che rappresenta la realtà sottostante a quel segno è possibile affermare che la comprensione della realtà è sempre mediata dai segni e dalle interpretazioni che ne facciamo. Tra la sensazione puramente fisica, provocata dalla composizione dei suoni che formano una parola, e la percezione della stessa, sussiste tutta un'attività di discriminazione, di selezione e di integrazione alla quale procede il cervello. Un'immagine mai è data, risulta invece da una costruzione. Per quanto concerne i sistemi linguistici la stessa posizione di una parola in un enunciato è in grado di modificare il valore di questo segno complesso che è l'enunciato: "*Non dice che verrà*" e "*Dice che non verrà*" hanno manifestamente sensi differenti[296].

Così procedendo, vi è da ricordare quanto studiato da Roland Barthes nel caso di immagini. Egli, nella sua opera "Mythologies" del 1957, esplora come segni visivi e linguistici trasmettano significati culturali e sociali attraverso un processo di significazione che va oltre il loro significato immediato. Barthes sostiene che ogni segno, sia esso verbale o visivo, comunica un messaggio che può essere interpretato in modi diversi a seconda del contesto culturale. Ad esempio, un'immagine pubblicitaria di un prodotto può evocare ideali di bellezza, successo o status sociale, influenzando le percezioni e i valori della società. Egli ritiene che i segni non esistano in isolamento, interagendo con altri segni e testi e creando una rete di significati. Questo approccio evidenzia come le interpretazioni siano influenzate dalle esperienze individuali e collettive[297].

Sulla base degli studi di Peirce, tra gli anni Sessanta e Settanta, in diversi ambiti delle scienze umane si assiste a una graduale messa in rilievo del ruolo attivo svolto dall'interprete nei processi di costruzione del senso. Ciò avviene perché si considera insostenibile l'idea che il senso di un testo sia semplicemente dato dal testo stesso, con l'interprete che si limita a decodificare i significati già contenuti al suo interno. Al contrario, le teorie interpretative vedono il senso come il risultato di un processo cooperativo (e talvolta conflittuale) tra testo e interprete. A questo filone di ricerche appartiene la semiotica interpretativa di Umberto Eco.

[296] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.,* p. 92 ss.

[297] Cfr. R. BARTHES, *Mythologies (1957),* trad. eng. di Annette Lavers, New York, 1972, p. 107 ss.

Quest'ultimo introduce il concetto di testi "aperti" e "chiusi". I testi aperti permettono molteplici interpretazioni e richiedono la cooperazione del lettore, mentre i testi chiusi dirigono verso una sola lettura, limitando le possibilità interpretative[298].

Nell'affrontare la relazione tra segno e significato, dopo aver considerato la teoria dei segni di Peirce, la quale (come rilevato) si fonda sulla idea del segno quale entità triadica che coinvolge l'oggetto, il segno stesso e l'interpretante, che media l'interpretazione del segno, occorre richiamare il pensiero di Frege, il quale parimenti si occupa del legame tra segno e significato.

Nel dettaglio, Frege ritiene che il significato di un segno sia strettamente legato al concetto che esso esprime e al suo riferimento al mondo esterno, senza necessariamente coinvolgere un processo interpretativo continuo come per Peirce. Egli introduce la distinzione tra senso (*Sinn*) e significato (*Bedeutung*) per chiarire come le espressioni linguistiche si riferiscano agli oggetti[299]. Il binomio *Sinn* e *Bedeutung* è stato diversamente tradotto anche come connotazione e denotazione. Ad ogni modo con il primo si intende il modo in cui quell'oggetto è presentato, con il secondo l'oggetto reale a cui si riferisce l'espressione[300].

Dal significato e dal senso di un segno va tenuta distinta la rappresentazione che lo accompagna. Se il significato di un segno è un oggetto percepibile coi sensi, la rappresentazione che ho di esso è invece una immagine, originatasi dal ricordo sia delle impressioni sensoriali che delle mie attività[301]. Dunque, la rappresentazione mentale (*Vorstellungen*) è ciò che varia da individuo a individuo. Nella sua opera *Über Sinn und Bedeutung* Frege si occupa di considerare le nozioni di senso e significato con riguardo tanto ai nomi propri, quanto ai concetti (e alle funzioni), quanto agli enunciati. Con riguardo agli enunciati, Frege spiega che il

---

[298] Su cui v. U. ECO, *Trattato di semiotica generale*, cit., 200 ss.

[299] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.*, p. 93 ss.

[300] Cfr. P. GENESINI, *Friedrich Gottlob Frege. Senso e significato (Über Sinn und Bedeutung)* 1892, Padova, 1998, p. 9 ss., ove si legge che in genere ad un dato segno corrisponde un senso determinato, e a questo corrisponde di nuovo un significato determinato; invece a un dato significato (cioè a un dato oggetto) non corrisponde sempre un unico senso. Insomma, un segno —>un senso —>un significato ma un significato —> molti sensi (oggetto) È possibile che un enunciato costruito in modo grammaticalmente corretto abbia un senso. Ciò non implica che ad esso corrisponda sempre un significato. Ad esempio: l'espressione "la serie meno convergente" ha un senso, man non un significato, perché, data una qualunque serie convergente, se ne può trovare un'altra pure convergente, ma meno della prima.

[301] Ancora v. P. GENESINI, *Friedrich Gottlob Frege*, cit., p. 9 ss.

significato di un enunciato è il suo valore di verità, mentre il senso è il pensiero che esso esprime. Come nel caso del senso dei nomi propri, anche il pensiero è oggettivo: è tale oggettività che spiega perché possiamo comprendere e farci comprendere dagli altri. In una lingua logicamente perfetta, quale vuole essere la sua ideografia, ogni segno deve avere tanto un senso quanto un significato[302].

In proposito, vi è da considerare che la distinzione fra senso e significato di Frege è stata ripresa, con un approfondimento sulla questione del significato di un termine, da Hilary Putnam, il quale ritiene che occorra distinguere tra il significato denotativo chiaro, che si riferisce all'oggetto o alla categoria a cui la parola fa riferimento, e significati connotativi che includono le associazioni emotive e culturali che gli individui possono avere. Questo implica che il significato di una parola è dinamico e può variare a seconda delle esperienze personali e del contesto sociale[303]. Ancora, si legge che significato può essere denotativo (quando è descrittivo o letterale) e connotativo (quando è culturale, affettivo, emotivo, valutativo)[304]. Dunque, il denotato è il significato letterale di una parola, di una frase, di una immagine, ossia il primo significato; il connotato è un significato più ampio relativo alla cultura o all'esperienza il quale può sconfinare nel senso, quale capacità di ricevere segnali e impressioni da stimoli esterni o interni, elaborarli e trasformarli in opinioni e giudizi. Non a caso, il costruttivismo parla di realtà di primo e secondo ordine. La prima è ciò che si sperimenta direttamente mediante i cinque sensi, la seconda è quella descritta, raccontata, raffigurata, interpretata attraverso i cinque sensi. La distinzione tra denotato e connotato ha rilievo non solo con riferimento al linguaggio ma anche con riferimento alle immagini[305].

In ultima considerazione, vi è da rilevare che quando il segno viene percepito gli viene attribuito un significato oggettivo e un senso soggettivo,

---

[302] Cfr. P. GENESINI, *op. cit.* p. 9 ss.

[303] Hilary Putnam sostiene che il significato di un termine non può essere ridotto a un insieme di descrizioni che identificano il suo referente. Questo porta a una comprensione più complessa del significato, che include sia il riferimento diretto (denotazione) sia le connotazioni e le implicazioni culturali (cfr. H. PUTNAM, *Mind, language, and reality: Philosophical Papers*, II, New York, 1975, p. 215).

[304] Cfr. https://www.problemsetting.it/atlante-di-problem-solving/comunicazione/senso-e-significato/.

[305] Cfr.https://www.problemsetting.it/atlante-di-problem-solving/comunicazione/senso-e-significato/, per considerazioni intorno alla possibilità di distinguere ciò che attiene al piano denotativo e ciò che attiene al piano connotativo in ordine al quadro "Bacio di Giuda" di Giotto.

personale, dipendente dal punto di vista dell'individuo, che produce una rappresentazione mentale sempre soggettiva. Il tutto è collegato ad un referente che è la "cosa" che sta dietro parole e immagini. Il segno (che può essere un fatto, un oggetto, una figura, una manifestazione, un fenomeno) produce un significato e un senso e rappresenta il referente (ad es., la parola "mela" ha come referente l'elemento concreto e specifico come la mela Golden che si sta per mangiare, oppure il concetto astratto di mela che comprende tutte le mele possibili e nessuna mela in particolare[306]).

Ora, quando si parla di significato oggettivo del segno ci si riferisce ad un valore di verità che è convenzionale (ossia, tutti lo accettano: ad es., tutti accettano che la luce rossa significhi "stop"). In altre parole, si tratta di un significato condiviso da un gruppo sociale e si basa su regole (o codici) che sono accettate e riconosciuti collettivamente. Invero, ogni segno fa anche parte di un sistema, sia che si tratti di segni semplici sia di quelli più complessi come quelli di una lingua e l'accoppiamento di due sistemi, che serva a mettere in rapporto almeno due entità, identificate ciascuna secondo uno dei due sistemi, determina i "codici"[307]. I codici rappresentano l'insieme di corrispondenze fissatesi per convenzione, fra qualcosa e qualcos'altro che fornisce le regole di interpretazione dei segni. In proposito si legge che tutti i sistemi di comunicazione sono dei codici: i segni linguistici, ad esempio, costituiscono il codice lingua[308]. Peraltro, nulla impedisce che un codice mai esista se non entro un gruppo sociale, fatto che costituisce un sempre più forte legame tra i suoi membri[309].

*2.3. La rappresentazione mentale*.

Si è anticipato che la rappresentazione mentale è una conseguenza dello stimolo percettivo, uno stato o processo mentale che ha come riferimento un

[306] Cfr. https://www.problemsetting.it/atlante-di-problem-solving/comunicazione/senso-e-significato/.

[307] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.*, p. 90 ss.

[308] Cfr. G. BERRUTO, M. CERRUTTI, *La linguistica: un corso introduttivo*, cit., p. 200 ss.

[309] Cfr. J. B. GRIZE, *op. cit.*, p. 91, ove si legge che niente impone che i codici "…------…" indichino segni di pericolo.

oggetto[310]. Sul punto si è osservato che nessuna rappresentazione, anche se costruita a partire da processi di elaborazione di percezione, costituisce una copia della realtà; si tratta, infatti, di una delle possibili rappresentazioni che ciascuna persona può elaborare della realtà esterna[311].

Le rappresentazioni mentali, dunque, non sono una riproduzione fotografica della realtà, ma il risultato dell'elaborazione dei dati in base alla storia personale[312]. Così, ad esempio, la lettura di un brano con il linguaggio semplice può evocare immediatamente una visione, una rappresentazione, cioè di quella che dovrebbe essere la realtà, ma non di quella che è realmente in senso oggettivo, né tantomeno di quella che vuole comunicarci l'autore, ma dell'immagine rappresentativa che il lettore riesce a costruire mediante le proprie rappresentazioni[313].

Ogni rappresentazione è influenzata dal modo in cui pensiamo e percepiamo l'ambiente. Si può asserire che esistono tante realtà, tanti modi di vedere il mondo, tanti quanti sono le persone stesse[314].

L'accesso al mondo esterno – e quindi la percezione che si ha di esso in quanto mondo "esterno" – rappresentato dal soggetto percipiente, è veicolata dalla costituzione di stati rappresentazionali strutturati[315]. "Ogni esperienza è soggettiva.

---

[310] Cfr. anche B. PAPINEAU, *Reality and Representation*, Oxford, 1987, p. 48 ss., ove si legge che una rappresentazione rende presente un "qualcosa" di reale e di esterno attraverso la realizzazione di atti cognitivi.

[311] Cfr. R. POPOLO, C. PETROCCHI, *Le rappresentazioni mentali in psicoterapia cognitiva*, in *atque materiali tra filosofia e psicoterapia*, 16, 2015, p. 245 ss.

[312] Cfr. R. CICINELLI, *Le rappresentazioni mentali*, in *State of mind. Il giornale delle Scienze Psicologiche*, 2023, p. 2 ss.

[313] Cfr., ancora, R. CICINELLI, *Le rappresentazioni mentali*, cit., p. 2 ss.

[314] Cfr. R. CICINELLI, *Le rappresentazioni mentali*, cit., p. 2 ss., ove si considera il seguente esempio: un gruppo di quattro amici che si reca al cinema. È indubbio che, pur vedendo la stessa sequenza di fotogrammi, ciascuno avrà una reazione diversa al film. Sebbene questa osservazione possa essere oggetto di discussione, accettiamo l'ipotesi che tutti assistano alla stessa proiezione. Eppure, alcuni potrebbero ritenere il film straordinario, altri meno entusiasti, e altri ancora potrebbero giudicarlo negativamente. La ragione risiede nel fatto che la percezione del film sarà inevitabilmente influenzata dalle preferenze e dai gusti personali di ciascun individuo, che lo "vedrà" attraverso le proprie aspettative soggettive. Alcuni apprezzeranno la fotografia, altri la sceneggiatura, altri ancora criticheranno la ricostruzione storica o sociale, mentre qualcuno condividerà o meno i messaggi culturali trasmessi dalla trama. In sintesi, ognuno costruirà una rappresentazione mentale del film, plasmata dal proprio bagaglio di esperienze, conoscenze e convinzioni. Questo processo darà vita a una mappa mentale che non corrisponde oggettivamente alla realtà, ma che è il frutto di un'elaborazione personale.

[315] Cfr. L. PASTORE, S. DELL'ANTONIO, *Premessa*, in *Percezione, rappresentazione, coscienza. Questioni filosofiche e problemi epistemologici*, Pisa, 2009, p. 9 ss. Ed ancora, v. H. J. SANDKÜHLER, *Cosa vuol dire "rappresentare" la realtà nella conoscenza?*, in *Percezione, rappresentazione, coscienza. Questioni filosofiche e problemi epistemologici*, cit., p. 80, ove si legge che la realtà non è data ai soggetti in maniera precostituita, non si tratta di una realtà indipendente

[...] è il nostro cervello a costruire le immagini che noi crediamo di "percepire". È significativo che ogni percezione – ogni percezione conscia – abbia le caratteristiche di un'immagine [...]. L'esperienza del mondo esterno è sempre mediata da specifici organi di senso e da specifici canali neurali. In questa misura, gli oggetti sono mie creazioni e l'esperienza che ho di essi è soggettiva, non oggettiva"[316].

Le rappresentazioni mentali possono comprendere vari tipi di rappresentazioni cognitive che non sono necessariamente legate a un ragionamento logico, ma piuttosto all'elaborazione di informazioni generali o alla memorizzazione di elementi della realtà. Possono essere visive, sensoriali, concettuali o proposizionali[317]. Le rappresentazioni proposizionali sono simili ai concetti linguistici. Una proposizione non è un'immagine mentale, ma un enunciato che può essere vero o falso e che descrive relazioni logiche tra idee. Le rappresentazioni proposizionali sono fondamentali per il ragionamento deduttivo, dove si manipolano le relazioni tra i concetti per trarre conclusioni. Esempi di rappresentazioni proposizionali: sono "se piove, allora la strada è bagnata" o "tutti gli uomini sono mortali" [318].

Dunque, si distingue tra "rappresentazioni analogiche" e "rappresentazioni proposizionali". Le prime, per immagine, consentono di riprodurre e di mantenere nella mente le relazioni strutturali e le caratteristiche distintive di ciò che viene rappresentato, alla stregua di una riproduzione fisica: così come l'ambiente che ci circonda o le scene di cui siamo protagonisti o spettatori possono essere riprodotti in rappresentazioni esterne come fotografie, dipinti o diagrammi, gli stessi oggetti possono trovare una qualche forma di rappresentazione a livello mentale[319].

---

dalla coscienza, che noi, nella nostra conoscenza, dobbiamo limitarci semplicemente a riprodurre, copiandola. Nello stesso senso, più di recente, v. B. LOTTO, *Percezioni. Come il cervello costruisce il mondo*, Torino, 2017 p.14 ss., ove si legge che il cervello dà l'impressione che le nostre percezioni siano oggettivamente reali, eppure i processi sensoriali che consentono la percezione impediscono un accesso diretto alla realtà. I cinque sensi dell'uomo sono come la tastiera di un computer: sono il mezzo tramite cui le informazioni provenienti dal mondo esterno entrano in noi, però hanno molto poco a che fare con ciò che viene poi esperito come percezione.

[316] Cfr. G. BATESON, *Mente e natura*, Milano 1984, p. 48-49.

[317] Cfr. P.N. JOHNSON-LAIRD, *Modelli mentali. Verso una scienza cognitiva del linguaggio, dell'inferenza e della coscienza*, Bologna, 1988, p. 47 ss.

[318] Cfr. P.N. JOHNSON-LAIRD, *Modelli mentali. Verso una scienza cognitiva del linguaggio, dell'inferenza e della coscienza*, cit., p. 47 ss.

[319] Cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *op. cit.*, p. 143 ss.

Inoltre, il mondo esterno si è detto che può trovare una forma mentale come "rappresentazione proposizionale". Le rappresentazioni, in questo preciso senso, costituiscono entità linguistiche che stanno al posto di o che descrivono entità non linguistiche[320]. Si legge che le proposizioni sono rappresentazioni astratte, descrizioni degli oggetti ed eventi che rappresentano e perciò non catturano né contengono le caratteristiche fisiche di ciò che rappresentano: la descrizione del Colosseo, per quanto minuziosa, non potrà mai "contenere" le caratteristiche fisiche di questa bellezza monumentale. Analogamente, la rappresentazione mentale di quegli oggetti ed eventi su base proposizionale presenta gli stessi caratteri della descrizione[321].

Si è rilevato che, in una scala ideale di crescente complessità, la prima forma di rappresentazione è quella analogica o per immagine, seguita dalla rappresentazione proposizionale semplice, che comprende categorie e concetti naturali e concreti. Infine, si giunge alla rappresentazione proposizionale complessa, che riguarda categorie e concetti artificiali e astratti, come ad esempio la rappresentazione mentale dei significati, anche nelle sue forme più complesse, costituite da concetti astratti che ne rappresentano le unità fondamentali[322].

---

[320] Cfr. H. J. SANDKÜHLER, *Cosa vuol dire "rappresentare" la realtà nella conoscenza?*, in *Percezione, rappresentazione, coscienza. Questioni filosofiche e problemi epistemologici*, cit., p. 61 ss.

[321] Cfr. R. NICOLETTI, R. RUMIATI, *op. cit.*, p. 132.

[322] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento*, cit., p. 69 ss., il quale, nel contesto di una riflessione volta a soffermarsi con maggior dettaglio sulle conseguenze, dal punto di vista cognitivo, della percezione di uno stimolo, rileva che gli stimoli possono essere di diversa natura: visivi, tattili, olfattivi, del gusto, uditivi diversi dalle parole di una lingua (un miagolio, una sirena del l'ambulanza, ecc.), uditivi dei suoni di una lingua (parole, o comunque termini e proposizioni linguistiche). Secondo la "teoria della doppia codifica" esistono due sistemi simbolici ma interconnessi, specializzati per codificare, organizzare, trasformare, immagazzinare e recuperare l'informazione veicolata dallo stimolo. I due sistemi di sistemi di codifica usano due differenti rappresentazioni mentali. Il primo tipo di rappresentazioni, dette "*imagens*", costituisce la modalità elettiva di elaborazione delle informazioni non verbali e viene attivato nell'esplora zione di scene o nella generazione delle immagini mentali. Gli "*imagens*" operano in maniera sincrona o in parallelo, perciò tutti i costituenti di un'immagine sono disponibili nello stesso momento. Il secondo tipo di rappresentazioni, dette "*logogens*", costituisce, invece, la modalità privilegiata per l'elaborazione delle informazioni di tipo linguistico. I "*logogens*" operano in maniera sequenziale, poiché in una frase sintatticamente appropriata le parole si presentano una alla volta. In proposito, si consideri che a volte possono venire in considerazione scopi specifici e particolari, diversi rispetto a quelli per i quali un determinato oggetto viene normalmente apprezzato: la prima cosa che viene in mente, ad es., di fronte ad un particolare mobile è che si tratti di una sedia; ma potrebbe venire in mente che si tratti di legna da ardere se un individuo si trovasse nella sua casa di montagna, non vi fosse legna a disposizione per riscaldarsi al camino e la sedia non fosse più utile per la sua funzione

Questo schema può essere applicato al contesto processuale, dove il giudice costruisce il proprio convincimento attraverso una successione di "rappresentazioni mentali", giungendo alla "presa di decisione" riguardo a cosa un determinato fatto probatorio percepito possa rivelare su un fatto ignoto e rilevante da provare.

*2.4. Prime conclusioni in tema di percezione e interpretazione del fatto probatorio.*

Le riflessioni che precedono, come avremo modo di vedere più avanti, si rivelano particolarmente aderenti alla tematica del vizio di travisamento della prova e alla sua sindacabilità in Cassazione. La consapevolezza che, ancora oggi, l'opinione dominante ritiene l'esperienza percettiva significativamente condizionata – non sul piano del percetto, ma sicuramente su quello del giudizio percettivo[323] – dai sistemi di riferimento culturale, dalla conoscenza di sfondo e dalle strutture psicologiche di colui che percepisce un determinato oggetto, nonché la distinzione tra diverse tipologie di percezione (semplice, oggettuale e proposizionale) pone un'importante chiave di lettura per comprendere la tipologia di errori percettivi su fatti probatori in cui può incorrere il giudice nella ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare.

Nel contesto processuale, come vedremo, le considerazioni qui svolte, ci porteranno a mettere in evidenza la distinzione tra percezione (in senso stretto) ed interpretazione dei segni con funzione probatoria. In altri termini, vedremo che anche nel processo può distinguersi la svista materiale su un fatto probatorio e l'errore che determina una alterazione del significato obbiettivo di un fatto probatorio. In entrambi casi, dalla decisione risulta un contrasto tra l'informazione probatoria presente agli atti e l'informazione probatoria posta alla base della decisione del giudice.

primaria (più ampiamente sui concetti cfr. E. LALUMERA, *Cosa sono i concetti?*, Roma-Bari, 2009).

[323] Così v. R.POLI, *Prova e convincimento*, cit., p. 67, il quale richiama la distinzione tra percetto e giudizio percettivo riconducibile a C.S. Peirce.

*3. La valutazione in senso stretto del fatto probatorio.*

Nel contesto processuale, alla percezione segue la fase di valutazione in senso stretto del fatto probatorio, a sua volta composta da: a) l'assegnazione del valore probatorio al fatto; b) l'individuazione della regola di connessione (massima d'esperienza) in cui si va a misurare quanto i fatti probatori supportino il giudizio vertente sul fatto ignoto e rilevante da provare individuazione della regola di connessione; c) assegnazione della forza del nesso di conseguenzialità tra premesse probatorie e conclusione; d) presa di decisione e fissazione dei criteri nella motivazione della sentenza[324].

L'operazione di attribuzione del valore probatorio concerne gli elementi conoscitivi appresi di portata grezza[325]: tale tipo di operazione mentale, realizzata in via analitica, riguarda ciascun elemento emerso all'esisto della fase di acquisizione[326].

All'elemento percepito e dotato di un significato gli va attribuito un valore probativo[327]. Con tale attività si determina l'idoneità dello stesso ad offrire elementi di conoscenza in ordine all'esistenza del fatto ignoto e controverso: segnatamente, si afferma che il giudice prende in esame il segno con funzione probatoria interpretato e gli assegna il valore probatorio, il quale esprime la misura di quanto l'esistenza dell'elemento di prova A dice in ordine alla esistenza del fatto da provare B. Si individua il rapporto di probatività tra l'elemento di prova A ed il fatto ignoto B. Detto in termini di probabilità, il valore probatorio esprime la probabilità di B dato A[328].

A ciò va aggiunto che, di regola, il giudice di merito si trova ad accertare un fatto (ignoto e rilevante) che è non già un fatto semplice, ma una fattispecie

---

[324] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento*, cit., p. 109.

[325] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 107.

[326] Cfr. ancora A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 107.

[327] Al giudice è consentito un apprezzamento sulla capacità dello strumento impiegato di ottenere un risultato concretamente fruibile per la verifica in ordine all'esistenza del fatto ignoto da provare (cfr. G. UBERTIS, *Prova scientifica e giustizia penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2016, pag. 1192 ss.).

[328] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale*, p. 6 ss., il quale precisa che la probabilità (cui si è fatto riferimento nel testo) può essere espressa in gradi, quindi, può essere minima, bassa, media, medio-alta, alta, altissima, etc. In proposito, si consideri quanto rilevato da G. UBERTIS, *Prova scientifica e giustizia penale*, cit., p. 1192 ss., con riferimento all'istruzione probatoria sviluppata in conformità allo stato delle conoscenze nel momento di emanazione della sentenza.

complessa cui si riferiscono una pluralità di prove. Pertanto, egli dovrà rapportare l'attendibilità, il peso, il numero, nonché la convergenza delle prove così come percepite nella fase precedente al fine di individuare un risultato conoscitivo che sia probabile[329]. Detto altrimenti: all'attività mediante cui, analiticamente, ciascun elemento di prova diventa risultato probatorio, segue una attività che, sinteticamente, mettendo insieme i risultati di prova configura un risultato globale e terminativo[330].

Ora, il paradigma normativo che si rivela di fondamentale importanza in questa attività è l'art. 116, primo comma, c.p.c., il quale, riferendosi alla valutazione in senso ampio, prescrive che tanto la valutazione analitica degli elementi probatori quanto la successiva valutazione complessiva siano effettuate secondo il "prudente apprezzamento" del giudice. Sul significato di "prudente apprezzamento", il quale risulta particolarmente arduo da definire con precisione, giova qui osservare che la valutazione del giudice è cosa diversa dal suo convincimento, in quanto, come è noto, essa non può essere "libera" – se non intesa tale libertà in contrapposizione all'efficacia vincolante delle prove legali –, ma deve essere compiuta nel rispetto delle regole logiche, di esperienza e giuridiche[331].

Il giudice valuta secondo il suo prudente apprezzamento, cioè con l'uso della ragione e dell'esperienza[332]. La valutazione della prova non è libera, nel senso che il giudice può formare il suo convincimento in modo soggettivamente arbitrario, in quanto egli deve impiegare in modo ragionato la logica e il buon senso, sotto la guida dall'esperienza della vita[333]. Segue da ciò che l'esatta individuazione del significato del "prudente apprezzamento" deve avvenire per via di

---

[329] Cfr. N. MANNARINO, *op. cit*., p. 35.

[330] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica*, cit., p. 107.

[331] Per ulteriori argomentazioni critiche in ordine all'assimilazione tra libera valutazione e libero convincimento del giudice, v. S. PATTI, *Libero convincimento e valutazione delle prove*, in *Riv. dir. proc*., 1985, p. 481 ss., secondo il quale non è opportuno assimilare la libera valutazione della prova e il libero convincimento, dal momento che la prima indica un'attività, un modo di procedere, che necessariamente precede il formarsi del convincimento del giudice. Inoltre, la precisa scelta linguistica operata dal legislatore del 1942 all'interno dell'art. 116, primo comma, c.p.c., che ha introdotto un vero e proprio canone, porta ad escludere che il prudente apprezzamento possa essere *tout court* assimilato al principio del libero convincimento del giudice (in tal senso, v. anche A. CARRATTA, *Prova e convincimento del giudice nel processo civile*, in *Riv. dir. proc*., 2003, p. 30 ss.). In una prospettiva diversa si pone M. TARUFFO, voce *Libero convincimento del giudice*, in *Enc. giur. Treccani*, XVIII, Roma, 1990, p. 6 ss.

[332] Cfr. E.T. LIEBMAN, *op. ult. cit.*, p. 262.

[333] Ancora cfr. E.T. LIEBMAN, *op. ult. cit.*, p. 262.

"eterointegrazione", facendo ricorso alle regole della logica e a quelle offerte dalla comune esperienza.

Nel dettaglio, la valutazione delle prove deve essere compiuta mediante inferenze che *ab interno*, osservino le regole della logica e della ragionevolezza secondo il *sensus communis*, ossia le conoscenze umane generalmente riconosciute[334]. Il prudente apprezzamento non equivale a mero arbitrio ma deve intendersi come la necessità di attuare una valutazione probatoria razionale e priva di momenti emozionali[335]. In tale direzione, il giudice deve osservare le regole d'esperienza generalmente accettate nell'ambito della cultura della collettività sociale di riferimento[336]. Questo si spiega perché gli spazi di discrezionalità devono esser circoscritti entro il confine di premesse plausibili e argomentazioni logicamente congrue[337].

Inoltre, *ab externo*, le inferenze sviluppate devono essere coerenti rispetto al *thema probandum* e al contenuto degli elementi di prova acquisiti[338].

Quanto considerato consente di affermare che l'inferenza è un'argomentazione con la quale il soggetto del ragionamento dispone, da un lato, di una regola d'esperienza, dall'altro, delle caratteristiche dello strumento probatorio nel caso concreto (le caratteristiche fisiche, il significato, l'uso e la funzione dell'elemento probatorio), ed attraverso tali elementi egli procede ad un complesso circolo ermeneutico tra caso concreto e regola generale per verificare se ed in che misura le specifiche qualità dello strumento probatorio possono essere incluse nella regola generale e se, per l'effetto, questa può essere applicata a quello[339].

La linea inferenziale, muovendo dalle premesse probatorie, perviene all'affermazione dell'esistenza del fatto ignoto da provare. Invero, vi è da

---

[334] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, Torino, 2015, p. 131 ss.

[335] In proposito cfr. S. PATTI, *Libero convincimento e valutazione delle prove*, cit., p. 492 e L.P. COMOGLIO, *Le prove civili*, Torino, 2010, p. 63 ss.

[336] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 131. In argomento v. altresì M. BOVE, *Giudizio di fatto e sindacato della corte di cassazione: riflessioni sul nuovo art. 360 n. 5 c.p.c.*, in *Il giusto processo civile*, 2012, p. 677 ss.

[337] Cfr. A. COSTANZO, T. RAFARACI, *La ricostruzione del fatto come evento singolo*, cit., p. 74.

[338] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 131.

[339] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale*, cit., p. 122.

considerare che la struttura inferenziale, in tema di valutazione della prova, si fonda su più elementi: la premessa, il fatto ignoto che deve essere provato e, infine, il criterio impiegato per formulare l'inferenza.

Relativamente alla premessa di tale ragionamento, va considerato che essa deve essere "nota", in quanto dotata di una sua univocità, oltre che correlata al fatto ignoto da provare[340].

In ordine al fatto ignoto da provare, occorre ricordare che, nel contesto del ragionamento inferenziale probatorio, si è messo in evidenza come il fatto "ignorato" sia individuato dalle stesse parti come ipotesi da verificare e, dunque, prefigurato come possibile conclusione dell'inferenza[341]. Di qui si afferma che non si tratta tanto di un "fatto" ignorato, ma di una proposizione vertente su un fatto rilevante, che è controversa e non ancora provata come vera o falsa, poiché ciò che viene ignorato non è il fatto ma la verità o la falsità della proposizione che lo descrive[342].

Quanto, infine, alla relazione tra i due fatti o, meglio, al collante di natura logica - semantica tra proposizione vertenti sui fatti, non si tratta inevitabilmente di un nesso di derivazione necessaria ed univoca, in quanto è sufficiente che l'inferenza sia fondata sull'*id quod plerumque accidi* e che, dunque, non ci si ponga al di fuori di ciò che la esperienza afferma[343].

Una volta che il ragionamento probatorio ha raggiunto il suo scopo, nel senso che le evidenze disponibili hanno (oppure non hanno) convinto il giudice dell'esistenza del fatto incerto e controverso, vi è il momento della presa di decisione. Con maggior dettaglio, secondo il convincimento soggettivo del decidente, all'esito del ragionamento probatorio l'evidenza disponibile A è idonea (o non è idonea) a far ritenere probabile il fatto incerto B nei termini che raggiungono lo standard di prova richiesto dalla legge per ritenere quel fatto provato nel processo. L'inferenza ha quindi determinato nel giudice la credenza secondo cui

---

[340] Cfr. L. P. COMOGLIO, *La prova*, cit., p. 669, ove si legge che "si postula come irrinunciabile l'esigenza che i fatti noti (in quanto già certi, o comunque già accertati con autonome prove, e di per sé univoci) risultino correlati ai fatti ignoti".

[341] Cfr. M. TARUFFO, *Le prove per induzione*, in AA.VV., *La prova nel processo civile*, cit., p. 1105 ss.

[342] Cfr. M. TARUFFO, *Certezza e probabilità nelle presunzioni*, in *Foro it.*, V, 1974, c. 96 ss.

[343] Cfr. M. TARUFFO, *Certezza e probabilità nelle presunzioni*, cit., c. 96.

l'evidenza A è idonea (o non è idonea) a far ritenere probabile il fatto B al punto richiesto dalla legge per poterlo ritenere provato e portarlo legittimamente a fondamento della sua sentenza[344]. Successivamente, vi è la stesura della motivazione ove il giudice fissa e specifica definitivamente, per sé e per i destinatari del suo provvedimento, ogni aspetto costitutivo della sua elaborata decisione. La motivazione traduce, mette a fuoco e cristallizza in forme linguistiche lo stadio cognitivo del raggiunto convincimento e dei criteri che lo giustificano[345].

*3.1. (Segue): Le massime d'esperienza.*

Particolare rilievo ha l'attività di individuazione della regola di connessione (massima d'esperienza, comune o tecnico-scientifica) tra premesse probatorie e conclusione probatoria. Le massime d'esperienza costituiscono strumenti conoscitivi che il giudice impiega nell'ambito della ricostruzione del fatto e, per tale ragione, rappresentano "un elemento cardine nella struttura del giudizio di fatto"[346].

La prima concettualizzazione di detti strumenti conoscitivi si deve a Friedrich Stein, per il quale le massime d'esperienza sono giudizi ipotetici di contenuto generale, indipendenti dal caso concreto da decidersi nel processo e dalle singole circostanze, conquistati con l'esperienza ma autonomi nei confronti dei singoli casi, dalla cui osservazione sono dedotti ed oltre ai quali devono valere per i nuovi casi[347]. Stein àncora la base della vincolatività delle massime d'esperienza

---

[344] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento*, cit., p. 109 ss.

[345] Più ampiamente sul punto cfr., ancora, R. POLI, *Prova e convincimento*, cit., p. 109 ss.

[346] Cfr. M. TARUFFO, *Studi sulla rilevanza della prova*, Padova, 1970, p. 198. Sulla nozione riportata nel testo, si vedano anche M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, p. 163 e G. UBERTIS, voce *Prova (in generale)*, in *Digesto pen.*, X, Torino, 1995, p. 308.

[347] Vedi F. STEIN, *Das private Wissen des Richters: Untersuchungen zum Beweisrecht beider Prozesse*, Leipzig, 1893, p. 21 ss.). Sul punto cfr. anche M. TARUFFO, *Senso comune, esperienza e scienza nel ragionamento del giudice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 682 e ID., *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, ivi, 2009, p. 551. Sulla concezione di Stein è stato osservato che appare erroneo considerare completamente indipendenti e autonome le suddette massime. Invero, si osserva che quelle regole, le quali dovrebbero fungere da paradigmi per la valutazione probatoria, non sono né irrefutabili né autonome rispetto al caso di specie, in quanto la regola non è mai svincolata al caso concreto; infatti, la valutazione avviene in base a dei criteri che emergono dai dati delle singole esperienze e perciò non travalicano quei limiti, ma restano circoscritte al caso in esame (cfr. G. CALOGERO, *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione*, cit., p. 52 ss., nonché M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, cit., p. 163).

nel loro carattere di generalità, ovverosia il loro essere diffusamente conosciute, considerate quali regole e rispettate come tali[348].

Si è osservato come la massima d'esperienza sia una regola di comportamento che esprime quello che avviene nella maggior parte dei casi (*id quo plerumque accidit*); più precisamente, essa è una regola ricavabile da casi simili[349]. È il carattere di "massime" che comporta la loro enunciazione nella forma di regole (proposizioni di natura tendenzialmente generale), le quali si riferiscono ad una pluralità di fatti o di comportamenti, la cui conoscenza deriva dalla esperienza degli stessi fatti o da comportamenti che si verificano regolarmente[350]. Seguendo tale prospettiva, si tratta di regole generali che il giudice trae dall'esperienza di determinati avvenimenti, cioè secondo l'*id quod plerumque accidit*[351].

Ancora, si afferma che le massime d'esperienza sono "tutte quelle nozioni generali, acquisite attraverso l'esperienza delle cose dalla più elementare alla più scientifica"[352]e la loro funzione è "quella di rapportare esperienza passata ed esperienza presente"[353].

Il concetto di massima d'esperienza, di norma, viene ricondotto all'ambito della conoscenza, ossia nella sfera della cultura media, intesa come senso comune, sebbene non si esaurisca in essa. In effetti, il concetto di massima d'esperienza, pur trovandosi in essa, è più ristretto e non coincide perfettamente con quello di senso comune e cultura media. Il "senso comune", infatti, rappresenta un concetto di portata più ampia: tale nozione può includere: 1) le condizioni fondamentali che determinano sia ciò che è pensabile o esprimibile, sia le modalità con cui può essere pensato o espresso, nella cultura di un determinato periodo storico; 2) un insieme intermedio di nozioni specifiche e contingenti, espresse sotto forma di massime o regole, che si ritengono derivanti dall'esperienza comune; 3) i singoli dati di conoscenza, che costituiscono gran parte del patrimonio culturale, e che si

[348] Cfr. ancora F. STEIN, *Das private Wissen des Richters*, cit., p. 16 ss.

[349] Cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 34.

[350] Cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 553.

[351] Cfr. M. TARUFFO, *Funzione della prova: la funzione dimostrativa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997, p. 559.

[352] G. CALOGERO, *La logica del giudice*, cit., p. 101.

[353] Cfr. M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, cit., p. 126.

suppongono essere l'"idealtipo" dell'uomo medio in un dato luogo, contesto sociale e momento storico[354].

Detto ciò, è necessario ora considerare che, nell'ambito processuale, si adotta un'accezione piuttosto generica di massime d'esperienza, che ingloba al suo interno nozioni talvolta assai distanti tra loro. Queste spaziano dalle leggi scientifiche alle generalizzazioni fondate sull'*id quod plerumque accidit*, dalle leggi caratterizzate da frequenze statistiche elevate fino a veri e propri pregiudizi.

Nel dettaglio, ci sono quelle massime che si fondano su generalizzazioni considerabili valide perché corrispondono alle modalità attraverso cui un accadimento si verifica nella realtà effettiva. Un esempio di generalizzazione valida è dato dalla proposizione "tutti gli uomini sono mortali": questo è ciò che dimostra l'esperienza e tale massima sarà valida in tutti i casi possibili finché non si assisterà al contrario, ossia che esiste un uomo immortale. Questo tipo di generalizzazione ha il proprio fondamento in conoscenze che sono state scientificamente confermate e convalidate: è la situazione in cui le leggi scientifiche o naturali, spiegando i fenomeni, sostengono che, se si verifica un determinato fatto (fatto X) a questo seguirà un altro (fatto Y)[355]. In tal caso, tenuto conto che si tratta di materie che richiedono specifiche competenze tecniche o scientifiche il giudice deve affidarsi a persone che hanno conoscenze specialistiche in quella determinata disciplina. Pertanto, saranno costoro che valutano quale legge è applicabile ad un determinato fatto[356].

Nondimeno, generalizzazioni "valide" possono derivare anche dall'esperienza diretta, come accade nell'ipotesi in cui qualcuno abbia osservato diverse volte l'acqua bollire ed abbia conseguentemente verificato, in un numero sufficiente di volte, che essa bolle a cento gradi ovvero nell'ipotesi in cui, facendo cadere più oggetti innumerevoli volte, qualcuno abbia osservato che essi si muovono sempre verso il basso[357].

---

[354] Cfr. M. TARUFFO, *Senso comune, esperienza e scienza nel ragionamento del giudice*, cit., pp. 668- 669.

[355] Si può far riferimento, a mero titolo di esempio, alla legge di Newton, la quale stabilisce con certezza che i corpi cadono dall'alto verso il basso (cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554 ss.).

[356] Cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 38 ss.

[357] Cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554, p. 554 ss.

Più frequenti sono le ipotesi in cui la massima d'esperienza non si fonda su di una legge generale, ma su una "quasi-generalizzazione", la quale esprime una "tendenza" di quel determinato accadimento a verificarsi con certe modalità, che viene confermata al livello scientifico con un grado di probabilità elevato; in tal caso, la massima si fonda non su una generalizzazione con validità universale, ma su una generalizzazione che può essere equiparata ad essa[358].

Ancora, le generalizzazioni sono definite spurie, quando le nozioni sono formulate in termini generali, ma non hanno un fondamento generale né quasi generale. Queste rappresentano i casi in cui non esiste una conferma da parte di una legge scientifica, ma eventualmente una conferma empirica[359]. Tali generalizzazioni esprimono quello che viene definito come l'*id quod plerumque accidit*, ossia ciò che "appare essere la normalità di determinati accadimenti o comportamenti"[360].

Vi sono, infine, le generalizzazioni radicalmente spurie ossia le massime che non si fondano su alcuna conferma scientifica o empirica, bensì su di una pretesa esperienza; in altri termini, sono asserzioni che si configurano come se fossero generali anche se non hanno alcun fondamento conoscitivo determinabile[361].

Non possono, inoltre, essere trascurati i casi in cui le massime non esprimono alcuna conoscenza, ma solo pregiudizi diffusi o consolidati nella società, i quali, essendo formulati come regole generali, diventano criteri di valutazione e premesse di inferenze probatorie[362].

---

[358]Cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554, ove l'autore riporta l'esempio in cui X non si verifica in quel modo nel 100 % dei casi, bensì nel 98% dei casi; opportunamente, lo stesso sottolinea come l'equiparazione con la generalizzazione con validità universale sia possibile "a condizione che si consideri come praticamente tollerabile il margine di errore che si ammette quando si impiega una regola, non perfettamente universale, come se lo fosse".

[359] Cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554, ove l'autore esemplifica attraverso la massima d'esperienza che configura il fumo come la causa del cancro ai polmoni, la quale, seppur viene configurata come una legge causale generale, non è tale, in quanto indagini scientifiche dimostrano che il fumo aumenta il rischio di contrarre il cancro, ma ciò corrisponde a frequenza statistiche molto basse.

[360] M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554 ss.

[361] Si veda ancora M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 558, il quale ritiene appropriato a questo ragionamento l'aforisma di Oscar Wilde, secondo cui "esperienza è il nome che ognuno dà ai propri errori". Secondo l'A. non si sa di chi sia quest'esperienza, chi abbia formulato quelle generalizzazioni, non si conosce la loro base conoscitiva o quanti siano i casi concreti presi in considerazione e perciò non si può neppure calcolare il margine d'errore della loro applicazione.

[362] Ad esempio, sono pregiudizi quelli di genere, che vedono le donne come esseri irrazionali e per questa ragione la loro testimonianza sarebbe inattendibile, quelli o di razza, per cui

Quando si quantifica ciò che si pensa di sapere in ordine ad un dato evento, attraverso l'attribuzione di probabilità inventate, le quali vengono utilizzate per dare maggior credibilità ai convincimenti vaghi e privi di conferma obiettiva questo determina errori nei ragionamenti sui fatti[363].

Il valore conoscitivo attribuito alle conclusioni ottenute dipende dalla maggiore o minore sicurezza e fondatezza delle regole di esperienza[364]. Esse non possono mai o quasi mai considerarsi oggettive, ossia dimostrate come vere o false[365]. Ecco perché si evidenzia l'esigenza di individuare le condizioni minime affinché la scelta del giudice, in ordine alle massime, sia attendibile e non arbitraria[366].

Si legge che il giudice fa buon uso delle massime d'esperienza, laddove mantiene quel necessario rapporto dialettico che incessantemente deve sussistere fra realtà, legge e giudizio[367]. In tal direzione, considerato che spetta sempre al giudice il vaglio critico intorno all'attendibilità e alla ragionevolezza di tutte le nozioni che trae dall'esperienza o dal senso comune, ogniqualvolta sorgano dei dubbi su queste, egli deve approfondire la sua ricerca individuando regole maggiormente attendibili ed "*anchored* nella cultura che rappresenta il contesto in cui la decisione deve inserirsi", al fine di evitare possibili rischi di arbitrio "mascherato da ricorso all'esperienza comune"[368].

---

i neri sono intellettualmente inferiori ai bianchi, ovvero ancora di religione, secondo cui gli atei non sono degni di fiducia (così M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 558 ss.).

[363] Cfr. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 554.

[364] Cfr. F. CARNELUTTI, *La prova civile*, cit., p. 79 e M. TARUFFO, *La valutazione delle prove*, in AA.VV., *La prova nel processo civile*, cit., p. 227.

[365] V., in tale prospettiva, L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 420. Al contrario, v. M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, cit., p. 182 ss., secondo cui è indispensabile distinguere tra vere e false massime d'esperienza. In questo senso si pronuncia altresì G. UBERTIS, voce *Prova (in generale)*, cit., p. 310, partendo dal presupposto per cui è molto diffusa la tendenza ad includere nella categoria delle massime d'esperienza anche le leggi scientifiche, sostiene come spesso si proceda poi a distinguere tra vere e false massime d'esperienza. In tal guisa, dunque, viene considerata vera la legge scientifica a mente della quale, ad esempio, "domani sorgerà il sole", mentre potrebbe esser ritenuta falsa quella massima secondo cui "è probabile che non si lavori gratuitamente".

[366] Cfr. A. CARRATTA, *Funzione dimostrativa della prova (verità del fatto nel processo e sistema probatorio)*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, fasc. I, p. 94 ss. Nella formulazione di una regola di esperienza, nonché nella sua applicazione il giudice deve essere particolarmente cauto come gli è imposto dall'art. 2729 c.c. e, nel diverso contesto penale, dall'art. 192 c.p.p.

[367] Cfr. S. ALUNNI, *Vizio logico di motivazione e controllo in Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015, 4, p. ss.

[368] Si esprime nel suddetto senso M. TARUFFO, *Senso comune, esperienza e scienza nel ragionamento del giudice*, p. 686.

Ecco perché si sono individuate "regole d'uso" volte a favorire un loro impiego razionale, cercando in tal modo di ridurre quanto più possibile il margine d'errore[369]. All'interno di un primo gruppo di regole che si esplicano in negativo, si stabilisce che non si può attribuire alla massima d'esperienza un valore conoscitivo superiore rispetto a quello del suo stesso fondamento; da ciò si può ricavare un'altra regola, a mente della quale, se una massima è enunciata in termini generali, basta anche un solo esempio del contrario per falsificarla. E ancora, laddove una massima qualsiasi sia contraddetta dalle conoscenze scientifiche disponibili o da altre massime d'esperienza, essa non può esser impiegata. *A contrario* dalle predette regole si possono trarre quelle positive: per cui possono esser senza dubbio impiegate quelle massime d'esperienza che derivano da leggi scientifiche, che si fondano su frequenze statistiche alte o che comunque corrispondono a generalizzazioni valide. A queste regole se ne possono poi aggiungere altre: ad esempio, quella secondo cui le massime d'esperienza possono essere legittimamente utilizzate dal giudice purché non si trovi "in un'aurea solitudine": il magistrato deve tenere in considerazione le argomentazioni delle parti, giacché le massime aspirano ad una verifica nel contesto del dibattito processuale e possono essere impiegate dal giudice solo qualora sussista un accordo tra le parti del processo[370].

Soltanto in questa maniera possono esser controllate perché solo così esse possono confermare il loro carattere di generalizzazione per l'intera comunità[371]. E infatti tutte queste regole sono accumunate dalla medesima finalità, ossia quella di ottenere un'utilizzazione corretta delle massime d'esperienza nel contesto del processo[372].

In questo contesto, vi è da considerare che le massime d'esperienza ci indicano soltanto che vi è la probabilità, ad esempio, che una persona, in una data situazione simile, possa essersi comportata in un certo modo[373]. Questo rende

---

[369] V., in questa prospettiva, M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 567.

[370] Cfr. L. LOMBARDO, *La prova giudiziale*, cit., p. 424 ss. che discorre di un "fondamento di natura stipulativa" delle massime d'esperienza.

[371] Vedi L. LOMBARDO, *op. ult. cit.*, p. 425.

[372] Con riferimento alle suddette regole, v. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 567 ss.

[373] Cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 34.

inevitabilmente opinabile ogni ragionamento da parte del giudice che sia fondato su massime d'esperienza[374]. Restano margini di opinabilità anche quando si impiegano le leggi scientifiche poiché si tratta di scegliere la legge scientifica applicabile al caso concreto e individuare i fatti ai quali applicarla: si tratta anche qui di interpretare correttamente un fenomeno e di considerare quali sono le condizioni simili nelle quali si è verificato[375].

Per quanto riguarda più specificamente la funzione delle massime d'esperienza, ragionando in termini generali si può dire che i criteri di inferenza – rappresentando il modo che l'uomo ha di organizzare l'esperienza del reale – costituiscono una "necessità della vita" e, senza di essi, non potrebbe effettuare neppure le più basilari scelte di ogni giorno. Allora, in virtù dell'osmosi che c'è tra il processo ed il mondo, il primo recepisce dal secondo i suddetti criteri[376]. In sintesi, rientra nel *genus* del "criterio di inferenza" qualsivoglia "uniformità osservabile nelle vicende e nei comportamenti umani"[377]. Il senso comune costituisce quella conoscenza di sfondo che riguarda l'ambiente in cui viviamo e che ci guida nella vita quotidiana[378]; riassume quelle "nozioni informazioni, regole, massime e valutazioni, che rappresentano il patrimonio di cultura media" dell'ambiente sociale del giudice[379] e, ancora, "un insieme di cognizioni e di criteri di giudizio, di ragionamento e di interpretazione", che dovrebbe esser condiviso in uno specifico periodo storico e in un determinato contesto sociale e culturale[380].

Ebbene, il modo di pensare del giudice è immerso nel senso comune, sicché questo rappresenta un suo elemento ineliminabile da cui dipende il ragionamento

---

[374] A ciò si aggiungono due fattori di opinabilità: 1) lo stabilire, tra più fatti storici umani non ripetibili, quali sono gli elementi simili e se tali elementi prevalgano o meno su quelli dissimile; 2) l'imprevedibilità del comportamento umano in quando, nonostante esso sia condizionato in buona parte dagli istinti e dalle passioni, non è detto che l'agire del singolo uomo rispecchino sempre le regole formulate (cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 34).

[375] Cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 34.

[376] V. di nuovo F.M. IACOVIELLO, *op. ult. cit.*, p. 317 ss.

[377] F.M. IACOVIELLO, *op. ult. cit.*, p. 317. In questa direzione, il medesimo Autore discorre di "quel composito universo di criteri di inferenza riassunti sotto l'inaffidabile […] espressione di 'massime di esperienza'" (ID., *La motivazione della sentenza penale*, cit., p. 267).

[378] Si veda P. GARBOLINO, *op. cit.*, p. 51.

[379] Cfr. M. TARUFFO, *Funzione della prova: la funzione dimostrativa*, cit., p. 558.

[380] Per questa definizione del concetto di "senso comune", v. M. TARUFFO, *Senso comune*, cit., p. 675. Sul "senso comune" quale concetto carico di differenti significati v. R. PALAVERA, *Scienza e senso comune nel diritto penale. Il ricorso problematico a massime d'esperienza circa la ricostruzione della fattispecie tipica*, Pisa, 2017, spec. p. 193 ss.

logico del magistrato[381]. Il senso comune entra ad ampio raggio nel ragionamento del giudice o, meglio, nell'attività di accertamento dei fatti quale attività essenzialmente conoscitiva, tramite cui il giudice, sulla base delle prove, formula giudizi di verità o falsità su enunciati relativi a fatti rilevanti per la decisione. Nei diversi passaggi del ragionamento orientato verso la decisione, infatti, il giudicante fa assiduo ed inevitabile ricorso a nozioni di carattere metagiuridico ed anche al senso comune[382].

In particolare, il senso comune entra in gioco innanzitutto nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme[383], poi nell'accertamento dei fatti[384] ed infine nel ragionamento giustificativo formulato dal giudice per motivare la propria decisione[385].

Quanto alle massime d'esperienza si distinguono diverse funzioni: *i)* quella euristica si spiega perché la massima viene utilizzata per formulare ipotesi sui fatti della causa; *ii)* quella epistemica perché il giudice la utilizza per trarre da fatti noti, attraverso inferenze fondate su di essa , la conoscenza indiretta di fatti di cui si deve stabilire la verità; *iii)* quella giustificativa, la quale si manifesta nell'ambito della motivazione della decisione, giacché spesso accade che le inferenze, con le quali si giustifica la credibilità delle prove o la ricostruzione presuntiva dei fatti rilevanti, si fondano sul ricorso a massime d'esperienza[386].

---

[381] Si veda M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 667 ss., spec. p. 693.

[382] V. M. TARUFFO, *Funzione della prova: la funzione dimostrativa*, cit., p. 558 ss. e P. GARBOLINO, *Probabilità e logica della prova*, cit., p. 51. Si dice in proposito che le massime d'esperienza costituiscono un insostituibile ricorso al patrimonio dell'esperienza passata e pertanto l'impiego di tali regole extranormative è indispensabile per il giudizio processuale (così M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, cit., p. 190), tanto che senza di esse sarebbe impossibile per il giudice assumere qualsiasi determinazione (ivi, p. 188 ss.).

[383] Nella suddetta ottica, il senso comune è utile e necessario al fine di individuare il significato degli enunciati normativi: a dimostrazione di ciò, vengono riportate a titolo di esempio le clausole generali come la buona fede o la mala fede (cfr. M. TARUFFO, *Senso comune*, cit., p. 669 ss.).

[384] Si fa riferimento all'uso ricorrente del senso comune nell'ambito dell'attività conoscitiva, mediante la quale il giudice formula giudizi di verità o falsità su enunciati relativi ai fatti: ad esempio, con riguardo alla credibilità di un mezzo di prova, all'attendibilità di una prova (M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 671).

[385] La giustificazione della decisione non si riduce semplicemente ad un insieme di passaggi formali, bensì consta di diversi elementi, tra cui i *tòpoi* della scienza giuridica e, appunto, l'uso del senso comune (M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 674 ss.).

[386] Per un'analisi più approfondita di queste tre funzioni, v. M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, cit., p. 560 ss.

In ordine al punto sub *i*) si tratta dell'attività che il giudice compie per stabilire se un fatto ipotizzato rientri nella normalità in quanto corrisponde a quello che solitamente accade, senza formulare alcuna inferenza tra fatti, ossia senza trarre conclusioni conoscitive da un fatto rispetto ad un altro[387]. Il punto *sub ii*) attiene all'attività che il giudice compie per passare da un fatto noto (*factum probans*) ad un fatto ignorato (*factum probandum*), formulando su quest'ultimo conseguenze probatorie tali da attribuire un qualche grado di conferma alla relativa ipotesi[388]. Nell'ambito del ragionamento probatorio, segnatamente, per valutare una prova, il meccanismo che si segue è quello per cui si applica un criterio di inferenza ad un'informazione probatoria nella prospettiva di trarne elementi di conoscenza del fatto ignoto[389]. In tale direzione, le massime d'esperienza assumono la funzione di parametri utili "per creare la correlazione inferenziale" tra i due fatti[390].

Ebbene, nel caso *sub i*) il giudice si trova ad applicare massime d'esperienza al fine di affermare la verosimiglianza di un fatto, senza formulare vere e proprie inferenze sul fatto, ossia conseguenze probatorie; diversamente, nel caso *sub ii*) il giudice si trova ad applicare massime d'esperienza al fine di affermare la probabilità in ordine all'esistenza del fatto ignoto da provare.

A tale duplice funzione corrispondono due termini diversi per indicare la misura raggiunta: in un caso si discorre di "verosimiglianza", nell'altro di "probabilità". Per vero, tali nozioni non sono equivalenti: la verosimiglianza non va intesa come un grado non particolarmente elevato di probabilità di un'asserzione, ma come la sua capacità di rappresentare una certa realtà[391].

Perciò, la verosimiglianza costituisce l'approssimazione della rappresentazione all'oggetto rappresentato, ovvero la vicinanza dell'asserzione alla

---

[387] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, Milano, 1992, p. 161 ss.

[388] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 161 ss. Invero, l'esperienza consente di formulare un giudizio di relazione tra fatti, ossia consente di ricavare che una determinata categoria di fatti si accompagna ad un'altra determinata categoria di fatti (cfr. P. TONINI, *La prova penale*, cit., p. 34).

[389] Per questa definizione del criterio di inferenza – seppur in ambito penale – v. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale*, cit., p. 316, secondo il quale il ragionamento probatorio si esplica in tre fasi: porre l'informazione iniziale; scegliere il criterio di inferenza; dedurre la "informazione-risultato" dalla "informazione-premessa" attraverso il criterio di inferenza.

[390] Nella suddetta prospettiva, v. M. FERRAIOLI, voce *Presunzione e) Diritto processuale penale*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, 1986, p. 313.

[391] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 159 ss.

realtà di cui essa si occupa [392]. Essa costituisce, in tale direzione, il grado di capacità rappresentativa di una descrizione rispetto alla realtà e, per questo, non riguarda la probabilità dell'asserzione. La verosimiglianza serve a designare quell'aspetto dell'asserzione su un fatto per cui si può dire che essa corrisponde ad un'ipotesi plausibile secondo l'ordine normale delle cose, ed entra in gioco in un momento anteriore alla verifica probatoria dell'asserzione in quanto non esprime conoscenze o gradi di conoscenza, i quali saranno forniti in secondo luogo dagli elementi di prova dell'asserzione sul fatto[393]. In questo secondo momento entra in gioco la probabilità che, al contrario della verosimiglianza, non attiene al rapporto di vicinanza o di rappresentatività rispetto alla realtà, ma all'esistenza di ragioni per ritenere che l'asserzione sia vera[394].

### *4. Considerazioni conclusive.*

In definitiva, si è esaminata la complessa interazione tra percezione, interpretazione e valutazione del fatto probatorio da parte del giudice, analizzando tale dinamica attraverso le lenti di diverse prospettive. In questo contesto, lo studio dell'attività percettiva del giudice, nella sua dimensione psicologica, filosofica ed

[392] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 159 ss., in cui l'autore afferma che "è verosimile un'asserzione per cui la misura di una cosa è L1, laddove in realtà la misura è L2, se lo scarto tra L1 e L2 è poco rilevante"; analogamente l'autore afferma che "si può dire di un quadro che è verosimile, se si ritiene che rappresenti abbastanza fedelmente un certo oggetto, oppure della descrizione di un fatto che è verosimile se è lecito supporre che esista un fatto simile a quello descritto". Su ciò si veda altresì G. UBERTIS, *Profili di epistemologia giudiziaria*, Milano, 2021, p. 139, in cui l'autore afferma che "la verosimiglianza probatoria non implica (salve le eccezioni presenti in ambito civile) il grado di capacità rappresentativa di una descrizione rispetto alla realtà, in quanto ciò implicherebbe per il giudice, al momento di valutare le richieste di parte, la prospettazione di un'ipotesi ricostruttiva del fatto e quindi la formulazione di un pre-giudizio sulla *regiudicanda*".

[393] Se vi è un'asserzione verosimile ma completamente priva di elementi che giustifichino un giudizio razionale intorno alla sua attendibilità, la conseguenza è che la sua probabilità è uguale a 0; se invece esistono elementi di dimostrazione contrari, l'asserzione rimane verosimile ma è falsa (o probabilmente falsa)"; lo stesso autore continua affermando che "per contro può accadere che un'asserzione inverosimile sia vera, o almeno probabilmente vera, come quando si acquisiscono elementi di giudizio tali da far ritenere attendibile quell'affermazione" (cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 164).

[394] Cfr. M. TARUFFO, *La prova dei fatti giuridici*, cit., p. 159 ss., in cui l'autore, a sostegno della propria idea, evidenzia un importante problema legato al concetto di verosimiglianza, ossia la sua "circolarità intrinseca". Secondo lo stesso autore, invero, per poter formulare un giudizio di verosimiglianza sulla rappresentazione occorrerebbe conoscere la realtà rappresentata, ma se si conoscenza la realtà verrebbe meno l'interesse di discutere se la rappresentazione sia verosimile o meno. In tal senso, l'autore sostiene che il riferimento del giudizio di verosimiglianza non possa essere la realtà, ma l'ipotesi che si formula intorno ad essa.

epistemologica, ha messo in luce come la percezione non rappresenti un processo neutro e passivo, ma sia fortemente influenzata da schemi mentali preesistenti e dalle aspettative del soggetto. Tali riflessioni, congiuntamente a quelle relative al rapporto tra segno e significato, nonché alla natura della rappresentazione mentale, offrono una chiave interpretativa fondamentale per comprendere come il giudice, nella ricostruzione dei fatti ignoti e rilevanti nel processo, sia soggetto a distorsioni, non solo nella percezione del fatto, ma anche nell'interpretazione del suo significato obbiettivo.

Le conclusioni tratte in questo capitolo assumono particolare rilevanza per il tema del vizio di travisamento della prova e della sua sindacabilità in sede di legittimità, in quanto su tali questioni, che saranno approfondite nei capitoli successivi, si riflettono inevitabilmente le considerazioni relative al processo percettivo e interpretativo. Lo studio realizzato nel presente capitolo getta luce sulla possibilità che il giudice commetta diversi errori "percettivi" sicché appare fondamentale comprendere le conseguenze che tali errori determinano nell'attività di ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare, da parte del giudice di merito.

# CAPITOLO 3

## DEL TRAVISAMENTO

SOMMARIO: 1. Il travisamento nel processo civile. – 1.1. Il travisamento del fatto. – 1.2. Il travisamento del negozio giuridico. – 1.3. Il travisamento della prova. – 1.4. (*Segue*): *la dénaturation des actes* nell'ordinamento civile francese. – 2. Il travisamento nel processo penale. – 2.1. (*Segue*): le principali distinzioni in tema di travisamento nel diverso contesto penale.

### *1. Il travisamento nel processo civile.*

La nostra indagine deve muovere dalle definizioni di base, che afferiscono al comune senso linguistico, al fine di inquadrare la problematica in esame. In questa direzione, vi è da rilevare che il termine "travisare", nella lingua italiana, significa alterare, modificare, svisare qualcosa, presentandola in modo inesatto, falsare. Ancora, il termine "travisamento" si riferisce al concetto di attribuzione di falso aspetto o significato a fatti o a parole, sostituzione di un falso senso al vero, nonché falsa interpretazione[395].

Muovendo dall'usuale dizionario della lingua italiana, vi è chi afferma che il travisamento è la "presentazione o interpretazione della realtà in modo contrario alla verità"[396]. Così, si è specificato che la "realtà" è il dato di fatto come viene colto nel suo essere e che la "contrarietà alla verità", va intesa in senso ontologico, quale falsa rappresentazione del dato nel suo essere vero, cioè come esso è. In tal senso, il travisamento viene impiegato per riferirsi, non ad una condotta che incide sul dato reale nella sua effettività, ma a quella che si concretizza in una falsa apparenza, che prende forma nella rappresentazione simbolica non conforme alla realtà[397].

[395] Cfr. Dizionario Enciclopedico Italiano Treccani edizione del 2010, nonché la versione online del medesimo dizionario costantemente aggiornata.

[396] Cfr. A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito,* cit., p. 2250 ss.

[397] Ancora cfr. A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito,* cit., p. 2250 ss.

Premesso ciò, occorre considerare che il termine "travisamento" è stato da sempre impiegato nelle decisioni delle supreme Corti, ma anche nelle opere di diversi autori in dottrina, tanto che gli è stata riconosciuta cittadinanza giuridica[398].

In particolare, nella giurisprudenza civile di legittimità il termine travisamento è stato impiegato rispetto a diverse fattispecie. La giurisprudenza distingue: *a*) il travisamento del fatto; *b*) il travisamento del negozio giuridico; *c*) il travisamento della prova.

*1.1. Il travisamento del fatto.*

L'origine della definizione di "travisamento del fatto" va rintracciata nella giurisprudenza delle Corti regionali della fine del XIX secolo, ove è particolarmente avvertita la questione relativa all'ammissibilità del vizio di travisamento quale motivo di ricorso per cassazione[399]. In tale contesto, l'espressione "travisamento del fatto" viene impiegata nelle ipotesi di travisamento dei fatti storici dedotti dalle parti[400], travisamento degli atti processuali[401], travisamento dei negozi giuridici[402] e travisamento della prova[403]. Si ritrovano pronunce in cui si parla indifferentemente di "travisamento", "snaturamento del fatto" o, ancora, "eccesso di potere"[404].

Intervenuta la unificazione della Corte di cassazione, nella giurisprudenza di legittimità, risulta di difficile l'individuazione e la definizione dei casi pratici che siano da considerarsi come espressione concreta del travisamento del fatto. Il più delle volte ci si limita a definire il travisamento come "inesatta percezione da parte

---

[398] Così si legge in S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, Napoli, 1876, p. 295 ss.

[399] In proposito, va considerato il discorso del Senatore, poi anche Ministro Guardasigilli, Paolo Onorato Vigliani, il quale, in occasione della discussione sul progetto di legge per l'ordinamento della Corte di cassazione, afferma che "il travisamento è uno precisamente di quegli argomenti che presentando una natura disputabile ha potuto dividere anche i sommi Magistrati […]": v. *Rendiconti del Parlamento italiano*. *Discussioni del Senato del Regno,* XI Legislatura, sessione 1871-1872, tornata del 14 maggio 1872, Roma, p. 661 ss., spec. p. 796.

[400] V. Cass. Napoli, 6 aprile 1865, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia,* VI, 1866, p. 272.

[401] V. Cass. Milano, 24 gennaio 1863, in *Rep. gen. giur. it. dal 1860 al 1869*, 1872, p. 160.

[402] V. Cass. Torino, 18 luglio 1866, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. e amm. del Regno*, I, 1876, p. 746.

[403] V. Cass. Torino, 24 gennaio 1866, in *Annali giur. it.*, I, 1866 -1867, p. 126.

[404] Cfr. P. VALEGGIA, *Sul travisamento*, in *Archivio giur.*, XXIV, Pisa, 1880, p. 206 ss.

del giudice di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo"[405]. Si soggiunge, inoltre, che il travisamento del fatto, quando attiene, non alla motivazione della sentenza impugnata, ma all'inesatta percezione da parte del giudice di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, importa un accertamento di merito non consentito al giudice di legittimità[406]. Il travisamento dei fatti, in tal senso, implica la valutazione di un complesso di circostanze che comportano il rischio di una rivalutazione del fatto non consentita al giudice di legittimità[407].

Ciò premesso, si ritiene opportuno fornire una rassegna volta a chiarire l'ambito di applicazione del vizio di travisamento del fatto, così come riconosciuto dalla Suprema Corte, sin dalla sua unificazione fino ai più recenti sviluppi giurisprudenziali. L'elencazione di seguito riportata ha l'unico scopo di individuare la tipologia di errori che determinano un esito giudiziale qualificato come "travisamento del fatto", senza considerare per ora i possibili, rispettivi rimedi impugnatori che, eventualmente, possano essere esperiti contro di essi, trattazione che sarà oggetto del successivo capitolo 4.

Nella giurisprudenza di legittimità si ritiene che costituisca travisamento del fatto:

*a*) l'aver il giudice di merito dato per pacifica una circostanza di fatto che invece dagli atti di causa risulta contestata[408];

---

[405] Tra le tante si vedano, in particolare, Cass. 15 maggio 1997, n. 4310 e Cass. 2 maggio 1996, n. 4018, la seconda citata per esteso in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 1, 1997, p. 22 ss., con nota di L. PAOLINI, *Il ricorso per cassazione per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione e la revocazione per travisamento dei fatti, tra vizio logico-giuridico del ragionamento ed erronea valutazione del fatto non controverso*.

[406] Cfr. Cass. 10 marzo 2006 n. 5251.

[407] Cfr. Cass. 12 maggio 2006, n. 12362 e, in senso conforme, Cass. 23 aprile 2007, n. 9646; Cass. 31 marzo 2008, n. 8300; Cass. 9 aprile 2010, n. 8548; Cass. 30 aprile 2010, n. 10577; Cass. 11 febbraio 2015, n. 2630; Cass. 25 maggio 2015, n. 10749; Cass. 29 gennaio 2019, n. 2328; Cass. 26 giugno 2019, n. 17054; Cass. 19 maggio 2022, n. 16190; Cass. 7 febbraio 2023, n. 3647; Cass. 9 febbraio 2024, n. 3723.

[408] A fini esemplificativi, cfr., in particolare, Cass. 3 dicembre 1968, n. 3871, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha concluso erroneamente circa la continuità sostanziale tra la nuova società e quella messa in liquidazione, in quanto si trattava di una circostanza non concordemente ammessa dalle parti, ma più volte contestata e negata esplicitamente da una di loro; Cass. 16 gennaio 1970, n. 94, ove nella specie si tratta della contestazione relativa all'obbligo di cessione gratuita dell'art. 6 della legge 24 marzo 1932, n. 355, che si era erroneamente ritenuta pacifica; Cass. 16 marzo 2004, n. 5316, la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha erroneamente ritenuto che da parte

*b*) l'aver il giudice di merito trascurato circostanze decisive ai fini della soluzione della causa[409];

*c*) l'aver il giudice di merito trascurato l'esistenza in atti di una prova che, ove esaminata, avrebbe potuto fornire la prova del fatto ignoto e rilevante da provare[410];

*d*) l'aver il giudice di merito deciso in contrasto con la prova acquisita[411]:

*d1*) l'aver il giudice di merito deciso sulla base di presupposti che si assumono smentiti dalla consulenza tecnica d'ufficio[412];

---

dell'appellante fosse mancata una specifica contestazione della pretesa creditoria sotto il profilo numerario. Inoltre, si vedano anche Cass. 20 agosto 1977, n. 3817; Cass. 20 gennaio 1976, n. 177; Cass. 29 ottobre 1975, n. 3633; Cass. 23 luglio 1969, n. 2772; Cass. 29 gennaio 1969, n. 258; Cass. 24 giugno 1968, n. 2119; Cass. 28 luglio 1967, n. 2004; Cass. 19 aprile 1966, n. 988.

[409] In ordine ad un caso in cui il giudice di merito trascura l'esame di un fatto (ossia la morosità prolungata per ben undici trimestri) decisivo ai fini dell'apprezzamento dell'importanza dell'inadempimento, v. Cass. 31 ottobre 1961, n. 2523, ove la S.C. afferma che si tratta di un travisamento del fatto tradottosi in una omessa motivazione sull'entità dell'inadempimento e quindi nell'omesso esame di un fatto (la morosità prolungata per undici trimestri) decisivo ai fini dell'apprezzamento sulla importanza dell'inadempimento.

[410] Cfr., a titolo di esempio, Cass. 14 febbraio 1980, n. 1116; Cass. 2 febbraio 1982, n. 625; Cass. 8 giugno 1993, n. 6387, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha riconosciuto lo *ius retentionis* negando all'atto di significazione dell'1.7.85 valore di offerta reale, senza accorgersi che erano stati acquisiti agli atti di causa il verbale di offerta reale del 18.1.88 nonché i successivi avvisi di deposito e verbale di deposito; Cass. 26 gennaio 2004, n. 1299, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che la Corte di appello ha trascurato circostanze decisive ai fini della soluzione della causa, come l'esistenza in atti di prova documentale, ritualmente acquisita, specificatamente indicata in ricorso che, ove esaminata, avrebbe potuto fornire la prova del non verificarsi della decadenza. Cass. 12 ottobre 2006, n. 21821, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui la ricorrente addebita al giudice di appello di avere erroneamente statuito che le Ferrovie dello Stato avevano omesso di produrre il documento di assegnazione alle mansioni di missione del lavoratore sostituito e, quindi, di non avere considerato la documentazione che avrebbe potuto dimostrare definitivamente una missione di più lunga durata; Cass. 11 luglio 2011, n. 15190, ove nella specie si tratta di mancato esame di atti di compravendita.

[411] Cfr. Cass. 28 novembre 1998, n. 12089; Cass. 18 giugno 2002 n. 7965; Cass. 9 agosto 2002 n. 12087; Cass. 30 gennaio 2003 n. 1512; Cass. 16 novembre 2006, n. 24428.

[412] Cfr. Cass. 13 aprile 1972, n. 1164. Si vedano anche Cass. 4 dicembre 1995, 12489, ove la S.C. ritiene fondata la censura di travisamento del contenuto della relazione di c.t.u., laddove la sentenza impugnata ha erroneamente ritenuto che la parte emergente dall'opera realizzata fosse di soli 70 cm. e che non integrasse una "costruzione" ai fini delle distanze, mentre, in realtà, si sarebbe dovuto tener conto dell'intera conformazione del locale seminterrato (muri laterali, solaio e parapetto) per stabilire se esso, come costruzione, rispettasse o meno le distanze di legge e regolamentari, e non già considerare i suoi muri perimetrali come entità a sé stanti per concludere incomprensibilmente che un muro alto 70 cm. fuori terra "non può costituire intercapedine"; Cass. 25 gennaio 2002, n. 885, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui la parte ricorrente lamenta che la sentenza impugnata, nel confermare nella somma di lire 14.294.520 l'importo dei lavori necessari ad impedire il propagarsi dell'umidità ai locali di esclusiva proprietà di Tizio, abbia trascurato di considerare, "manifestamente travisando ed equivocando sul contenuto della relazione peritale", alla stregua della quale tale somma è stata calcolata, le diverse opere ritenute necessarie dal c.t.u. per eliminare dette immissioni (comprendenti tra l'altro il c.d. scannafosso), mentre la somma liquidata si riferiva al danno emergente costituito dai lavori di ripristino e riparazione dell'unità immobiliare di Tizio; Cass. 29 novembre 2005, n. 25921, ove la S.C. afferma che la

*d2*) l'aver il giudice di merito stravolto il senso delle deposizioni dei testimoni, nonché l'aver ignorato nel loro significato individuale e complessivo tali dichiarazioni[413];

*d3*) l'aver il giudice di merito deciso su documenti che non potevano essere introdotti o su documenti non rinvenibili in atti o rinvenibili solo parzialmente o, ancora, inventati[414];

*d4*) l'aver il giudice di merito attribuito ad un documento, anche per implicito, un contenuto testuale diverso da quello effettivo[415];

---

sentenza impugnata ha erroneamente ricompreso nel totale degli acconti versati dalle controparti anche l'importo di cui alla fattura n. 233/1988 (pari a lire 11.128.200) e per non aver peraltro considerato tale somma nel valore complessivo dei lavori eseguiti, pari a lire 53.000.000 (più IVA) più lire 11.128.200 di cui alla menzionata fattura, e non già a lire 53.000.000 come indicato nella consulenza tecnica d'ufficio. In tal modo i resistenti, per un mero errore contabile, sono risultati creditori della ricorrente invece che debitori di quest'ultima per lire 5.653.000; Cass. 17 maggio 2012, n. 7772, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui la parte ricorrente pone in evidenza che la corte territoriale, nel determinare l'assegno per il contribuito al mantenimento del figlio minore, avrebbe confuso il valore di euro 50.000, attribuito dal consulente tecnico d'ufficio all'azienda agrituristica, con il reddito prodotto dalla stessa, in realtà pari, secondo le valutazioni peritali, all'incirca alla metà. Tale errore avrebbe influito sulla determinazione dell'assegno, che, considerate anche le esigenze familiari di Tizio, avrebbe dovuto essere stabilito in misura inferiore; Cass. 26 luglio 2017, n. 18391, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha accertato una percentuale di invalidità pari al 100% confondendo la probabilità di sottrarsi all'evento lesivo in caso di adeguate cure, dal primo giudice valutata nella misura dell'80%, con la percentuale di invalidità (che lo stesso primo giudice aveva valutato nella misura del 100%).

[413] Cfr. Cass. 27 novembre 1999, n. 13922; Cass. 2 agosto 2000, n. 10122; Cass. 29 novembre 2006, n. 25239.

[414] Cfr. Cass. 2 marzo 1970, n. 499, ove in una controversia volta ad accertare il trasferimento anche della servitù *inaedificandi* a carico della parte del fondo venduto, la S.C. ritiene fondata la censura di travisamento del fatto con cui si lamenta che il giudice di merito ha affermato che, pur essendo certo che con l'atto 19 giugno 1909 per notaio Borzone, si costituì la servitù non *aedificandi*, sul terreno venduto da Tizio e Caio a Sempronio, , in favore del terreno che restava di proprietà dei venditori, con atto successivo di vendita in favore di Sempronia, non si sarebbe comunque acquistata dai venditori la servitù perché nella nota di trascrizione dell'atto, peraltro non prodotta in causa, non risultava alcun cenno della esistenza della servitù e perché il richiamo alla servitù negli atti di compravendita successivi sembra rispondere più alle esigenze di ripetere la pattuizione e le relative limitazioni contenute negli atti di provenienza; Cass. 4 aprile 2003, n. 5248, la S.C. ritiene che il giudice di merito ha deciso come se si vertesse in ipotesi di contributo per le riparazioni e per acquisti di attrezzature non ancora eseguiti al momento della presentazione della relativa domanda, volta ad ottenere detto contributo, e ciò in contrasto con le incontestate risultanze di causa, secondo le quali il contributo in questione era stato richiesto, riconosciuto e corrisposto per opere ed acquisti già effettuati al momento della presentazione della domanda; Cass. 14 dicembre 2005, n. 27567, nonché Cass. 9 aprile 2010, n. 8548, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui la parte ricorrente afferma che era pacifica agli atti di causa la circostanza che le parti al momento della stipula del contratto di cessione di quote non avevano redatto nessun documento contemplante la situazione patrimoniale della SIRR. Pertanto, secondo la S.C., la Corte di merito è incorsa in un evidente travisamento dei fatti di causa, che si traduce poi in una violazione di legge, laddove ha ritenuto provata l'esistenza di un tale documento.

[415] Cfr. Cass. 22 gennaio 1977, n. 328. Si vedano i casi esaminati in Cass. 7 novembre 2002, n. 15624, ove la S.C. discorre di travisamento del fatto per aver il giudice affermato in sentenza che gli spot trasmessi nel secondo periodo fossero solo 15, a fronte dei 101 effettivi, i quali

*e*) l'aver il giudice di merito posto a fondamento della decisione una circostanza che risulta smentita dal provvedimento del giudice dell'esecuzione[416];

*f*) l'aver il giudice di merito attribuito una eccezione all'una anziché all'altra parte in causa[417];

*g*) l'aver il giudice di merito posto a fondamento della propria decisione una lettera sull'erroneo presupposto che provenisse da una delle parti[418];

*h)* l'aver il giudice di merito travisato le allegazioni della parte attrice[419];

---

risultavano dalla documentazione prodotta; Cass. 26 novembre 2002, n. 16677, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui la conduttrice lamenta che, in violazione del contratto concluso, l'immobile concesso in locazione non aveva sin dall'origine destinazione commerciale, la quale era stata ottenuta dalla stessa conduttrice dopo anni a seguito dell'esecuzione dei lavori di adeguamento alla nuova e diversa attività. In tale contesto, la locatrice (ricorrente) afferma che la lettera, con la quale il Comune, in risposta alla domanda della conduttrice diretta ad ottenere il trasferimento dell'azienda nei nuovi locali, si richiedeva un certo numero di documenti, non stava assolutamente a significare che l'immobile locato non fosse già conforme alle norme urbanistiche, nè tanto meno, come erroneamente affermato dal Tribunale, che per l'adeguamento dell'immobile alle disposizioni vigenti fosse necessario un complesso procedimento amministrativo; Cass. 15 gennaio 2003, n. 484, ove la S.C. discorre di travisamento del fatto per l'aver il giudice di merito, nella quantificazione del danno patrimoniale, liquidato sulla base del triplo della pensione sociale affermando che questa era parti a lire 11.8851.200, mentre esso era pari a lire 13.070.850; Cass. 31 maggio 2005, n. 11609, ove la S.C. discorre di travisamento del fatto processuale, per non aver letto il giudice di merito esattamente letto nella documentazione prodotta che il contagio era avvenuto in data anteriore a quelle affermate; Cass. 19 dicembre 2006, n. 27125, ove la S.C. qualifica come travisamento del fatto l'aver il giudice, nella determinazione del luogo pattuito per la consegna della merce, individuato il porto di La Spezia laddove tale circostanza non era stata neppure prospettata dalla difesa in primo grado e risultava contraddetta dalla documentazione prodotta; Cass. 22 giugno 2016, n. n. 12889, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha travisato l'estratto conto depositato in corso di causa da cui appariva evidente che la somma di euro 2.651,30, che il primo giudice aveva già detratto, sulla base dei pagamenti, pervenendo all'asserito debito della F. di euro 1.582,54, non si riferiva ai canoni, bensì agli oneri accessori su cui era intervenuto il giudicato esterno.

[416] Cfr. Cass. 16 maggio 1966, n. 1244, ove la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha posto a fondamento della decisione una circostanza (l'esser stata l'ipoteca della parte cancellata consensualmente) la quale risultava smentita dal provvedimento del giudice dell'esecuzione (in cui si dava atto che dopo il pagamento del prezzo da parte dell'aggiudicatario il giudice dell'esecuzione avrebbe ordinato la cancellazione delle iscrizioni ipotecarie). Si veda anche Cass. 26 ottobre 1974, n. 3185, ove, si tratta di stabilire se l'indennità di trasferta corrisposta al dipendente recatosi fuori dalla sede della società datrice per espletare, nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato intercorso tra le parti, la propria attività lavorativa, dovesse considerarsi elemento integrativo della retribuzione, in denaro, percepita nell'ambito di detto rapporto di lavoro, dal dipendente ovvero gli fosse stata erogata a titolo di rimborso spese in occasione di lavori fuori sede. In tale contesto, la S.C. ritiene fondata la censura con cui si lamenta che il giudice di merito ha affermato che l'indennità di trasferta aveva natura integrativa della retribuzione percepita dal dipendente sulla circostanza che quella indennità avesse carattere fisso e continuativo, nonostante risultasse dal libro paga, esibito in giudizio, che il dipendente non aveva percepito l'indennità di trasferimento per tutta la durata del rapporto di lavoro né tanto meno in misura fissa.

[417] Cfr. Cass. 20 ottobre 1975, n. 3440.

[418] Cfr. Cass. 18 novembre 2004, n. 21870.

[419] Cfr. Cass. 30 gennaio 2017, n. 2231.

*i*) l'aver il giudice di merito ritenuto che in primo grado fosse stato riconosciuto all'attrice un credito in contrasto con quanto affermato nella sentenza impugnata[420].

Viceversa, non costituisce travisamento del fatto, in generale, il preteso inesatto apprezzamento delle risultanze processuali[421]. In particolare:

*a*) l'aver il giudice di merito, al fine della prova del nesso causale tra il danno all'immobile oggetto di domanda *ex* art. 2043 c.c. e l'attività di demolizione e ricostruzione dell'immobile confinante, omesso di considerare la circostanza, emergente dalla relazione del consulente tecnico d'ufficio, che l'immobile aveva ottanta anni di vita e presentava già serie lesioni[422];

*b*) l'aver il giudice di merito attribuito la qualifica di eredi legittimi ad alcune parti sulla base della loro dichiarazione, trascurando l'esame del testamento prodotto in giudizio[423];

*c*) l'aver il giudice di merito, in una controversia volta a stabilire se fosse stata conclusa una vendita o una promessa di vendita, ritenuto erroneamente che la somma versata a titolo di acconto era della metà di quanto essa fosse nella realtà[424];

*d*) l'aver il giudice sulla base di un regolamento condominiale, ma in contrasto con le risultanze documentali che escludevano l'ipotesi della riserva di proprietà in favore della venditrice, ritenuto che l'area oggetto del contenzioso fosse stata pattiziamente esclusa dalla vendita[425];

*e*) non essersi il giudice di merito avveduto, in relazione alla sussistenza o non dell'immediatezza della contestazione e della conseguente legittimità o illegittimità del licenziamento, che l'accondiscendenza riguardava soltanto il fatto della reticenza[426];

[420] Cfr. Cass. 26 febbraio 2015, n. 3895.
[421] Su cui cfr. Cass. 12 maggio 1981, n. 3143; Cass. 19 luglio 2011, n.15845; Cass. 29 dicembre 2011, n. 29830.
[422] Cfr. Cass. 24 giugno 1976, n. 2380.
[423] Cfr. Cass. 6 giugno 1969, n. 1977.
[424] Cfr. Cass. 3 marzo 1965, n. 360.
[425] Cfr. Cass. 21 aprile 1993, n. 4691.
[426] Cfr. Cass. 6 dicembre 2002, n. 17424.

*f*) l'aver ritenuto che fosse stato eseguito totalmente il sequestro, nonostante la parte negasse che l'esecuzione totale risultasse dal verbale dell'ufficiale giudiziario[427];

*g*) l'aver il giudice di merito erroneamente ritenuto estranee alla fattispecie venuta in considerazione taluni fatti dedotti in giudizio[428];

*h*) l'aver il giudice affermato la superfluità di elementi probatori[429].

*1.2. Il travisamento del negozio giuridico.*

Si è osservato che l'espressione "travisamento del fatto" è stata utilizzata dalle Corti regionali anche per riferirsi al travisamento dei negozi giuridici[430]. Tuttavia, nella giurisprudenza di legittimità della fine del XIX secolo, si rinvengono pronunce in cui il travisamento dei negozi giuridici viene considerato come una figura distinta dal travisamento del fatto[431]. In ragione di ciò, na parte della dottrina si era spinta a delineare le principali ipotesi riconducibili al vizio di travisamento dei negozi giuridici, concepito come un vizio autonomo rispetto al travisamento del fatto. Si riteneva che fosse da ascrivere al travisamento dei negozi giuridici:

*a*) l'ipotesi in cui venivano snaturati, o invertiti, i fatti contenuti in un contratto, in una disposizione di ultima volontà, o, altresì, in una sentenza, con la conseguente negazione di quei diritti che il contratto, il testamento o la sentenza assicurava ad una delle parti[432];

*b*) l'ipotesi in cui il giudice dava al contratto una definizione, un carattere, diverso da quello col quale i contraenti lo avevano specificato[433];

---

[427] Cfr. Cass. 20 ottobre 1962, n. 3054.

[428] Cfr. Cass. 22 dicembre 1972, n. 3660, ove si denuncia l'errore del giudice nell'aver affermato che le disposizioni sull'ampiezza dei cortili, dettate dal regolamento edilizio, sono estranee alla fattispecie dedotta a fondamento della domanda di riduzione in ripristino della costruzione confinante realizzata in violazione di alcune disposizioni di detto regolamento edilizio.

[429] Cfr. Cass. 23 febbraio 1995, n. 2069.

[430] In particolare, P. VALEGGIA, *Sul travisamento*, cit., p. 206 ss. sottolinea che nelle Corti regionali dell'Italia settentrionale il "travisamento" si riferisce ai casi in cui non lasciando luogo a dubbio il contratto, o la disposizione d'ultima volontà, sul significato delle parole e sulla intenzione, il giudice, sotto pretesto d'interpretare, vi attribuisce arbitrariamente un significato diverso da quello che evidentemente appare.

[431] Cfr., *ex multis*, Cass. Torino, 17 febbraio 1875, citata da S. Jannuzzi, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 335, nota 92.

[432] Cfr. S. JANNUZZI, *op. cit.*, p. 295 ss.

[433] Ad esempio, un contratto, che ha espressi e chiari gli estremi della vendita, si definisce una locazione; ovvero la locazione, che ha espressi e manifesti i suoi caratteri, si definisce una vendita (cfr. S. JANNUZZI, *op. cit.*, p. 295 ss.).

*c*) l'ipotesi in cui il giudice eccedeva i limiti delle questioni proposte, elevando dei dubbi ove vi era l'evidenza, pronunziando non per svista materiale, ma pensatamente sopra un fatto non controverso, alterandone le condizioni, che erano incontestabilmente fissate e che intuitivamente emergevano dagli atti[434].

La definizione del vizio di travisamento del negozio giuridico e l'individuazione delle ipotesi ad esso riconducibili risultavano particolarmente utili per coloro che ritenevano necessario distinguere, all'interno del fenomeno del "travisamento", il travisamento dei negozi giuridici dall'errore di fatto revocatorio (o travisamento del fatto). Quest'ultima fattispecie si concretizzava quando la sentenza si fondava su una supposizione di un fatto la cui verità era indiscutibilmente esclusa, ovvero sulla supposizione dell'inesistenza di un fatto la cui verità era inequivocabilmente accertata, senza che, in entrambi i casi, tale fatto fosse oggetto di controversia su cui il giudice si fosse pronunciato.[435].

Al fine di mettere in rilievo la distinzione tra il travisamento e l'errore di fatto, si sosteneva che il primo, nell'ambito dell'ordine intellettuale, possedesse quel carattere di evidenza che il secondo, invece, aveva nell'ambito dell'ordine materiale[436]. In modo contrario, il travisamento del fatto non poteva essere differenziato dall'errore materiale del fatto[437].

Ebbene, il travisamento, accolto principalmente dalla Corte torinese come motivo di cassazione, corrispondeva a quanto finora definito come travisamento del

---

[434] Ancora cfr. S. JANNUZZI, *op. cit.*, p. 295 ss., ove si legge che si commette un vero eccesso di potere e si violano le primitive leggi da cui trae origine la sua azione, le leggi dell'ordinamento giudiziario.

[435] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 295 ss., ove si legge che in ogni sentenza nella parte che concerne il fatto, si possono distinguere più o meno nettamente due elementi, uno che può dirsi materiale, il quale è dato dalle parti mercè gli atti e i documenti, l'altro morale ch'è dato dal giudice, perchè è il risultato delle sue considerazioni. La prima forma la parte storica della sentenza, la seconda è la parte strettamente giuridica. Il giudice fa prima la storia della causa e poi con la sua mente indirizza i dati storici ad uno scopo di diritto. Se il giudice nella parte narrativa inavvertitamente suppone un fatto, la cui verità è incontrastabilmente esclusa, ovvero suppone la inesistenza d'un fatto, la cui verità è positivamente stabilita, si avrà l'errore che dà luogo alla rivocazione. Il travisamento dei negozi giuridici si ha, invece, quando il giudice avvertendo i fatti come sono negli atti della causa, anzi prendendo i medesimi a punto di partenza vi porta su di essi l'interpretazione, mentre questa dalla chiara dizione dell'atto è esclusa, e con l'interpretazione sostituisce al concetto manifesto il concetto indiziario e congetturale.

[436] Cfr. L. BORSARI, *Codice di procedura civile commentato*, cit., p. 123 ss.

[437] Cfr. B. PAOLI, *Studi di giurisprudenza comparata*, Firenze, 1873, p. 123 ss., il quale scriveva "fu creduto da taluno che il falso supposto toscano corrispondesse al travisamento subalpino; ma ciò non è esatto, in quanto che il falso supposto è l'errore materiale del fatto, e può ben confondersi col travisamento di fatto".

negozio giuridico. L'orientamento che distingue il travisamento del fatto da quello del negozio giuridico descriveva quest'ultimo come un errore del giudice di merito, il quale disconosce il significato delle parole nel negozio, alterando l'evidenza che ne deriva e sostituendo arbitrariamente la propria volontà a quella degli stipulanti, senza compiere una vera attività interpretativa[438]. Si sostiene che, sotto il pretesto di interpretare ciò che era già chiaro e manifesto, il giudice di merito alterava il significato naturale delle parole, snaturando l'atto – principalmente contratto o testamento – e sostituendo arbitrariamente alla verità evidente ed intuitiva che esso esprimeva un altro significato[439].

Di diverso avviso era la Corte fiorentina, secondo la quale il travisamento del negozio giuridico non rivestiva una rilevanza autonoma. Invero, tale figura veniva ricondotta al travisamento del fatto, qualora, per equivoco o falsa impressione, il giudice avesse considerato un fatto diverso, trascurato una circostanza rilevante, o addirittura supposto l'esistenza di un fatto inesistente[440]. Al di fuori di tali ipotesi, il travisamento del negozio giuridico non era altro che una interpretazione del giudice contraria alla lettera evidentissima dell'atto[441]. Seguendo tale orientamento, il travisamento del negozio giuridico veniva assimilato all'erronea interpretazione di un atto. In tal modo, esso non veniva considerato un errore di percezione del fatto, ma un errore di apprezzamento dello stesso. Si trattava di situazioni in cui il giudice, pur avendo preso in considerazione un dato

[438] Tra le molte pronunce, v. Cass. Torino, 27 luglio 1876, in *Annali giur. it.*, X, 1876, p. 431, ove si legge che "vi è travisamento solo quando il giudice disconosce il significato delle parole, quando snatura ed altera il concetto che apertamente si esplica dal complesso dell'atto. Ma quando le parole dell'atto ed il suo complesso lasciano dubbio sulla vera intenzione delle parti, il giudice che, analizzando l'atto e raffrontando le varie parti, si forma una convinzione sul suo vero significato, emette un giudizio d'interpretazione incensurabile in Cassazione". Ancora, in Cass. Torino, 21 luglio 1869, in *Annali giur. it*., III, 1869, p. 70, si legge che "il potere d'interpretazione non è assoluto, non è sconfinato, ha un limite segnato dalla natura stessa delle cose; si arresta là dove finisce il campo dell'interpretazione, questo potere è come tutti gli altri: perché sia rispettato è d'uopo che si eserciti nei suoi limiti legali; al di là non ha più autorità […]".

[439] Sul punto cfr. L. BORSARI, *Codice di procedura civile commentato,* cit., p. 123 ss.

[440] In tal senso, v. G. VENZI, voce *Cassazione*, in *Dizionario pratico del diritto privato*, diretto da Vittorio Scialoja, I, 1902, p. 785.

[441] V., ancora, B. PAOLI, *op. cit.,* p. 123 ss., il quale, in una prospettiva di critica nei confronti della prassi giurisprudenziale orientata ad ammettere il controllo sul vizio di travisamento dinanzi alle Corti Supreme, asserisce che: "[…]il travisamento ammesso dalla giurisprudenza sarda come motivo di cassazione è il travisamento del contratto, o del testamento, ossia la interpretazione del giudice, contraria alla lettera evidentissima dell'atto […]".

fatto nei suoi dettagli, lo aveva apprezzato in modo difforme da quanto chiaramente risultava dallo stesso.

A tale argomentazione si obiettava che fosse ben possibile delineare una netta distinzione tra errore di fatto revocatorio, errore di interpretazione e travisamento dei negozi giuridici. Un discrimine poteva essere individuato attraverso il criterio dell'evidenza intuitiva e immediata[442]. Nel dettaglio, nella giurisprudenza della Corte torinese si sosteneva che fosse necessario distinguere tre tipologie di errori di fatto nei quali i giudici di merito potevano incorrere. In particolare, si leggeva: "attesochè gli elementi caratteristici della rivocazione sono essenzialmente diversi. Se il giudice suppone un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa dalle risultanze del processo, ovvero ritiene inesistente un fatto la cui verità è positivamente stabilita dagli atti ed il fatto non costituisce un punto controverso sul quale siasi pronunciato, vi ha errore di fatto. La legge per emendare questo errore apre la via della rivocazione. Se i fatti che s'invocano a sostegno dell'azione o della ripulsa sono incerti, se un atto è redatto in termini oscuri, se la natura del contratto rimane ambigua, e le parti discutono nello spiegare il significato delle parole, il portato dell'atto, allora è forza entrare nel campo della interpretazione, è d'uopo intervenga il giudice che, analizzando ed apprezzando le clausole contrattuali, gli elementi di fatto risultanti dagli atti, indagando la presunta volontà dei contraenti, decida se il fatto, sulla cui esistenza si disputa, debba o non ritenersi provato, decida quale sia l'interpretazione che debba di preferenza darsi al patto contrattuale, ed in questa sfera il suo giudizio, che è tutto di criterio, sfugge a qualunque censura, dappoiché la facoltà di interpretare gli atti offuscati da dubbiezza non potrebbe diniegarsi ai giudici del merito, senza porli a nella impossibilità di adempiere la loro missione. Che se il giudice, col pretesto di interpretare ciò che non ha bisogno di interpretazione, di spiegare ciò che è chiaro, altera il significato naturale delle parole, snatura il carattere che apertamente rappresenta il contratto ed al concetto che sorge come una verità intuitiva dal complesso dell'atto un altro arbitrariamente ne sostituisce, allora vi ha travisamento,

[442] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 335.

quindi violazioni del precetto della legge civile, che vuole sia rispettata quella convenzione che fu dai contraenti stabilita"[443].

Pertanto, le ipotesi riconducibili al vizio di travisamento del negozio giuridico comprendevano tutte quelle situazioni in cui il giudice di merito disconosceva l'evidenza, senza che potessero riscontrarsi i presupposti per una corretta interpretazione. In altri termini, affinché si configurasse il travisamento, era necessario che il magistrato di merito avesse arbitrariamente sostituito un significato da lui stesso inventato a quello che chiaramente e palesemente emergeva dall'atto, senza però aver svolto un'attività interpretativa[444].

Il travisamento si verificava quando si interpretava un passo di un atto, benché fosse chiaro ed aperto il senso che in esso si leggeva, e con lo sforzo del raziocinio si faceva dire all'atto quello che apertamente non diceva, o quello che apertamente escludeva[445]. Si trattava dei casi in cui un atto non presentava alcun dubbio o oscurità, il suo tenore era di una chiarezza intuitiva tale da non aver bisogno di quel lavoro logico di interpretazione, perché dalla semplice lettura saltava subito agli occhi il suo significato, ma ciò nonostante il giudice del merito aveva voluto interpretare ciò che non aveva bisogno di interpretazione e così facendo aveva alterato il significato naturale delle parole ed aveva arbitrariamente sostituito un significato diverso a quello che chiaramente, e in modo intuitivo, risultava dagli atti[446].

---

[443] Cfr., ancora, la sopra citata Cass. Torino, 17 febbraio 1875.

[444] Cfr. S. LESSONA, *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione (nota a Cass. Torino, 13 luglio 1923)*, in *Scritti minori*, II, 1958, p. 1329 ss.

[445] V. ancora S. JANNUZZI, *op. cit.*, p. 295 ss. A titolo di esempio, v. Cass. Roma, 5 aprile 1876, in *La legge, rep. gen. an. alf.*, 1875-1886, p. 271, ove si legge che in tema di interpretazione di un atto non si può ammettere la querela di travisamento se non si dimostra che i termini chiari ed espliciti della disposizione furono in tutto invertiti e disconosciuti (nel caso di specie ritiene non ammissibile la censura di travisamento del ricorrente, il quale ritiene che la parola usufrutto conviene e si addice così all'usufrutto *jure servitutis* (il formale) che a quello *jure proprietatis* (il causale). Nel caso in esame però, secondo la Cassazione romana, la Corte di merito di due ipotesi, egualmente possibili e riconosciute in diritto, senza distruggere o alterare il significato di ciascuna ne ha legittimamente determinato la preferenza dell'una sull'altra.

[446] In giurisprudenza, sul punto, si veda principalmente la giurisprudenza delle Corti regionali di Torino e Milano. In particolare, cfr. Cass. Torino 9 gennaio 1869, in *Giur. tor*., VI, 1869, p. 177, ove si legge che, se a parole precise, a volontà aperta, a significazione intuitiva e immediata di un atto, con l'interpretazione si dia senso diverso vi ha travisamento. La interpretazione invece è ammissibile quando la parola non sia precisa – la volontà non sia aperta – non risulti di chiarezza intuitiva, e così il dubbio si renda possibile; Cass. Milano 26 aprile 1865, in *Gazz. trib*., 1875, p. 133 ove si legge che "non vi ha travisamento, ma apprezzamento diverso dei fatti e delle sue circostanze e conseguenze autorizzato dalla legge, nel valutare il complesso dei risultamenti offerti dalle emergenze del primo e del secondo giudizio"; Cass, Milano, 27 ottobre 1863, in *Rep. gen. alf. giur.*

Ora vi è da considerare che la figura del travisamento del negozio giuridico è stata al centro del dibattito giurisprudenziale delle Corti regionali per tutta la vigenza del Codice del 1865. Al contrario, l'espediente di profilare il travisamento del negozio giuridico come una figura distinta dal travisamento del fatto, intesa quale violazione della legge (del contratto o delle disposizioni testamentarie), perde rilevanza con l'entrata in vigore del Codice del 1942, sotto il cui vigore l'unica figura rinvenibile nelle pronunce della giurisprudenza di legittimità è quella del travisamento del fatto[447].

*1.3. Il travisamento della prova.*

Nella prospettiva delle Corti regionali anche il travisamento della prova doveva essere ricondotto alla più ampia figura del travisamento del fatto[448]. Tuttavia, una attenta disamina delle pronunce delle Corti Supreme, antecedente l'unificazione della Corte di cassazione, rivela che, in taluni casi, veniva attribuita una rilevanza autonoma al travisamento della prova, distinguendolo così dal travisamento del fatto e dall'erroneo apprezzamento della prova. Invero, si riscontrano decisioni in cui, qualora la sentenza del giudice fosse fondata su un fatto smentito dagli atti di causa, si riteneva configurabile la violazione del dovere di decidere *iuxta alligata et probata*. In particolare, nella giurisprudenza della Corte di cassazione di Napoli, si è affermato: "se i magistrati di merito sono esenti da censura allorché giudichino in fatto, non possono non incorrervi se il loro giudizio è in contraddizione rispetto alle cose allegate e provate e se creino di loro conio un

*it*., 1872, p. 161, ove si legge che non esiste travisamento se la natura dell'atto non fu sconosciuta, se non fu snaturato il significato delle parole; Cass. Milano, 3 dicembre 1862, *Rep. gen. alf. giur. it*., 1872, p. 160, ove si legge che "basta che una questione si presenti dubbiosa perchè non possa parlarsi di travisamento, ma solo d'interpretazione".

[447] La conferma di quanto osservato nel testo si rinviene tanto nella giurisprudenza quanto nella dottrina. In giurisprudenza, cfr. Cass. 17 luglio 1948, n. 1153, in *Giur. compl. cass. civ.*, XXVII, 1948, p. 121. In dottrina, v. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, II, parte II, 1959/1962, Milano, p. 202, nonché S. SATTA, C. PUNZI, *Diritto processuale civile*, a cura di C. Punzi, Padova, 2000, p. 503 ss., p. 601 dell'edizione del 1996 e p. 489 dell'edizione del 1981.

[448] Così, ad. es., v. Cass. Torino, 21 febbraio 1891, in *Annali giur. it*., XXV, 1891, p. 308, ove si parla di "travisamento dei documenti" in termini di erronea "estimazione" dei documenti stessi". In particolare, si legge che "se la giurisprudenza di questa corte di cassazione è costante nel ritenere che col ricorso per cassazione possono essere impugnate le sentenze che contengono violazione manifesta della legge del contratto, del testamento, in niun caso ammise mai come mezzo legittimo di cassazione il travisamento degli atti e documenti della causa, essendo l'estimazione degli atti e dei documenti della causa affidata esclusivamente al sovrano ed incensurabile criterio dei giudici del merito".

fatto che rimanga solennemente smentito dagli atti di causa. In tal caso il giudice nullamente decide *contra alligata et probata*"[449]. In estrema sintesi, si delinea l'esistenza di un vizio che si distingue tanto dall'errore di fatto revocatorio[450], quanto dall'erroneo apprezzamento delle prove[451].

Se questo è il quadro delineato dall'analisi della giurisprudenza delle Corti regionali, occorre ora considerare la successiva evoluzione della giurisprudenza di legittimità, con particolare riferimento alle pronunce della Suprema Corte di cassazione unificata. In tale contesto, è pertinente osservare che, in tema di prova, si fa riferimento tanto alle censure di "travisamento" quanto a quelle relative al mancato esame di elementi probatori decisivi. Si legge infatti che "il mancato esame di documenti non dà luogo ad un travisamento di fatto, impugnabile soltanto con l'istanza di revocazione, bensì alla violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata* – o, in ogni caso, ad un travisamento – che si riflette sulla congruità della motivazione, viziandola"[452], Inoltre, vi sono pronunce in cui si discorre di travisamento, laddove la valutazione delle risultanze istruttorie da parte del giudice sia stata condizionata dalla falsa percezione della realtà[453].

Tanto premesso, va tuttavia osservato che la Suprema Corte, con la sentenza n. 12362 del 12 maggio 2006, ha affermato che il travisamento della prova implica non una valutazione, ma una constatazione od accertamento che una specifica informazione probatoria, utilizzata in sentenza, è contraddetta da uno specifico atto processuale[454]. Inoltre, si è precisato che occorre distinguere tenere distinti il travisamento della prova e il travisamento del fatto, in quanto il secondo, a

[449] Cfr. Cass. Napoli, 4 giugno 1864, in *La legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, V, 1865, p. 550. In argomento v. anche Cass. Firenze, 11 luglio 1870, in *Annali giur. it.*, I, 1870, p. 207.

[450] In proposito, v. Cass. Napoli, 18 febbraio 1869, in *Giur. Cass. Napoli*, VI, 1869, p. 401.

[451] Cfr. Cass. Napoli, 19 febbraio 1870, in *Giur. Cass. Napoli*, VI, 1870, p. 275, nella quale si legge che il giudice del merito ha piena libertà di criterio in tutto ciò che forma materia di prova. È solo voto della legge che egli non falsi i fatti, che non esca dalla causa, che si contenga tra gli elementi discussi.

[452] Cfr., in particolare, Cass. 14 febbraio 1980, n. 1116 e Cass. 2 febbraio 1982, n. 625, nonché, in senso conforme e più recenti, Cass. 9 luglio 2009, n.16140; Cass. 12 ottobre 2006, n. 21821; Cass. 8 giugno 1993, n. 6387.

[453] Cfr. Cass. 3 febbraio 1988, n. 1051.

[454] Cfr. Cass. 24 maggio 2006, n. 12362, ove la S.C., nel caso di specie, ritiene che l'ipotesi formulata dai ricorrenti di travisamento delle prove sia supportato da argomenti che riguardano la diversa ipotesi di mancata valutazione di elementi decisivi della controversia.

differenza del primo, implica la valutazione di un complesso di circostanze che comportano il rischio di una rivalutazione del fatto non consentita al giudice di legittimità[455].

Tali affermazioni sono state richiamate e precisate nella successiva pronuncia n. 10749 del 25 maggio 2015, ove la Suprema Corte ha affermato che, nel caso di travisamento della prova, vi è un dato probatorio, non equivoco e insuscettibile di essere interpretato in modi diversi ed alternativi, indicato in sentenza e valutato dal giudice che è del tutto diverso da quello contenuto nell'atto processuale. Vi sarebbe, perciò, una contraddittorietà tra il dato esistente in atti e quello preso in considerazione dal giudice che determina un ragionamento svolto dal giudice di merito illogico[456].

Ed ancora, nella sentenza n. 9356 del 12 aprile 2017 viene ulteriormente specificato che, mentre l'errore di valutazione in cui sia incorso il giudice di merito investe l'apprezzamento della fonte di prova come dimostrativa, o meno, del fatto che si intende provare, il travisamento della prova è un errore di percezione che cade sulla ricognizione del contenuto oggettivo della prova e investe una circostanza che ha formato oggetto di discussione tra le parti[457]. Tale errore di percezione determina una decisione fondata su prove inesistenti o perché riferite a fonti mai dedotte in giudizio oppure a informazioni probatorie prive di alcuna possibile o immaginabile connessione con le fonti appartenenti al processo[458].

---

[455] Cfr., ancora, Cass. 24 maggio 2006, n. 12362.

[456] Cfr. Cass. 25 maggio 2015, n. 10749, ove, con riguardo al caso di specie, si legge che "il documento probatorio rilevante, parzialmente trascurato dal giudice di appello, sarebbe costituto dalla Relazione del CTU, il quale, nel suo elaborato, che pure sarebbe stato formalmente fatto proprio dal Giudice distrettuale (ma senza rilevarne il vero portato), si sarebbe palesato come sostanzialmente difforme da quello esposto nella sentenza impugnata. Insomma, la Relazione peritale conterrebbe dati e informazioni probatorie del tutto difformi da quelle poste a base nel capitolato speciale di appalto (e nella relazione geologica preliminare dell'Iacp, richiamata nel capitolato speciale firmato dai due contraenti)".

[457] Cfr. Cass. 12 aprile 2017, n. 9356, ove, nel caso di specie, i ricorrenti lamentano che la Corte di appello aveva ritenuto di trarre la prova dello status *quo ante* dell'immobile danneggiato fraintendendo alcune fotografie prodotte dagli stessi danneggiati, le quali ritraevano le condizioni dell'immobile dopo l'allagamento, e non prima.

[458] Cfr., in particolare, Cass. 4 marzo 2022, n. 7187, ove, nel caso di specie, la Corte ritiene ammissibile il motivo con cui si contestava l'oggettivo travisamento, a causa di un errore percettivo, del contenuto di una missiva, alla quale la Corte d'appello aveva attribuito una valenza confessoria circa il riconoscimento di pretesi difetti di beni che, in realtà, non erano mai stati consegnati all'acquirente; Cass. 6 settembre 2022, n. 26209, ove, nel caso di specie, la Corte di appello aveva errato, mancando di attribuire alle deposizioni testimoniali e alle risultanze documentali l'unico e palese significato che esse avevano in ordine al manifestato dissenso alla trasfusione; Cass. 21 dicembre 2022, n. 37382, ove, nella specie, la S.C. ritiene che il giudice di

A ben vedere, dunque, si tratta dell'utilizzo da parte del giudice di una prova, più correttamente, di una informazione probatoria inesistente. Si tratta dell'inaccettabile, insostenibile, irragionevole interpretazione del dato probatorio. Ad esempio, il giudice impiega dati informativi riferibili a fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (un testimone che non è mai stato dedotto o, pur essendolo stato, non è stato mai sentito; un documento che non è mai stato richiamato o che, pur essendo stato richiamato, non è mai stato prodotto, ecc.), ovvero dati informativi che si riferiscono a fonti appartenenti al processo (uno specifico documento, in concreto ritualmente depositato; un determinato testimone, in concreto regolarmente escusso, ecc.), ma che si sostanziano nell'elaborazione di contenuti informativi che non si lasciano in alcun modo ricondurre, neppure in via indiretta o mediata, alla fonte alla quale il giudice di merito ha viceversa inteso riferirle, e che, perciò, non possono essere legittimamente posti a fondamento di una decisione di merito[459].

In tale contesto, è doveroso riconoscere l'esistenza di un orientamento più specifico, secondo il quale, essendo le prove spesso espresse attraverso enunciati linguistici, il travisamento concerne il misconoscimento dei dati linguistici, e dunque il livello percettivo che precede la valutazione. Quest'ultima interviene in una fase successiva, quando, delimitato il campo semantico, si aprono le diverse opzioni valutative[460]. Eppure è stato precisato che "un siffatto vizio è inammissibilmente evocato in ricorso sia rispetto alla prova testimoniale (non potendosi il rilievo censorio considerare esente da considerazioni di tipo valutativo più che meramente percettivo delle dichiarazioni rese dalla teste, in quanto mediato dal necessario raffronto del loro significato rispetto ad altri dati emergenti dall'istruttoria […] sia, e a fortiori, rispetto ad un elemento (le fotografie dei luoghi)

secondo grado sia incorso nell'errore di percezione, laddove ha affermato che il progetto architettonico controverso non sembrava contenere alcuna previsione in merito alla "giusta quota" di imposta della piscina; Cass. 7 febbraio 2023, n. 3647, ove la S.C. ritiene che la Corte territoriale abbia trascurato le effettive risultanze della consulenza tecnica stragiudiziale, depositata in atti e presa in considerazione ai fini della decisione.

[459] Sui principi qui riassunti v. Cass. 21 dicembre 2022, n. 37382.

[460] *Ex multis*, v. Cass. 7 gennaio 2021, n. 49.

che non costituendo espressione linguistica, non è soggetto a univoci codici di decifrazione"[461].

Diversamente, in altre occasioni, con un atteggiamento meno restrittivo, la giurisprudenza ha affermato che il vizio di travisamento della prova si verifica non solo nel caso dell'emergenza probatoria decisiva non valutata ma anche in caso di emergenza probatoria decisiva distortamente valutata rispetto alla sua vera, documentata e compiutamente allegata consistenza o, addirittura nel caso di apprezzamento di prova inesistente[462].

In dottrina, è stato sottolineato che il travisamento della prova implica inevitabilmente il travisamento del fatto decisivo, ciò in considerazione del fatto che non sia sufficiente la mera probabilità, ma è richiesta la certezza che una corretta percezione dell'informazione probatoria conduca a un esito difforme del giudizio[463].

Si è affermato che il travisamento della prova si riscontra nelle ipotesi in cui la sentenza risulta fondata sopra una situazione di fatto relativa alla prova non corrispondente alla realtà[464]. Vi è chi dice che si tratta di un vizio che si presume, analogamente a quello revocatorio, quale vizio di percezione del contenuto rappresentativo del (singolo) fatto in rapporto alla (singola) prova, con l'unica differenza della condizione di non pacificità fra le parti sulla forza rappresentativa della prova in merito al fatto preteso oggetto d'errore[465].

La dottrina, peraltro, non si spinge fino a ricomprendere nel travisamento della prova l'erroneo apprezzamento, ma soltanto la interpretazione del fatto probatorio volta alla ricognizione del suo contenuto obbiettivo, alla ricognizione del dato o contenuto informativo oggettivo del segno con funzione probatoria[466].

---

[461] Si legga, in particolare, Cass. 7 giugno 2022, n.18326. Inoltre, cfr. Cass. 18 ottobre 2022, n. 30716, in ordine a delle rappresentazioni grafiche le quali non essendo espressioni linguistiche non sono soggette a univoci codici di decifrazione linguistico-lessicale (per un caso analogo v. Cass. 24 marzo 2022, n. 9673).

[462] Cfr. Cass. 4 novembre 2021, n. 31726.

[463] Cfr. I. PAGNI, *Travisamento della prova, difetto di motivazione ed errore revocatorio*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 564 ss.

[464] In questi termini R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, in *Judicium* 2023, p. 111 ss.

[465] Cfr. G. RAITI, *Le Sezioni Unite sul «travisamento della prova» nel processo civile*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 5, 2024, p. 1181, nonché prima della pronuncia delle Sezioni Unite v. ID., *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione* in *Riv. dir. proc.*, 2023, 3, p. 1211.

[466] Cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss.

Così, nell'ambito del travisamento per erronea interpretazione del significato obiettivo del segno (relativo a conversazioni, telefoniche, via sms o per altra via, e comunque frasi, testi e discorsi anche scritti, come dichiarazioni delle parti o testimoniali apparentemente chiare nel loro significato), si mette in evidenza come queste, in generale, siano assoggettate ad una interpretazione, ma altresì, in relazione al fatto, che in taluni casi si è in presenza di discorsi volutamente criptici: qui lo scarto tra significato obbiettivo, tutto da ricostruire, e significato probatorio, da assegnare in un momento successivo, è particolarmente chiaro. In tutti questi casi il travisamento non deriva da un errore di percezione in senso stretto, da una svista materiale, bensì da una erronea determinazione (dovuta ad una erronea interpretazione) del significato obiettivo del segno. Solo che l'errore non consiste nell'aver erroneamente considerato grave un elemento di prova che in concreto non è tale, o viceversa, bensì nell'aver erroneamente determinato il significato obiettivo di quell'elemento di prova[467].

In tal modo, si evidenzia che il travisamento della prova, il quale origina lungo la linea della percezione, abbraccia anche la percezione proposizionale, e deve essere distinto dall'erronea valutazione della prova[468].

### *1.4. (Segue): la dénaturation des actes nell'ordinamento francese.*

[467] Cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss., il quale precisa che in determinati casi l'oggetto delle due valutazioni – del significato oggettivo, da un lato, e del significato probatorio, dall'altro – tendono ad avvicinarsi, fino quasi a confondersi, nel senso che, una volta esaurita l'interpretazione obbiettiva del segno, la valutazione probatoria del significato così ricostruito è praticamente automatica o comunque di immediata determinazione: si pensi al contenuto di una lettera, o di una dichiarazione in uno spettacolo televisivo che si afferma diffamatoria in una causa di risarcimento danni per diffamazione; oppure ad una dichiarazione testimoniale avente ad oggetto chiaramente e direttamente un fatto principale. In ogni caso, anche quando le due valutazioni – interpretativa del significato oggettivo e probatoria – tendono a sovrapporsi e a confondersi, esse restano distinguibili sul piano logico; non diversamente dai casi in cui l'oggetto delle due valutazioni è agevolmente distinguibile. Così: una cosa è stabilire se alcune tracce trovate in un determinato luogo rappresentino le impronte digitali di X; altra cosa è valutare quanto quelle impronte digitali informino in ordine alla colpevolezza di X.

[468] Cfr. ancora R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss. In proposito, però si consideri quanto affermato da L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 136 ss., il quale dubita che all'interno del travisamento della prova possa esser ricondotto l'errore di percezione sul significato e ciò sul presupposto che il travisamento della prova va inteso quale errore di percezione che cade sul significante, non sul significato dell'elemento probatorio, e che comporta l'utilizzo di una prova inesistente.

L'esame della figura della *dénaturation des actes* risulta imprescindibile per comprendere l'evoluzione della giurisprudenza in tema di travisamento. Come acutamente osservava Guido Calogero nella sua opera *La Logica del giudice e il suo controllo in Cassazione*, questo istituto si configura come l'antesignano della figura del vizio di travisamento che, in Italia, trovò applicazione nelle pronunce di alcune Corti regionali della fine del XIX secolo[469]. In tale contesto, l'introduzione della *dénaturation des actes* nel panorama giuridico italiano segna una tappa fondamentale, in quanto anticipa la concezione moderna del travisamento, quale errore che altera la realtà rappresentata. È particolarmente rilevante il fatto che, nella giurisprudenza della Cassazione di Napoli, emergano termini quali "snaturamento" o "denaturamento" per descrivere situazioni in cui il contenuto dell'atto giuridico viene distorto, confermando la derivazione concettuale tra la figura francese della *dénaturation* e il travisamento del negozio giuridico[470]. Questo legame offre una chiave di lettura interessante e storicamente significativa per comprendere l'evoluzione di tale figura nel nostro ordinamento giuridico.

In via preliminare, è fondamentale considerare la ragione che ha condotto all'analisi del vizio di *dénaturation* nell'ordinamento francese. In Francia, tale nozione si è affermata come strumento per affrontare la distorsione dei contenuti degli atti, poiché i giudici non sempre disattendono gli atti in modo evidente. Piuttosto, è frequente il riscontro di osservazioni che si pongono in evidente contrasto con il contenuto intrinseco degli atti stessi, rispetto alle quali i giudici invocano l'insindacabile potere di interpretazione[471].

La Corte di cassazione francese ha fatto ampio ricorso al termine *dénaturation*, il quale, letteralmente, significa alterare la natura delle cose[472]. La modificazione della natura di un atto o di un documento può assumere diverse

[469] Cfr. G. CALOGERO, *op. cit.*, p. 215 ss.

[470] Sul punto cfr. quanto affermato da P. VALEGGIA, *Sul travisamento*, cit., p. 206 ss.

[471] Cfr. G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit., p. 294, ove si legge che "*mais les juges n'auront pas toujours méconnu aussi brutalement les documents soumis à leur appréciation; s'ils ont émis des constatations peu conciliables avec la teneur de ces derniers. Ils auront au moins invoqué le prétexte d'une interprétation à laquelle ils se seraient livrés. Nous sommes ainsi amenés à étudier le développement de la cassation. pour dénaturation dans la matière de l'interprétation des actes juridiques privés*".

[472] In questo senso v. G. MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, Paris, 1929, p. 294.

connotazioni. Ad esempio, sebbene venga correttamente individuato il contenuto e il significato di un contratto, qualora esso venga qualificato come vendita mentre in realtà costituisce una locazione, si verifica una distorsione della sua natura giuridica, con conseguente *dénaturation*. Tuttavia, la giurisprudenza non ricorre al termine *dénaturation* nei casi in cui si tratti di un errore di qualificazione, ma piuttosto in quelli in cui i giudici adottano una decisione in contrasto con gli atti, ignorando il loro reale contenuto e la vera portata, sotto il pretesto di interpretarli[473].

La *dénaturation* viene definita come "*la méconnaissance par le juge du fond du sens clait et précis d'un écrit*" e come "*une erreur flagrante das l'appréciation du sens d'un acte clair*"[474].

Si tratta di un errore evidente causato dalla noncuranza da parte del giudice del senso preciso di uno scritto e, in questa direzione, si sottolinea come tale tipo di errore si distingua dall'errore materiale, che a differenza della *dénaturation*, è un errore "*involontaire*". Si distingue, inoltre, anche dall'errore di interpretazione, in quanto la *dénaturation* "*n'existe qu'autant que l'erreur d'appreciation est manifeste, c'est -à-dire qu'autant que l'écrit est clair et precis et exclut toute discussion. Chaque gois que l'écrit est obscur et susceptible de plusieurs sens, le juge a le pouvoir de l'interpreéter. Et les méprises qu'il peut commettre dans cette interprétation ne sont qu'un mal jugé, qui ne saurait donner ouverture à casssation. La censure pour dénaturation n'est pas destinée à assurer le succès de l'intepretétaion la plus vraisemblable mais seulement l'application de la clause suscetible d'un seul sense*" [475]. Rispetto all'errore di interpretazione si mette in evidenza come la *dénaturation* esista nella misura in cui l'errore è manifesto, cioè nella misura in cui la scrittura è chiara e precisa. Quando la scrittura è oscura e suscettibile di diversi significati, il giudice ha il potere di interpretarla e, così, i

[473] Cfr., ancora, G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit., p. 294, ove si legge il seguente esempio "*pour aboutir à la qualification de vente, déclaré qu'il y avait accord sur le transfert de la chose et sur le prix, alors qu'il résulte au contraire des actes produits que cet accord n'existait pas et qu'il n'y avait qu'un simple projet*". Si tratta dunque dei casi in cui il giudice per qualificare l'atto come una vendita ha dichiarato che c'era un accordo sulla cessione del bene e sul prezzo, mentre invece dagli atti prodotti risulta che tale accordo non esisteva e che c'era solo un semplice progetto.

[474] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1972, p. 254.

[475] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 255.

fraintendimenti che egli può commettere in questa interpretazione sono solo un errore di valutazione, che non può dar luogo a cassazione.

La censura per travisamento non mira a garantire il successo dell'interpretazione più plausibile, ma solo l'applicazione della clausola che è suscettibile di un solo significato. In questa direzione, la *dénaturation* assume una precisa funzione, segnatamente si legge che "*la dénaturation répond simplement à la nécessité de mettre un frein aux décisions arbitraires de certains tribunaux. Il faut que ceux-ci sachent qu'ils ne peuvent se livrer impunément aux interprétations les plus fantaisistes*"[476].

Ora, prima di esaminare le pronunce in cui si rinviene l'applicazione della fattispecie di *dénaturation*, vi è ancora da rilevare che tale fenomeno è posto in relazione al difetto di motivazione, nella parte in cui si legge che "*la dénaturation diffère d'abord du défaut de motifs, simple vice de forme, en ce que l'arrêt est motivé et prend parti au fond sur le sens de l'écrit*". La *dénaturation* si differenzia dal difetto di motivazione, che costituisce un semplice vizio di forma, in quanto la sentenza è motivata e prende posizione nel merito riguardo al significato del documento. Nondimeno, i due vizi possono combinarsi quando il giudice, chiamato ad applicare una clausola chiara in un contratto, ha omesso di pronunciarsi sulla portata della clausola e ha deciso come se non esistesse, basandosi su un altro documento o su un'altra clausola dello stesso documento (c.d. travisamento per omissione)[477].

La *dénaturation* viene altresì messa in relazione tanto con la motivazione contraddittoria quanto con quella insufficiente. Quanto al primo aspetto, si osserva che il travisamento si connette strettamente alla contraddittorietà della motivazione, in quanto consiste nell'evidenziare la discordanza tra l'interpretazione del giudice e

[476] Cfr. F. TERRE, Y. LEQUETTE, *Actes juridiques. interprétation. volonté des parties. Dénaturation, Civ. 15 avril 1872 (DP 72. 1. 176, S. 72. 1. 232) Veuve Foucauld et Coulombe C. Pringault*, in *Les grands arrêts de la jurisprudence civile,* 11e édition 2000, p. 111.

[477] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 255, ove si legge che "*le même cumul se rencontre lorsque le juge, saisi de conclusions qui l'invitaient à appliquer une clause claire d'un contrat, a omis de se prononcer sur la portée de celle-ci et statué comme si elle n'existait pas, en s'appuyant sur un autre acte ou sur une autre clause du même acte* ". In questo contesto si parla precisamente di "*dénaturation a par omission*"

una clausola chiara e precisa, il cui contenuto è ribadito dalla Corte di cassazione[478]. In dettaglio, per comprendere come la *dénaturation* sia legata alla contraddittorietà della motivazione, si suppone che i giudici, nella loro decisione, abbiano fatto riferimento a un documento, riproducendo un passaggio in cui viene formalmente menzionata l'esistenza di un fatto, ma che, nel prosieguo del loro ragionamento, basato su tale passaggio, abbiano trascurato, senza alcuna ulteriore spiegazione, che tale fatto si era effettivamente verificato. In tal caso, sussiste tanto una contraddittorietà della motivazione quanto un'affermazione contraria al contenuto dell'atto o del documento stesso[479].

Nondimeno, la contraddittorietà della motivazione si distingue dal travisamento per la sua natura di vizio formale. La contraddittorietà presuppone una contraddizione interna nella motivazione della sentenza, tra due fatti accertati nella decisione, ma non sussiste quando il giudice omette di fare riferimento alla clausola che pretende di interpretare, né quando riproduce la clausola, poiché la citazione che la sentenza ne fa e la deduzione che ne trae non possono considerarsi due valutazioni contrarie attribuibili al giudice[480].

---

[478] In questo senso G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit., p. 294 ss.

[479] Cfr. G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit., p. 294 ss., ove si legge che "*Pour apercevoir le point de départ de l'idée de dénaturation et son lien avec la contradiction des motifs, il faut, nous semble-t-il, se placer dans l'hypothèse suivante: il faut supposer que, dans leur décision, les juges ont visé un document et en ont reproduit un passage qui mentionne formellement l'existence d'un fait, mais que dans la suite de leur raisonnement, qu'ils appuient sur le passage en question, ils ont méconnu, sans autre explication, que ce fait se soit produit. Il y a, à la fois, en pareil cas, contradiction dans les motifs et affirmation contraire à un acte ou document visé*".

[480] Per garantire la massima fedeltà all'intenzione dell'autore che si andrà a citare, si riporta il testo nella lingua originale: "*la dénaturation présente une parenté encore plus étroite avec la contradiction de motifs, puisqu'elle consiste précisément à Lire ressortir la contradiction existante entre l'interprétation donnée par le juge du fond et la clause claire et précise dont le juge de cassation rappelle la teneur (…). Mais la contradiction de motifs se sépare de la dénaturation par deux traits qui tiennent à sa nature de vice de forme. D'une part elle suppose une contradiction interne des motifs de l'arrêt, se manifestant entre deux constatations ou appréciations de fait de la décision. Cette contradiction de forme n'existe pas vraiment lorsque l'arrêt ne rapporte pas les termes mêmes de la clause qu'il prétend interpréter; et lors même qu'il reproduit celle-ci, on ne peut mettre sur le même plan la simple citation qu'en fait l'arrêt et la déduction qu'il en tire, comme s'il s'agissait de deux appréciations contraires imputables au juge. La contradiction de motifs est mieux caractérisée en la forme, dans l'hypothèse où l'arrêt, après avoir homologué un rapport d'expertise, affirme un fait en contradiction avec ce document, car l'homologation du travail de l'expert vaut adoption de son contenu: et la Chambre criminelle a toujours préféré, dans ce cas, annuler la décision sous le visa de l'art. 7 de la loi de 1810, plutôt que pour dénaturation du rapport d'expertise*" (cfr. Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 255).

Da questa prospettiva, si mette in evidenza che nel travisamento è necessaria un'operazione intellettuale che svela una contraddizione ma che, in realtà, scaturisce dal mero confronto tra la sentenza stessa e un documento che non ne fa parte. L'originalità del controllo del travisamento consente alla Corte di cassazione, che in linea di principio non si pronuncia sugli atti processuali ma sulla sentenza, di procedere, al di là delle motivazioni di quest'ultima, di esaminare direttamente il documento travisato, al fine di verificarne la chiarezza e l'incompatibilità con il significato attribuitogli dal giudice[481].

Il vizio di *dénaturation* viene messo in relazione anche al vizio di motivazione insufficiente, quale "*défaut de base légale*": si afferma che, nella ipotesi di insufficiente motivazione, la Corte di cassazione non è in grado di controllare il diritto, perché la decisione impugnata non contiene i necessari accertamenti di fatto, avendo il giudice di merito formulato solo una motivazione incompleta, una motivazione generica o, ancora, una motivazione imprecisa, che rende impossibile sapere se il giudice si è pronunciato sui fatti o sul diritto. Nel caso della *dénaturation* di un atto, invece, il giudice ha espresso la sua decisione sulla portata dell'atto e la Corte di cassazione può, sulla base di tale decisione, riesaminare il diritto. Tuttavia, la decisione del giudice risulta in palese contraddizione con un documento di causa, in quanto egli si è arrogato un potere di interpretazione che la legge gli nega. L'inadeguatezza della motivazione in questo caso è puramente qualitativa[482]. Ora, in tale contesto, vi è da rilevare che diversi

---

[481] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 255, ove si legge che "*Mais une opération intellectuelle reste toujours nécessaire pour faire apparaitre une contradiction qui ne résulte véritablement que du rapprochement de l'arrêt lui-même et d'une pièce qui lui est étrangère. Et c'est l'originalité du contrôle de la dénaturation de permettre à la Cour de cassation, qui en principe juge, non les dossiers mais les arrêts, de pro-céder, par delà les motifs de ceux-ci, à l'examen direct de la pièce dénaturée, pour vérifier sa clarté et son incompatibilité avec le sens que le juge du fond lui a prêté*".

[482] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 255 ss., ove si legge che "*le défaut de base légale suppose que le juge de cassation est dans l'impossibilité d'exercer son contrôle sur le droit, parce que la décision attaquée ne comporte pas pour cela les constatations de fait nécessaires, le juge du fond n'ayant formulé que des motifs incomplets, des motifs généraux ne caractérisant pas les circonstances propres à l'espèce, ou des motifs imprécis ne permettant pas de savoir si le juge a statué en fait ou en droit (…). Au contraire, en cas de dénaturation d'un acte, le juge a donné son appréciation de la portée de l'acte et la Cour de cassation peut, à partir de celle-ci, exercer son contrôle sur le droit; mais elle s'y refuse parce que cette appréciation est en contradiction manifeste avec le document dont le juge prétend la tirer et que ce dernier s'est arrogé un pouvoir d'interprétation que la loi lui refuse. L'insuffisance des motifs est ici purement qualitative*".

autori hanno paragonato i due concetti fino a confonderli, sostenendo che il giudice di primo grado sia libero di contraddire l'atto chiaro, purché fornisca ragioni ammissibili per farlo, cosicché l'annullamento per travisamento equivarrebbe a un annullamento per "*absence de motifs sérieux*"[483].

Poste tali premesse, è ora necessario esaminare la giurisprudenza della Corte di cassazione francese, la quale, alla fine del XIX secolo, con la pronuncia Cass. civ., 15 aprile 1872, ha enunciato il principio secondo cui non è consentito ai giudici, quando i termini di un accordo sono chiari e precisi, alterare la natura degli obblighi da esso derivanti né modificare le clausole in esso contenute[484].

Prima di tale evoluzione, i giudici di merito potevano commettere – impunemente – errori manifesti, dando luogo a decisioni che eludevano l'evidenza dei fatti. Per evitare simili contraddizioni e garantire un adeguato controllo, si è affermato il potere della Corte di cassazione di censurare le decisioni dei giudici di merito quando i termini impiegati dalle parti risultano chiari e precisi, e gli obblighi ad essi connessi vengano distorti. Si sosteneva, infatti, che interpretare un contratto che non richiedeva alcuna interpretazione, essendo la sua formulazione chiara e inequivocabile, equivalesse a violare la volontà esplicitamente espressa dalle parti, contravvenendo così all'articolo 1134 del Codice civile[485]. In origine tale articolo prevedeva che "*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. / Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. / Elles doivent être exécutées de bonne foi*"[486]. Ora, a seguito della riforma del 2016, ad opera della ordonnance n. 131 del 10 febbraio 2016, assumono rilievo l'articolo 1103 del Codice civile, il quale dispone

[483] Cfr. G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit. p. 320 ss.

[484] Si confronti la pronuncia Cass. civ, 15 aprile 1872, Foucault e Coulombe v. Pringault: DP 1872, 1, p. 176; S. 1872, 1, riprodotta e commentata in H. CAPITANT, F. TERRÉ, Y. LEQUETTE, F. CHÉNEDÉ, *Grands arrêts de la jurisprudence civile*, t. 2, 2015, Dalloz, pp. 147-151, n. 161. Inotre, v. G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit. p. 311, ove si mette in evidenza come il principio del controllo della *dénaturation* venne poco a poco rafforzato, fino a che, intorno al 1880, venne definitivamente acquisito davanti alle Camere Civili: "*ainsi, peu à peu s'affermit le principe du contrôle de la dénaturation, et l'on peut considérer qu'aux alentours de 1880, ce principe est définitivement acquis, au moins devant les Chambres civiles, et son application est marquée par de nombreux arrêts de cassation*".

[485] Cfr. F. TERRE, Y. LEQUETTE, *op. cit.*, p. 111.

[486] Testo riportato in E. TUCCARI, *Prime considerazioni sulla "révision pour imprévision*", in *Persona e mercato*, 1, 2018, p. 131 ss.

che "*Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits*" e l'art. 1192 del Codice civile, il quale prevede che "*On ne peut interpréter les clauses claires et précises à peine de dénaturation*".

Ciò che occorre qui sottolineare è che, da un lato, l'esistenza di un dubbio sul significato del contratto, seguendo il principio elaborato dalla giurisprudenza della Corte di cassazione francese, sancisce il potere sovrano dei giudici di merito, nel senso che esso è sottratto al controllo della Corte di cassazione[487]; dall'altro, che la Corte di cassazione nega ai giudici di merito ogni potere interpretativo in presenza di un atto chiaro[488].

Ebbene, nella realtà, non è perfettamente chiaro il criterio idoneo a distinguere tra *denaturation*, censurabile in Cassazione, ed erronea interpretazione, inattaccabile. Si tratta di un criterio che solo apparentemente risulta semplice. In proposito, si afferma che l'operazione intellettuale posta in essere dal giudice è la stessa: si tratta sempre di ricercare il senso delle disposizioni controverse. Tuttavia, vi è una differenza nell'oggetto a cui si applica il potere del giudice: se il contenuto del contratto è oscuro siamo nel campo dell'interpretazione, se il contenuto del contratto è chiaro siamo nel campo della *dénaturation*[489].

Il principio elaborato nel 1872 è ancora oggi presente nella giurisprudenza della Corte di cassazione, la quale si ritrova ad affrontare il contenzioso in tema di *dénaturation*[490]. In dottrina, si sostiene che la censura di *dénaturation* è

---

[487] Cfr. F. TERRE, Y. LEQUETTE, *op. cit*, p. 111, ove si legge che "*c'est l'existence d'un doute sur la signification du contrat qui fonde le pouvoir souverain des juges du fond et les soustrait au contrôle de la Cour de cassation*".

[488] Su cui v. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss.

[489] Nella dottrina francese si legge che, perché la distinzione possa operare, senza difficoltà, sarebbe necessario che la linea di demarcazione tra dubbio ed evidenza fosse priva di ambiguità (cfr. Cfr. F. TERRÉ, Y. LEQUETTE, *op. cit*, p. 111, il quale afferma come sia stato sottolineato che la differenza sia soprattutto di grado). Tuttavia, si è pure sostenuto che il controllo della *dénaturation* sarebbe solo una forma particolare del controllo della motivazione (G.MARTY, *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, cit., p. 320).

[490] Nella giurisprudenza della Corte di cassazione francese su un caso di specie in cui viene in considerazione la interpretazione di un termine ambiguo, escludendosi così la ipotesi di dénaturation, recentemente, v. Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 27 juin 2024, 23-12.620, in *Légifrance* (consultabile online). Su una ipotesi in cui i giudici di merito snaturano il contratto in violazione dell'articolo 1134, ora articolo 1103, v. Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 14 juin 2018, 17-18.576, I, in *Légifrance* (consultabile online).

incontestata[491]. Nondimeno, vi è pure chi ha affermato che l'impiego della censura di *dènaturation* costituisce un surrettizio ritorno a un controllo illimitato, di fatto e di diritto, della Corte di cassazione[492].

In ogni caso, nella giurisprudenza della Corte di cassazione, si è consolidato l'orientamento riguardo alla censura della *dénaturation*, estendendosi progressivamente[493]. Per vero, si sono ricompresi in tale figura non soltanto contraddizione rispetto al testo di un contratto o atto unilaterale[494], ma anche quelle relative rispetto ad un atto processuale[495] o ad una prova, ad esempio, al testo di una missiva, di documenti scritti prodotti, di un accordo riconosciuto dalle parti, o addirittura di una relazione peritale[496].

---

[491] Cfr. F. TERRE, P. SIMLER, Y. LEQUETTE, F. CHENEDE, *Droit civil, Les obligations*, 2022, Dalloz, Précis, p. 722, n. 619.

[492] Cfr. P. MORVAN, *Le Principe de droit privé,* 1999, Panthéon-Assas, nn. 217, 270, 462 e 579.

[493] Cfr. F. TERRE, Y. LEQUETTE, *op. cit.*, p. 111 e J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss., spec. p. 260 ove si legge che "*la théorie de la dénaturation déborde le cadre étroit des actes juridiques privés, que vise l'art. 1341, pour s'étendre à la loi étrangère, aux brevets d'invention et même à tous les documents destinés à prouver des faits juridiques, qui sont soumis à la libre appréciation du juge*".

[494] Cfr. F. TERRE, Y. LEQUETTE, *op. cit.*, p. 111. In giurisprudenza, sulla *dénaturation* dei contratti v. Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 16 octobre 2003, 01-13.036, in *Légifrance* (consultabile online).

[495] Sulla *dénaturation* degli atti processuali, in particolare dell'atto di notificazione, v. Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 6 novembre 2008, 07-16.812, in *Légifrance* (consultabile online) e Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 23 octobre 2003, 01-13.104, ivi. In dottrina, sulla *dénaturation* degli atti processuali si osserva che spetta alla Corte di cassazione verificare, sulla base dell'atto introduttivo del procedimento, e delle conclusioni delle parti, la natura della controversia, ovvero in quale veste le parti hanno agito e, allo stesso modo, se esistono gli atti procedurali menzionati. La Suprema Corte esamina l'atto processuale, i suoi elementi ed il suo testo. Se necessario lo interpreta, poi lo ricerca e ne dà la qualificazione giuridica. In questo caso si tratta davvero di una terza istanza (cfr. G. MARTY, *op. cit*., pp. 327 e 328: "[…] *Ainsi, elle a jugé qu'il lui appartient de vérifier d'après l'exploit introductif d'instance', et les conclusions des par-ties, la nature du litige, ou encore en quelle qualité les parties ont agi. Pareillement, elle examine les actes de procédure pour y rechercher s'i! résulte de leurs mentions: qu'un mari a donné à sa femme une autorisation dont l'existence avait été déniée par les juges'; qu'un légataire a accepté le legs qui lui avait été fait'; qu'il y a eu aveu d'une faute par le défendeur à l'action en responsabilités; qu'une personne a refusé de répondre à un interrogatoire sur faits et articles, etc.... Le contrôle ainsi exercé est très différent de celui de la dénaturation. En effet la Cour suprême ne laisse ici aucune marge au pouvoir d'interprétation des juges du fait. Elle examine elle-même l'acte de procédure, ses mentions et son texte. Elle l'interprète s'il y a lieu, puis elle recherche et donne sa qualification juridique. Dans ce cas, elle est véritablement une troisième instances*").

[496] In dottrina, si veda quanto affermato in G. MARTY, *op. cit.*, p. 297, ove si legge che "*on relève aussi de nombreuses eséces dans lesquelles le contrôle est fondé sur la contradiction avec le texte d'une lettre missive, de document écrits produits, d'un cte reconnu des parties, ou même d'un rapport d'expert*". Sulla *dénaturation* di una testimonianza v. Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 16 mars 1976, 75-12.127, in *Légifrance* (consultabile online). In merito a una fattispecie di *dénaturation* di messaggi SMS acquisiti in giudizio., v. Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 19 juin 2024, 23-10.817, *Légifrance* (consultabile online).

Le sentenze della Corte di cassazione francese si fondano sul principio che il giudice è vincolato a non alterare l'atto scritto a lui sottoposto. La Corte esercita, pertanto, un controllo sull'interpretazione abusiva di un fatto, poiché, sebbene i giudici di merito possiedano il potere di valutare i fatti, la loro decisione può essere annullata qualora manchi di un solido fondamento giuridico. Il principio in questione impone al giudice l'obbligo di non distorcere i testi presentati. Viene così delineato un principio fondamentale che vieta ai giudici di merito di snaturare gli elementi della causa, pena la violazione dell'insieme di regole e principi che governano la distorsione di una scrittura chiara nel suo contenuto[497].

In questo contesto, si è osservato che il controllo sulla *dénaturation* pare trovare giustificazione nella distinzione tra il potere di interpretazione degli atti e il potere di valutazione della loro forza probatoria. In tal modo, così come per gli atti che generano obbligazioni il giudice di merito è legittimato a interpretare l'atto ambiguo, ma è tenuto ad applicare l'atto chiaro nella sua sostanza e forma, allo stesso modo, per gli atti destinati a fare prova, il giudice non dispone di alcun potere interpretativo riguardo all'atto chiaro e preciso, limitandosi esclusivamente a un potere discrezionale nell'apprezzarne la forza probatoria[498]. Nel caso in cui ciò non si verifichi il giudice si arroga un potere interpretativo che non possiede, compiendo un eccesso di potere che determina un errore di diritto non di fatto[499]. In tal modo,

[497] Cfr., ad esempio, Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 5 juillet 2016, 09-15.575, in *Légifrance* (consultabile online) e Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 17 octobre 2013, 12-22.650, in *Légifrance* (consultabile online).

[498] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss., ove si legge che "*Ce contrôle traditionnel nous parait pouvoir être justifié par la distinction du pouvoir d'interprétation des écrits et du pouvoir d'appréciation de leur force probante. De même que, pour les actes créateurs d'obligations, le juge du fond peut interpréter l'acte ambigu mais doit appliquer en sa forme et teneur l'acte clair, de même pour les actes destinés à faire preuve, le juge n'a aucun pouvoir d'interprétation de l'acte clair et précis, mais seulement un libre pouvoir d'appréciation de sa force probante*".

[499] In questo caso si ritiene che il travisamento sia un motivo di sostanza e non di forma, che sancisce un errore di diritto e non un errore di fatto. In tal senso, si afferma che la distinzione tra fatto e diritto non è immutabile e tracciata in anticipo. Così, l'accertamento delle circostanze del caso è in linea di principio una questione di fatto che diventa una questione di diritto se c'è stata una violazione della legge, ad esempio, un'inversione dell'onere della prova. Allo stesso modo, la valutazione del valore probatorio di scritture private che non stabiliscono obblighi è una questione di fatto; diventa una questione di diritto se il giudice si appropria di un potere interpretativo previsto dalla legge (cfr. J. BORÉ, *Un centenaire: le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss., ove si legge che "*la constatation des circonstances de la cause est en principe une question de fait; elle devient une question de droit s'il y a eu une violation de la loi, par exemple une inversion de la charge de la preuve. De même l'appréciation de la force probante des écrits privés ne constatant pas des obligations est une question de fait; elle devient une question de droit si le juge usurpe un pouvoir d'interprétation que la loi*").

il travisamento rimane nell'orbita del controllo di legalità sia per gli atti aventi forza di legge, vincolanti tra le parti, sia per quegli atti che non hanno forza di legge.

La teoria della *dénaturation* assume una portata particolarmente vasta, giustificata dal fatto che i concetti di "testo chiaro" e di "interpretazione" coinvolti in questa tematica possiedono una valenza generale. Invero, anche la Corte di cassazione francese, quando si pronuncia sulla *dénaturation* di atti privi di efficacia legale tra le parti, fa ricorso alla medesima terminologia. Ciò implica che gli articoli del Codice civile, precedentemente menzionati, possano essere applicati anche al di fuori del contesto dei negozi giuridici, assumendo in tale ambito la funzione di vincolare il giudice di merito al rispetto rigoroso dei termini e del significato delle dichiarazioni chiare e inequivocabili.[500]. Tutto ciò si afferma necessaria per censurare gli errori più gravi, ossia quelli che incidono sull'ufficio del giudice[501].

Quanto considerato impone alla Corte di cassazione di annullare la decisione del giudice di merito fondata su un elemento di fatto dallo stesso snaturato. È interessante, ai nostri fini, sottolineare come la Suprema Corte richiami il divieto imposto al giudice di alterare gli elementi della causa. Segnatamente, si censurano le sentenze dei giudice di merito quando "*a cour d'appel a dénaturé par omission ce document, violant ainsi l'interdiction faite au juge de dénaturer les éléments de la cause*"[502]. La censura di *dénaturation* va tenuta distinta dalla diversa censura volta a discutere la portata delle prove, che è valutata a esclusiva discrezione dei giudici di merito[503].

Questo scenario ci consente ora di esaminare le condizioni fondamentali, individuate nel diverso ordinamento francese, per ammettere il sindacato in Cassazione sul vizio di *dénaturation des actes*. Si parla infatti di "*conditions de fond de la dénaturation*":

a) *un acte écrit*;

---

[500] Cfr. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss., spec. p. 272.

[501] Cfr., ancora, J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 249 ss., spec. p. 272.

[502] Si veda in proposito Cour de cassation, Chambre civile 1, 11 mai 2023, 21-19173, in Juricaf (consultabile online), relativa ad un caso di *dénaturation* di documentazione medica.

[503] Sul punto, v. i casi esaminati in Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 3 octobre 2018, 17-13.113; Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 19 octobre 2016, 15-27.387, in *Légifrance* (consultabile online); Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 22 janvier 2015, 13-28.368 e Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 5 janvier 1994, 92-10.589, ivi.

b) *un acte clair*;

c) *une interprétation incompatible avec l'acte e la référence de l'arrêt à l'acte si celui-ci est soumis à la libre appréciation du juge*;

d) *une dénaturation exerçant une influence sur la solution du litige*[504].

Sul punto *sub* a) si precisa che la *dénaturation* presuppone uno scritto, non può riferirsi direttamente a un fatto: la valutazione della portata di un fatto è al di fuori di qualsiasi distorsione[505].

Sul punto *sub* b) si afferma che la *dénaturation* presuppone un atto chiaro. La condizione di chiarezza implica una doppia verifica: *celle du texte et celle du contexte*[506]. Quanto alla prima, si rileva che non si può accettare l'idea secondo cui manchi la chiarezza ogni qual volta vi è contestazioni tra le parti, poiché l'atto di citazione ha la virtù di escludere ogni chiarezza ed equivale a una licenza di distorsione per il giudice[507]. In altri termini, non è sufficiente che le parti siano in disaccordo sulla portata dell'atto perché l'interpretazione diventi legittima. Se così fosse, il controllo avrebbe una portata estremamente limitata, perché è raro che una delle parti non abbia sollevato una controversia, anche molto artificiosa, sul significato dell'atto[508]. Pertanto, si ritiene che l'atto sia chiaro quando è capace di un unico significato alla luce delle intenzioni delle parti e delle circostanze della controversia[509]. A ciò si aggiunge che la chiarezza della scrittura, non viene valutata di per sé, ma in relazione ai fatti della controversia[510].

---

[504] Su tale elaborazione v. J. BORE, *Un centenaire : le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 272 ss.

[505] Cfr. J. BORE, *Un centenaire: le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 272 ss.

[506] Cfr. J. BORE, *Un centenaire: le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, cit., p. 272 ss.

[507] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 272 ss.

[508] Cfr. G. MARTY, *op. cit.*, p. 315, ove si legge che "*quelques décisions pourraient donner à penser qu'à ses yeux il suffit que les parties soient en désaccord sur la portée de la clause pour que l'interprétation devienne légitime!. S'il en était ainsi, le contrôle aurait une portée extrêmement réduite, car il sera bien rare que l'une des parties n'ait pas soulevé une contestation même très artificielle sur le sens du contrat ou du testament*".

[509] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 249 ss., il quale, riprendendo il pensiero di Laferrière, afferma che "*pour qu'une clause soit claire, il est tout d'abord nécessaire qu'elle soit, pour un esprit éclaird, susceptible d'un seul sens au regard de la volonté des parties et des données du litige. Cette référence, faite par Laferrière, à un esprit éclairés et impartial, qui est celui du magistrat, est indispensable*".

[510] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 272 ss.

Sempre nell'ambito della tematica diretta alla verificazione, da parte della Cassazione, della chiarezza di uno scritto, si afferma che un criterio utile è costituito dalla precisione dell'atto, seguendo quello che, secondo il significato comune del termine, è preciso, ossia che non lascia spazio a indecisioni nella mente[511].

Sul punto *sub* c) osserva che l'incompatibilità tra l'interpretazione del giudice e l'atto esaminato può manifestarsi in diverse modalità, le quali permettono di classificare varie forme di travisamento. Si distingue: 1) il caso in cui vi è una incompatibilità tra l'atto e la rappresentazione che ne viene fatta in sentenza di natura materiale; 2) il caso in cui la sentenza altera la portata del documento quando, dopo averne correttamente citato o analizzato il contenuto, gli attribuisce un significato inconciliabile con i suoi termini. In questo caso, l'incompatibilità è di natura puramente intellettuale[512]. In particolare, si tratta dei casi in cui: 2a) la sentenza ha affermato che un fatto risultava da un documento, mentre ne risultava un fatto contrario (c.d. *dènaturation par altération*); 2b) la sentenza ha affermato che un fatto risultava da un documento, mentre il documento taceva completamente sulla questione (c.d. *dénaturation par adjonction*); 2c) la sentenza ha affermato che un determinato fatto risultava da un documento, omettendo tuttavia di considerare alcune testimonianze che avrebbero potuto fornire elementi idonei a smentire tale fatto (c.d. *dénaturation par omission*) [513]. Su quest'ultima figura si precisa che il semplice silenzio sul documento o su una parte del documento nella sentenza non è sufficiente a stabilire una *dénaturation* per omissione, perché il giudice è libero di scegliere tra i vari elementi di prova che gli vengono sottoposti[514]. Questo significa che la sentenza deve rivelare l'omissione e ciò avviene, ad esempio, nel caso in cui il giudice abbia indicato in modo inesatto nella sua decisione il numero

[511] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 249 ss., il quale afferma che "*la précision de la clause n'est qu'un moyen d'appréciation de sa clarté, conformément d'ailleurs au sens commun du terme, qui tient pour précis a ce qui ne laisse place à aucune indécision dans l'esprit*".

[512] È con particolare riferimento alla sentenza che snatura i termini dell'atto che si precisa come che tale forma di travisamento possa riguardare anche documenti sottoposti alla libera valutazione del giudice, quando egli ha attribuito loro un contenuto che non gli appartiene (cfr. J. BORÉ, *op. cit.*, p. 272 ss.).

[513] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 272 ss.

[514] Cfr. J. BORE, *Un centenaire*, cit., p. 272 ss., ove si legge che "*même une rétérence vague et irprécise serait insufisante pour établir la dénaturation. Ainsi lorsque la décision attaquée s'est bornée À viser « deslettres écrites […] et versées aux débats a, sans autre précision notamment sur leur nombre ou leur date, la Cour de cassation estime que « l'incertitude qui en résulte sur l'identité de ces lettres et de celles prétendue-ment dénaturées ne permet pas de retenir le grief* ".

di testimoni che hanno deposto sullo stesso fatto, dimostrando così di aver trascurato di valutare una o più testimonianze[515].

Ancora sulla *dénaturation* della portata dell'atto, si legge che tale forma di travisamento colpisce gli atti il cui testo è stato fedelmente riprodotto o riportato dalla sentenza. Generalmente si tratta di un errore volontario e consapevole da parte del giudice: egli vuole una data interpretazione e la sentenza si sforza a giustificarla con ragioni fondate su un'intenzione reale o implicita delle parti, scontrandosi con il significato chiaro e preciso della dichiarazione. Così, ad esempio, è il caso in cui il giudice di merito ha ristretto arbitrariamente l'ambito di applicazione dell'accordo; o, ancora, in cui vi è una estensione arbitraria di una clausola a un caso che chiaramente non copre, o, ancora, vi è un errore commesso nella valutazione qualitativa di un documento probatorio, ossia la sentenza forza il significato di una relazione del consulente tecnico, al fine di dare alla controversia una soluzione che ritiene equa, presentando come certe conclusioni che il perito ha circondato di dubbi e riserve[516].

In conclusione, l'analisi della figura della *dénaturation des actes* nell'ordinamento francese fornisce un quadro teorico utile per comprendere il vizio di travisamento della prova nel processo civile italiano. Se nel caso della *dénaturation des actes,* si è dinanzi ad una distorsione di un atto chiaro, così il travisamento si riferisce a errori di percezione e interpretazione che investono un fatto probatorio chiaro nel suo significante o significato obiettivo. Se un giudice travisa un documento o una prova, attribuendogli un significato che non corrisponde a quello che con tutta evidenza e chiarezza appare, ne consegue una alterazione della decisione finale e ciò al pari di ciò che avviene nei casi di *dénaturation des actes*.

*2. Il travisamento nel processo penale.*

[515] Cfr. J. BORE, *Un centenaire,* cit., p. 272 ss., ove si legge che "*il faut que l'arrêt revele cette omission. Ce sera le cas lorsque le juge aura inexactement indiqué dans sa décision le nombre de témoins ayant attesté un même fait. démontrant par là qu'il a négligé d'apprécier un ou plusieurs témoignages*".

[516] In ordine ai riferimenti giurisprudenziali riguardanti le suddette varie fattispecie, v. J. BORÉ, *Un centenaire*, cit., p. 272 ss.

Nel diverso contesto penale, la nozione di travisamento viene impiegata inizialmente con riguardo ai casi in cui la sentenza si fondi su documenti o testimonianze che asseriscono il contrario di quanto essa stessa vi attribuisce[517]. Successivamente, si afferma che il travisamento del fatto è configurabile quando il giudice del merito ammette un fatto manifestamente escluso ovvero afferma l'inesistenza di un fatto manifestamente risultante dagli atti processuali[518]. A ciò consegue una manifesta discrasia fra un fatto posto a base del ragionamento del giudice di merito e la sua effettiva sussistenza o insussistenza, quale conclamata dagli atti del processo, che riguarda le circostanze ed i fatti incontestabilmente accertati o esclusi nel giudizio che vengono, appunto, travisati nella loro realtà fenomenica o processuale. In altre parole, il travisamento sta ad indicare il caso di ammissione di un fatto manifestamente escluso dagli atti del processo, o esclusione di un fatto manifestamente risultante dagli atti medesimi. Esso, dunque, costituisce l'equivalente della supposizione del fatto del contesto civile[519].

In una prospettiva di confronto con il distinto contesto civile, si evidenzia che, nel processo penale, il termine "travisamento" implica o una prova ritenuta erroneamente contraria al vero o la dimenticanza di una prova acquisita. Il travisamento civile, invece, si configura quando un documento, oggettivamente esistente e correttamente acquisito, viene integrato o interpretato in modo distorto. Si afferma che, mentre il travisamento penale concerne il rapporto tra prova e fatto, quello civile riguarda il legame tra documento e diritto. Il travisamento penale incide direttamente sulla prova e indirettamente sul fatto, mentre il travisamento civile colpisce immediatamente il documento e, in maniera mediata, l'interpretazione giuridica che il giudice ne trae[520].

---

[517] Si veda G. ESCOBEDO, *La Corte di cassazione nel suo odierno funzionamento e nelle progettate riforme,* in *Giust. pen.,* 1901, c. 941 ss.

[518] Cfr. D. SIRACUSANO, *Nuove prospettive per la cassazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1965, p. 354 ss. In questo contesto, l'autore sottolinea come la mancanza di motivazione che viene in considerazione nei casi di travisamento del fatto è quella estrinseca: quando pur presentandosi la sentenza nel suo contesto motivata, sia stato omesso l'esame di un fatto decisivo per il giudizio tale da indurre a ritenere che, se il giudice l'avesse esaminato, sarebbe pervenuto ad una diversa decisione. Si afferma che un vizio del genere può sussistere sia quando debbono escludersi, in conseguenza dell'esito dell'indagine operata oltre la motivazione, quelle premesse di partenza, sia quando debbono inserirsi nella motivazione premesse di partenza colte all'esterno della decisione e consistenti in un fatto decisivo.

[519] Sul punto v. i rilievi di A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, in *Il Tommaso Natale,* 1977, p. 269 ss.

[520] Ancora cfr. A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 269.

*2.1.* (*Segue*): *le principali distinzioni in tema di travisamento nel diverso contesto penale.*

Fatte tali brevi premesse, è ora necessario concentrare l'attenzione sulle principali configurazioni di travisamento del fatto nel processo penale, in particolare su quella definita come "errore sulle premesse di partenza". Con tale locuzione si intende riferirsi non agli errori che riguardano le premesse fondamentali che sorreggono l'intera *quaestio facti*, ma a quelli che attengono a uno degli anelli di una vasta e complessa catena di giudizi[521].

In proposito, si distinguono: *i*) le ipotesi di travisamento per omissione (inteso come omessa valutazione di una prova già acquisita agli atti del procedimento) e *ii*) le ipotesi di travisamento per invenzione (inteso come invenzione di una prova inesistente agli atti del procedimento), quali vizi che rilevavano non necessariamente investendo l'intero fatto, bensì un punto decisivo. A tal proposito, non è necessario che tutte le prove vengano ignorate o inventate, essendo sufficiente che anche una sola di esse risulti travisata, purché concernente una circostanza non marginale. [522].

Tali due forme di travisamento vengono ulteriormente distinte in:

*i1*) travisamento per omissione di prova positiva, ossia il caso in cui un dato fatto risulta provato, ma il provvedimento lo ignora;

*i2*) travisamento per omissione di prova negativa, ossia il caso in cui un dato fatto risulta escluso, ma il provvedimento lo ignora;

*ii1*) travisamento per invenzione di prova positiva, ossia il caso in cui un dato fatto risulta escluso, ma il provvedimento lo da per provato;

*ii2*) travisamento per invenzione di prova negativa, ossia il caso in cui un fatto risulta provato, ma il provvedimento lo da per escluso[523].

---

[521] Così A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 265.

[522] Ancora v. A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 265.

[523] Così A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 265, il quale, al fine di circoscrivere il sindacato della Suprema Corte afferma che sono prospettabili in cassazione, sotto il profilo del travisamento del fatto, solo eventuali casi di deformazione della ricostruzione storica della sentenza, dovuti ad invenzione ovvero ad omessa considerazione di prove, e non, invece, quelli derivanti da una scorretta interpretazione delle stesse. Considerata la distinzione tra le due forme di travisamento (quella per omissione e quella per invenzione), secondo l'A., non era corretto assimilarle in un'unica categoria di mancanza di motivazione. Nel travisamento per invenzione il giudice, ritenendo acquisita la prova di una circostanza in realtà non dimostrata,

A tale primordiale classificazione ne fanno seguito di ulteriori. Vi è chi propone di distinguere il travisamento degli atti dal travisamento delle risultanze, in quanto, nella prima fattispecie, l'equivoco cade sull'esistenza dell'atto probatorio, nella seconda, sul suo contenuto. Da ciò derivano conseguenze in termini di controllo in Cassazione del vizio di travisamento. Se per rilevare il travisamento dell'atto il giudice di legittimità può accedere alle carte del processo, non altrettanto egli può fare per rilevare il travisamento delle risultanze. Invero, se l'accesso alle carte del processo, al fine di accertare l'eventuale vizio di travisamento dell'atto, non pone il rischio di uno scivolamento nel giudizio di merito, tale rischio è incombente nell'altra ipotesi di travisamento[524].

La distinzione appena considerata viene messa in discussione, nella parte in cui si osserva che il travisamento "è sempre un giudizio che scaturisce dal raffronto tra testo della sentenza e documenti del processo. Il giudice travisa un fatto quando afferma in motivazione l'esistenza di un fatto pacificamente escluso dagli atti o nega l'esistenza di un fatto pacificamente esistente in atti. È il rispecchiamento della sentenza negli atti l'unico modo per accertare e rendere visibile il travisamento"[525].

---

aggiunge al mosaico dei fatti provati un tassello in più che altrimenti sarebbe rimasto vuoto: quanto è credibile, in questa ipotesi, che l'errore si traduce in una mancanza di motivazione? Si chiedeva l'autore. Egli, in quest'ordine d'idee, affermava che anche a voler forzare la concezione di difetto di motivazione fino ad equipararlo alla motivazione apparente, non è facile adattare l'apparenza alla vera e propria introduzione di una prova in realtà non acquisita.

[524] Così si esprime E. AMODIO, *Motivazione della sentenza penale,* in *Enc. dir.*, XVII, Milano, 1977, p. 244. Sulla distinzione tra travisamento degli atti e travisamento delle risultanze v. anche A. DIDONE, *La c.d. legge Pecorella e i giudizi pendenti in cassazione: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 386 ss., spec. p. 390, ove si legge che, quando si tratta di travisamento dell'atto in sé, come, ad esempio, nel caso in cui, pur in presenza di ammissione degli addebiti da parte degli imputati, il giudice dichiari che gli stessi si siano avvalsi della facoltà di non rispondere, non si tratta di procedere alla valutazione di un'entità inesistente. Diversamente, si tratta di una censura volta a contestare un travisamento delle risultanze, quando si afferma che il giudice del merito abbia erroneamente ritenuto quelle dichiarazioni come ammissioni quando, in realtà, non si trattava di ammissioni ma di mere descrizioni delle mansioni specifiche svolte in relazione alla registrazione dei verbali e alla riscossione delle bollette. Sulla distinzione tra travisamento degli atti e travisamento delle risultanze, v. anche A. NAPPI, *Il sindacato di legittimità nei giudizi civili e penali di cassazione*, Torino, 2011, p. 231, ove si legge che il travisamento degli atti si ha quando il giudice giustifichi la propria decisione con riferimento a fonti probatorie in realtà mai acquisite, mentre il travisamento delle risultanze si ha quando il giudice interpreti malamente le fonti di prova, attribuendole un significato inadeguato.

[525] Così si esprime F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 1243 ss.

Si propone così di distinguere il travisamento del fatto dal travisamento della prova[526].

In particolare, il Iacoviello afferma che "ogni fatto – principale o secondario che sia – deriva da più prove. Per affermare l'esistenza di un fatto occorre che vi siano prove positive, ma occorre anche che manchino prove negative (quelle, cioè, che confutano le prime). Il giudizio sul fatto implica sempre la necessità di considerare il contesto probatorio che ad esso si riferisce: tale contesto sarà settoriale o globale a seconda che si tratti di fatti secondari o del fatto principale. Dire pertanto che il giudice è incorso in un travisamento del fatto significa spingere il giudice ad esaminare solitamente più atti per interpetrarli e coordinarli tra loro: si compie così un'operazione di ricostruzione logica e argomentativa, che tipicamente appartiene al merito del giudizio […]"[527]. Continua il Iacoviello, "diversa cosa è il travisamento della prova. Qui si tratta di prendere in considerazione un documento processuale – l'atto probatorio – ed accertare se il suo contenuto corrisponde a quello richiamato in sentenza. Qui il giudice non armonizza prove, non ricostruisce fatti: qui compie un'operazione quasi meccanica di raffronto tra testi" [528].

In quest'ordine d'idee, muovendo dalla distinzione tra travisamento del fatto e travisamento della prova, si giunge alla conclusione secondo cui soltanto per il primo vi è il rischio di slittare nel giudizio di merito. Infatti, con il travisamento del fatto si compie un'operazione logica che è analoga a quella compiuta dal giudice di merito; nel travisamento della prova, invece, l'operazione logica è quella di mera

[526] Su cui cfr. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, cit., p. 407 ss.

[527] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, cit., p. 407 ss. e ID., *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss., ove si aggiunge che tra travisamento del fatto e giudizio di merito vi è una stretta continuità concettuale. La diversità è di grado più che di natura: data l'evidenza della svista logica del giudice di merito, si suppone che nel travisamento del fatto l'accertamento del giudice di legittimità risulti semplificato.

[528] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, cit., p. 407 ss. e ID., *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss., ove si legge l'esempio in cui una sentenza dice che Tizio è deceduto per shock emorragico e il ricorrente si duole che questo fatto sia palesemente sconfessato dagli atti: qui si versa nell'ipotesi del travisamento del fatto e per accertarlo il giudice di legittimità dovrebbe teoricamente esaminare tutto il contesto probatorio acquisito sul punto (in ipotesi esame autoptico e dati circostanziali). Diverso è il caso in cui la sentenza dice che la perizia autoptica ha concluso che Tizio morì per shock emorragico e il ricorrente oppugni questa affermazione: qui si versa nel travisamento della prova, e per accertarlo il giudice di legittimità dovrebbe limitarsi a prendere in considerazione solo il testo della perizia.

comparazione tra testo dell'atto probatorio e brano della sentenza che lo menziona[529]. L'unico rischio che può occorrere nel caso di travisamento della prova è che il giudice di legittimità scavi nell'atto probatorio e interpreti la prova sostituendo il proprio apprezzamento a quello del giudice di merito: ecco perché si dice che per aversi travisamento il contenuto dell'atto probatorio deve essere chiaro in sé e incontroverso tra le parti[530].

Ed ancora, si rileva che con il travisamento del fatto si sottende una ipotesi di contrasto tra le argomentazioni del contesto motivazionale e gli atti processuali: il che si verifica quando nelle sentenze di merito viene dato per vero un fatto manifestamente escluso dalle risultanze probatorie o quando si nega l'esistenza di elementi pacificamente acquisiti agli atti del processo. Con il travisamento della prova, invece, si intende non dare rilievo al significato della prova e alla sua capacità dimostrativa, ma indicare l'utilizzo di una prova inesistente o l'utilizzo, come presupposto esistente, di una prova mai assunta, ovvero l'introduzione di un'informazione inesistente nel processo, o ancora, il tacere un elemento esistente[531].

---

[529] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss., ove, per usare una metafora, si dice che nel primo caso il giudice si tuffa nelle acque del processo, nel secondo caso affonda solo la mano per estrarne il documento processuale che interessa.

[530] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss., ove si legge che è vero che ogni fatto va interpretato, ma in ogni fatto c'è un nucleo centrale indubitabile contornato da un alone di dubbi. Anche per il fatto, così come nel caso di interpretazione di norme, può utilizzarsi il brocardo *in claris non fit interpretatio*. In altri termini, il travisamento può cadere soltanto sugli aspetti incontroversi dell'atto probatorio. Quelli, cioè, per i quali l'interpretazione è pacifica. Nella stessa direzione, cfr. C. VALENTINI, *Ricorso per Cassazione*, in *Dig. disc. pen*., 2011, p. 536, ove si legge che la censura di omessa o contraddittoria motivazione emergente dal confronto con gli atti di causa, non implica affatto la possibilità di censurare il travisamento dei fatti, inteso come errore di valutazione delle prove commesso del giudice di merito, mentre la censura di travisamento della prova null'altro comporta se non il confronto tra il singolo atto probatorio, contenuto nel fascicolo processuale e quella parte di motivazione in cui il risultato di prova appare riprodotto a conforto della decisione assunta.

[531] Cfr. C. PAPAGNO, *La prova dichiarativa non può essere travisata*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.,* 2008, p. 1433; P. RENON, *Spunti per una riconsiderazione del travisamento del fatto come motivo di ricorso in cassazione*, cit., p. 552, n. 226 e D. CURTOTTI, *Il travisamento del fatto nel giudizio di cassazione*, in *Cass. pen.*, 1995 p. 3384 ss. In giurisprudenza, *ex multis*, v. Cass. pen., 25 settembre 2007, n. 238215; Cass. pen., 4 maggio 2006, n. 33435; Cass. pen., 17 maggio 2006, n. 235656; Cass. pen., 4 luglio 2006, n. 234559.

Seguendo la stessa direzione, si mette in evidenza come il vizio di travisamento della prova, inteso anche come contraddittorietà processuale[532], non ripropone il tradizionale travisamento del fatto[533]: esso consente di circoscrivere la cognizione del giudice di legittimità alla verifica dell'esatta trasposizione nel ragionamento del giudice del dato probatorio nei termini di una fotografia neutra e a-valutativa del significante, ma non anche del significato, senza reinterpretare, rileggere nel merito l'elemento probatorio. Diversamente, una rilettura è implicata laddove con il ricorso in Cassazione si intende offrire al giudice di legittimità dei frammenti probatori o indiziari, che sollecitino quest'ultimo ad una rivalutazione o ad una diretta interpretazione degli stesso, ovvero assumano la contraddittorietà non già rispetto ad uno a o più atti specifici, ma al fatto nella sua interezza[534].

---

[532] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, cit., p. 407, il quale distingue tra contraddizione negli argomenti e contraddizione nelle informazioni: "nel primo caso c'è un contrasto nel ragionamento. Nel secondo caso il contrasto è tra le informazioni poste a base della motivazione e le informazioni esistenti nel processo", sicché "mentre la contraddittorietà logica è sempre testuale, la contraddittorietà processuale è sempre extratestuale)".

[533] Così si esprime A. CAPUTO, *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, cit., p. 90, note 5, 6 e 7, il quale, accogliendo l'idea che il travisamento del fatto sia altra cosa dal travisamento della prova, ritiene che nell'ambito del secondo debba distinguersi tra travisamento delle risultanze probatorie (ossia l'utilizzazione di una prova sulla base di un'erronea ricostruzione del relativo "significato"), travisamento per omissione (ossia la mancata valutazione di una prova decisiva) e travisamento per invenzione (ossia l'utilizzazione di una prova non acquista al processo). Nel dettaglio, sul travisamento delle risultanze probatorie, v. ad es. Cass. pen., 21 gennaio 2011, n. 18542, ove si legge che costituisce vizio denunciabile in cassazione la contraddittorietà della motivazione risultante dal testo del provvedimento impugnato, ovvero da altri atti del processo indicati nei motivi di gravame e, pertanto, l'errore che cadendo sul significante e non sul significato della prova si traduce nell'utilizzo di una prova inesistente per effetto di una errata percezione di quanto riportato dall'atto istruttorio. Nella specie la S.C. rileva l'assoluta inconciliabilità tra il significante della deposizione testimoniale "ogni anno prendeva un compenso da amministratore" e la percezione della Corte di merito, la quale pone a base della decisione di condanna – per il reato di bancarotta fraudolenta – la diversa e contraria affermazione erroneamente attribuita al teste ossia: "che l'imputato prelevava le somme per i suoi bisogni personali e non tanto come compenso per la sua attività di amministratore". Sul travisamento per omissione di prova, v. ad es., Cass. pen., 12 giugno 2019, n. 27929, ove si legge che il vizio di travisamento della prova è configurabile anche quando si omette la valutazione di una prova decisiva ai fini della pronuncia. Nella specie, la Corte annulla con rinvio la decisione di assoluzione dal reato di estorsione aggravata dal metodo mafioso ai danni di un liquidatore del fondo di garanzia per le vittime della strada, per omessa valutazione di prove a carico, astrattamente idonee a confermare l'ipotesi accusatoria, desumibili dall'intercettazione di conversazioni tra l'imputato e i correi e dal rinvenimento, presso l'abitazione di un coimputato, di documenti al primo ricollegabili. Sul travisamento per invenzione, v. Cass. pen., 1° ottobre 2015, n. 45673, ove la S.C. afferma che i giudici di merito avevano indicato il contenuto del dato probatorio in modo difforme da quello effettivamente riscontrabile e la difformità risultava decisiva e incontestabile: in particolare, nella decisione impugnata si era sostenuto come la trascrizione di una conversazione telefonica contenesse il riferimento ad un determinato appellativo con il quale era conosciuto l'imputato, mentre in realtà tale appellativo non risultava dalla trascrizione della conversazione.

[534] Cfr. A. CAPUTO, *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, cit., p. 90, il quale peraltro a pagina 93 sottolinea che vi sono casi in cui la censura prospetta un travisamento del

In altre parole, si può dire che la nozione di travisamento della prova è data dall'alterazione o dall'invenzione di un singolo dato probatorio, mentre il travisamento del fatto postula per sua definizione la deformazione di un ambito complessivo di risultanze[535].Rilevata la differenza che sussiste tra il vizio di travisamento della prova e quello di travisamento del fatto, dove il primo attiene alla distorsione di una singola prova e il secondo concerne la ricostruzione derivante dalla valutazione complessiva di tutte le prove, è ora necessario esaminare le diverse tipologie di travisamento della prova.

Anzitutto, si ritiene distinguibile il caso in cui dalla motivazione della sentenza emerga che il giudice ha tenuto conto di una prova che non risulta dagli atti del processo, da quello in cui ha ignorato una prova orientata in modo decisivo

---

fatto, così rilevando fin dall'enunciazione la – inammissibile – prospettiva cui è diretta (ossia la complessiva rivalutazione del compendio probatorio da parte della Corte di Cassazione); oppure casi in cui il (formalmente dedotto) travisamento della prova viene articolato attraverso l'indicazione di brani e testimonianze o di esami dibattimentali che, nell'impostazione del ricorso, dovrebbe stigmatizzare l'errato apprezzamento (ma in realtà l'errata interpretazione) del compendio conoscitivo. Rispetto a questi "apparenti travisamenti", afferma l'autore, la giurisprudenza di legittimità è ferma nel ribadire l'inammissibilità del ricorso che, offrendo al giudice di legittimità frammenti probatori o indiziari, solleciti quest'ultimo ad una rivalutazione o ad una diretta interpretazione degli stessi, anziché al controllo sulle modalità con le quali tali elementi sono stati raccolti e sulla coerenza logica dell'interpretazione che ne è stata fornita, o meglio, del discorso giustificativo articolato sulla base di essi. A tal riguardo, in giurisprudenza, cfr., in particolare, Cass. pen., 11 gennaio 2007, n. 8094, ove si legge che è deducibile in sede di legittimità e rientra, pertanto, in detto controllo solo l'errore revocatorio (sul significante), in quanto il rapporto di contraddizione esterno al testo della sentenza impugnata non può che essere inteso in senso stretto, quale rapporto di negazione (sulle premesse), mentre ad esso è estraneo ogni discorso confutativo sul significato della prova, ovvero di mera contrapposizione dimostrativa, considerato che nessun elemento di prova, per quanto significativo, può essere interpretato per "brani" né fuori dal contesto in cui è inserito. Ne deriva che gli aspetti del giudizio che consistono nella valutazione e nell'apprezzamento del significato degli elementi acquisiti attengono interamente al merito e non sono rilevanti nel giudizio di legittimità se non quando risulti viziato il discorso giustificativo sulla loro capacità dimostrativa e che, pertanto, restano inammissibili, in sede di legittimità, le censure che siano nella sostanza rivolte a sollecitare soltanto una rivalutazione del risultato probatorio.

[535] Così A. FAMIGLIETTI, *Il controllo di legittimità sul travisamento del fatto e della prova: ritorno al passato con la legge pecorella*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 878 ss. Sulla distinzione riportata nel testo, seppur in termini parzialmente diversi, si veda anche G. GIANZI, *Il fatto e il diritto nella prospettazione delle censure di legittimità*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, a cura di Lorenzo Zilletti e Eriberto Rosso, Milano, 2011, p. 209 ss., ove si legge che il travisamento della prova è diversa cosa dal travisamento degli atti. Con il primo si intende travisamento del singolo elemento di prova: censura meno generica, in ordine alla quale può essere data la possibilità di intervento regolatore senza necessità di un accesso totale agli atti da parte della Corte di legittimità. Ed ancora, l'autore aggiunge che la sindacabilità del travisamento della prova e non del travisamento (egli dice degli atti) e la stessa possibilità di tale teorica distinzione va oggi vista alla luce dell'elemento positivo innestato con la riforma del 2006, nella parte in cui consente che il vizio di motivazione e quindi anche il travisamento possa essere rilevato oltre che dalla sentenza (e perciò a seguito del giudizio sulla completezza e coerenza del discorso argomentativo della stessa), anche dagli atti del processo, a condizione che questi siano stati espressamente e specificatamente indicati nell'atto di ricorso.

a favore della difesa (o dell'accusa), o, ancora, da quello in cui ha travisato una prova, valutandola in modo erroneo[536].

O ancora, si afferma che la contraddittorietà processuale è integrata da due situazioni: *a*) il travisamento della prova, inteso nella duplice accezione di un "travisamento delle risultanze probatorie" (verificabile nei casi in cui il giudice alteri i risultati probatori acquisiti) e in presenza di un "travisamento per invenzione" (ricorrente nel caso in cui il giudice motivi su una prova non risultante dagli atti del processo); *b*) l'omessa valutazione di una prova decisiva (è il caso di "travisamento per omissione"), quando cioè di una prova effettivamente acquisita non viene dato atto in motivazione[537].

Nella giurisprudenza penale, si distingue quando il giudice utilizza una prova sulla base di un'erronea ricostruzione del relativo significante (c.d. travisamento delle risultanze probatorie)[538]; quando omette di valutare una prova decisiva (c.d. travisamento per omissione) [539]; o, ancora, quando utilizza una prova non acquisita al processo (c.d. travisamento per invenzione)[540].

---

[536] Cfr. V. SGROMO, *Sulla deducibilità del travisamento del fatto nei motivi di cassazione*, in *Giur. it.*, 1994, c. 173 ss., nonché P. RENON, *Spunti per una riconsiderazione del travisamento del fatto come motivo di ricorso in cassazione*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 557 ss., il quale sottolinea come siano tre fattispecie distinte i casi di travisamento come conseguenza dell'omesso esame, dell'invenzione ovvero della scorretta valutazione dei una o più prove.

[537] Cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 977.

[538] Sul travisamento delle risultanze probatorie, v. Cass. pen., 21 gennaio 2011, n. 18542, ove si legge che costituisce vizio denunciabile in cassazione la contraddittorietà della motivazione risultante dal testo del provvedimento impugnato, ovvero da altri atti del processo indicati nei motivi di gravame e, pertanto, l'errore che cadendo sul significante e non sul significato della prova si traduce nell'utilizzo di una prova inesistente per effetto di una errata percezione di quanto riportato dall'atto istruttorio. Nella specie la S.C. rileva l'assoluta inconciliabilità tra il significante della deposizione testimoniale "ogni anno prendeva un compenso da amministratore" e la percezione della Corte di merito, la quale pone a base della decisione di condanna – per il reato di bancarotta fraudolenta – la diversa e contraria affermazione erroneamente attribuita al teste ossia: "che l'imputato prelevava le somme per i suoi bisogni personali e non tanto come compenso per la sua attività di amministratore".

[539] Sul travisamento per omissione di prova, v. Cass. pen., 12 giugno 2019, n. 27929, ove si legge che il vizio di travisamento della prova è configurabile anche quando si omette la valutazione di una prova decisiva ai fini della pronuncia. Nella specie, la Corte annulla con rinvio la decisione di assoluzione dal reato di estorsione aggravata dal metodo mafioso ai danni di un liquidatore del fondo di garanzia per le vittime della strada, per omessa valutazione di prove a carico, astrattamente idonee a confermare l'ipotesi accusatoria, desumibili dall'intercettazione di conversazioni tra l'imputato e i correi e dal rinvenimento, presso l'abitazione di un coimputato, di documenti al primo ricollegabili.

[540] Sul travisamento per invenzione, v. Cass. pen., 1° ottobre 2015, n. 45673, ove la S.C. afferma che i giudici di merito avevano indicato il contenuto del dato probatorio in modo difforme da quello effettivamente riscontrabile e la difformità risultava decisiva e incontestabile: in particolare, nella decisione impugnata si era sostenuto come la trascrizione di una conversazione telefonica contenesse il riferimento ad un determinato appellativo con il quale era conosciuto

In tale contesto, tuttavia, vi sono critiche circa la possibilità di operare una netta distinzione tra il travisamento del fatto e il travisamento della prova[541]. In dettaglio, è stato osservato come la separazione tra i due concetti perda di sostanza, generando un superfluo e ridondante duplicarsi terminologico. Questa distinzione, infatti, sembra descrivere il medesimo fenomeno sotto due angolazioni divergenti: quello della ricostruzione della *res in iudicium deducta* e quello del materiale probatorio posto alla base del giudizio di concludenza probatoria[542].

Inoltre, è stato osservato che proporre una distinzione tra travisamento del fatto e travisamento della prova, interpretando il primo come un errore di valutazione e il secondo come un errore di percezione, giungendo alla conclusione che solo nel caso di travisamento del fatto sussista il rischio di interferenza con la *quaestio facti*, non coglie nel segno. Tale distinzione appare non solo ardua da decifrare, ma anche teoricamente contestabile, poiché è innegabile che, di fronte a una divergenza tra motivazione e materiale probatorio, risulta difficile stabilire se la ricostruzione fattuale travisata derivi da un equivoco nella lettura dei protocolli probatori o da un errore di giudizio nel determinare il risultato di una prova[543].

Si è altresì osservato che il travisamento della prova non può che coinvolgere il travisamento del fatto, altrimenti difetterebbe del requisito della decisività, apprezzamento prognostico che comporta l'annullamento del giudizio formulato per effetto del rilevato travisamento della prova inevitabilmente incidente

---

l'imputato, mentre in realtà tale appellativo non risultava dalla trascrizione della conversazione. Più ampiamente, sulla distinzione tra travisamento per alterazione delle risultanze probatorie, per omissione e per invenzione della prova, in dottrina, si veda A. CAPUTO, *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, Milano, 2021, p. 89 ss., spec. p. 90.

[541] In questo senso, v. A. SAMMARCO, *Metodo probatorio e modelli di ragionamento nel processo penale*, Milano, 2001, p. 138, il quale afferma che a livello teorico "nella nozione di errore di fatto certamente rientra l'ipotesi del travisamento del fatto, sia quale considerazione di prove mai acquisite, sia quale falsata considerazione di prove effettivamente acquisite".

[542] Cfr. G. UBERTIS, *La prova penale. Profili giuridici ed epistemologici*, Torino, 1995, p. 77 ss.

[543] Cfr. O. MAZZA, *Il ricorso straordinario per errore di fatto: un quarto grado di giudizio occasionale*?, in *Cass. pen.*, 2004, p. 3221 ss., ove si legge che non si può escludere che la Corte, sollecitata da un ricorso che denunci il travisamento commesso dal giudice di merito, esorbiti dai limiti imposti alla sua cognizione e finisca per rivalutare le risultanze probatorie già apprezzate dal giudice di merito, incorrendo, a sua volta, nel travisamento del fatto. In presenza di un palese contrasto tra motivazione e verbali di prova, la ricostruzione fattuale travisata sarà dipesa da un equivoco nella lettura dei protocolli probatori (errore di fatto) o da un errore di giudizio commesso nel determinare il risultato di prova? Spesso, in concreto, risulterà difficile dare una risposta definitiva.

sul fatto[544]. Sul punto, si è precisato che "travisare una prova" significa rappresentare in motivazione una ricostruzione fattuale smentita da uno specifico strumento probatorio, incidendosi o sul segno probatorio o sul suo significato e valore[545]. In quest'ordine d'idee, il travisamento, riguardando la prova, non può che incidere sequenzialmente sulla fonte, sul mezzo, sull'elemento, sul risultato di prova. Così individuata la matrice del vizio, il percorso cognitivo mentale si materializza nella integrazione di un errore (serio e grave) in punto di fatto che rinviene la sua sede finale nella motivazione della sentenza rimandando, per essere il vizio di consistenza relazionale, al confronto con il percorso di delineazione probatoria del fatto rispetto ai cui dati si compara[546].

Ebbene, pur nelle differenze di struttura, nonché di rimedi impugnatori, che contraddistinguono i contesti penale e civile, le riflessioni sulla natura del travisamento della prova nella diversa sede penale offrono spunti utili ad analizzare tale vizio in sede civile e consentono di evidenziare in che modo esso si inserisce nella relazione tra il fatto e la prova.

[544] Cfr. A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito*, cit., p. 2250 ss.

[545]Cfr. A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito*, cit., p. 2250 ss.

[546] Sulla base di tale premessa, A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito,* cit., p. 2250 ss., ricomprende nel vizio di travisamento della prova: *a*) il caso di prova omessa, nel senso che la prova c'è in atti ma non è stata considerata dal giudice; *b*) il caso di prova inventata, nel senso che la prova non c'è in atti ma è esposta e valutata dal giudice; *c*) il caso di prova mal valutata, nel senso della errata comprensione della prova esistente in atti. A tal riguardo, l'A. afferma che, nei primi due casi si configurerebbe un errore percettivo del segno, che viene fatto apparire ma non c'è oppure, all'incontrario, che non viene fatto apparire mentre invece esiste in atti; nell'altra evenienza, meno macroscopica e perciò più insidiosa, si configura un errore di comprensione mentale, la cui natura va meglio meditata, potendo essa concernere o il significato grezzo del segno probatorio oppure il risultato dell'apprezzamento di prova.

# CAPITOLO 4

## IL CONTROLLO IN CASSAZIONE SUL VIZIO DI TRAVISAMENTO

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il travisamento nelle riforme giudiziarie e istituzionali della seconda metà del XIX secolo. – 3. Il sindacato sul vizio di travisamento nel diverso contesto penale. – 3.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice di procedura del 1865 fino al 1988. – 3.2. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice del 1988 fino al 2006. – 3.3. La riforma del 2006. – 4. Il sindacato sul vizio di travisamento nel processo civile. – 4.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice di procedura del 1865. – 4.2. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice del 1942 fino al 2012. – 4.2.1. Orientamenti dal 1942 al fino alla riforma del 1950. – 4.2.2. Orientamenti dal 1950 fino alla riforma del 2012. – 4.2.3. (*Segue*): 4.2.3. (Segue): Sulla distinzione tra revocazione (art. 395, n. 4, c.p.c.) e ricorso per cassazione (art. 360, n. 5, c.p.c.) dal 1942 alla riforma del 2012; – 4.2.4. Il controllo in Cassazione sul vizio di travisamento della prova dal 1950 fino alla riforma del 2012. – 4.3. Il vizio di travisamento dopo il d.l. 22 giugno 2012 n. 83. – 4.3.1. La rimessione alle Sezioni Unite della questione in tema di travisamento della prova. – 4.3.2. Considerazioni della recente dottrina intorno alla questione del controllo sul vizio di travisamento della prova in Cassazione ante intervento delle Sezioni Unite. – 4.3.3. La soluzione proposta dalle Sezioni Unite. – 4.3.3.1. Ancora sulla soluzione proposta dalle Sezioni Unite. – 4.4. Lo stato attuale della giurisprudenza di legittimità.

### *1. Premessa.*

Il tema del vizio di travisamento si colloca all'interno di un contesto ben più ampio, relativo al rapporto tra la motivazione della sentenza e i dati processuali, nonché ai limiti del controllo di legittimità sulla motivazione stessa. Per tale ragione, nei paragrafi che seguono, si intende esaminare le modifiche normative in materia di controllo in Cassazione sulla motivazione. Si intende prendere in considerazione tanto la normativa quanto la giurisprudenza, adottando un approccio

che trascenda la mera sfera del processo civile, senza dunque restrizioni *ratione materiae*. Invero, ci si concentrerà sulle disposizioni normative che, nel contesto del processo penale, hanno disciplinato il controllo sul vizio di travisamento, dato che è in tale ambito che tale tematica ha ricevuto una più ampia trattazione da parte della dottrina e della giurisprudenza. Infine, si procederà all'esame del panorama giurisprudenziale e dottrinale riguardante il vizio di travisamento nel nostro specifico contesto di riferimento, il processo civile.

*2. Il travisamento nelle riforme giudiziarie e istituzionali della seconda metà del XIX secolo.*

Prima di dare atto della evoluzione della giurisprudenza di legittimità, occorre premettere che il tema del vizio di travisamento, nonché i rimedi necessari a censurarlo, costituisce annosa questione avvertita nell'ambito dei progetti di riforme all'istituto della Cassazione. Il Senatore Paolo Onorato Vigliani scriveva che "il travisamento è uno precisamente di quegli argomenti che presentando una natura disputabile, ha potuto dividere anche i sommi Magistrati nel giudizio se alla Cassazione o alla revisione dovesse appartenere […]"[547].

Da queste parole emerge chiaramente che la questione centrale in tema di vizio di travisamento risiede nella competenza della Corte di cassazione a esaminare e sindacare tale vizio. In tale prospettiva, giova considerare che, durante l'approvazione del progetto Pisanelli, molti commissari della Commissione speciale incaricata della discussione del Codice di procedura civile del 1865 sostenevano con fermezza l'opportunità di inserire l'errore manifesto di fatto tra i mezzi di revocazione[548]. L'intento era quello di evitare che la Cassazione fosse chiamata a correggere tale errore per il tramite della figura del vizio di travisamento. Nondimeno, il Pisanelli, nella relazione di accompagnamento al Codice, qualificava il travisamento come una indiscutibile attribuzione delle Corti supreme, affermando che "la Corte suprema, annullando per travisamento e falso supposto […] non impone ai tribunali e alle corti d'appello la propria giurisprudenza" e che "è

[547] Cfr. *Rendiconti del Parlamento italiano, discussioni del Senato del Regno*, XI Legislatura, sessione 1871-1872, II della legislatura, tornata del 14 maggio, Roma, 1872, p. 661 ss., spec. p. 796.

[548] Cfr., ancora, *Rendiconti del Parlamento italiano, discussioni del Senato del Regno*, XI Legislatura, cit., spec. p. 796.

indubitato che la Cassazione entra talvolta a correggere gli errori di fatto in cui è caduto il giudice del merito: ciò ella fa, quando i giudici del merito hanno travisato, o, come si dice a Napoli, denaturato il fatto"[549].

All'obiezione circa l'impossibilità di ricorrere in sede di legittimità per le violazioni derivanti dal travisamento del fatto, si rispondeva che non fosse necessario inserirlo come causa specifica di ricorso in Cassazione, poiché tale violazione era già compresa sotto la violazione della legge del contratto, prevista dall'art. 517, n. 3[550].

Proseguendo su tale linea, la questione del vizio di travisamento, che si inserisce in un ambito più ampio e complesso, quello della contrapposizione e del dibattito tra il sistema della terza istanza e quello della Cassazione, è stata oggetto di attenzione anche nei progetti di riforma che segnarono la fine del XIX secolo. In quel periodo, il Parlamento italiano sollecitava il Governo ad avviare uno studio per elaborare la riforma più adeguata a garantire l'istituzione di una magistratura suprema, capace di rispondere adeguatamente alle esigenze tanto della giustizia quanto della politica. In questa prospettiva, si faceva strada l'idea di istituire una Corte Suprema di giustizia unica per l'intero Regno d'Italia[551].

Tra gli anni 1871 e 1890, si susseguirono importanti progetti di legge concernenti la Suprema Magistratura, in cui si trattava anche della possibilità di sindacare il vizio di travisamento. In un contesto segnato dalla spinta verso una riforma del sistema giudiziario, veniva proposta l'introduzione di disposizioni volte a vietare al giudice di Cassazione il riesame del c.d. travisamento [552].

Il Ministro De Falco presentò un progetto per l'istituzione di una Corte di cassazione unica a Roma, progetto che, pur essendo stato discusso e approvato dal Senato nella sessione del 1871, incontrò resistenze quando fu portato all'esame

[549] V. riferimenti contenuti in P. VALEGGIA, *Sul travisamento*, cit., p. 206 ss., spec. p. 212.

[550] Si veda ancora v. P. VALEGGIA, *op. cit.*, p. 212.

[551] Cfr. L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, IV, Torino, 1896, p. 869, ove si legge che non appena il Parlamento italiano ebbe compiuto in massima parte la grand'opera dell'unificazione legislativa del nuovo Regno, in data 21 febbraio 1866, la Camera dei deputati esortava il Governo a studiare il migliore ordinamento di una magistratura suprema, atto a soddisfare le esigenze della giustizia e della politica, ciò che venne replicato dal Senato, in data 23 marzo 1871, quando si invitò il Governo a presentare un progetto di legge per la istituzione di una Corte Suprema di giustizia unica per tutto il Regno.

[552] Cfr. L. MATTIROLO, *Elementi di diritto giudiziario civile italiano*, IV, Torino, 1878, p. 632 ss.

della Camera dei deputati il 29 maggio dello stesso anno. Esso trovò infatti opposizione nel Comitato privato, il che impedì che il progetto giungesse a una discussione pubblica. Nonostante ciò, è di rilievo osservare che l'art. 5 di tale progetto prevedeva che : "gli errori di fatto non danno luogo a ricorso per cassazione, ma a domanda di revocazione o di revisione nei casi e nelle forme stabilite dalla legge. Sono del pari estranee alle attribuzioni della Corte di cassazione le controversie che concernono valutazione di fatti, estimazione di prove, o interpretazione di atti, e tutte le decisioni confidate dalla legge alla coscienza od al prudente arbitrio dei giudici. Sono però soggette ad annullamento per falsa applicazione di legge le sentenze nelle quali i giudici del merito, dopo di avere stabilite le condizioni di un fatto o le clausole di un atto, diano loro una definizione od un effetto diverso da quello che loro spetta per legge" [553].

Nella relazione che precedeva la presentazione del progetto di legge, il De Falco sottolineava come, al fine di rendere sempre più evidente lo speciale mandato della Corte di cassazione, l'art. 5 stabilisse che gli errori di fatto non potessero dar luogo a ricorso per Cassazione. Di conseguenza, venivano escluse dalle attribuzioni della Corte Suprema tutte le controversie concernenti la valutazione dei fatti, l'estimazione delle prove o l'interpretazione degli atti, ossia quelle materie affidate alla coscienza e al prudente arbitrio dei giudici di merito, che non potevano essere, sotto alcun pretesto, deferite alla Corte di cassazione senza alterarne l'essenza e la funzione stessa[554].

Successivamente, nel 1875, il Vigliani presentò alla Camera dei deputati un progetto di legge volto all'istituzione della Corte Suprema di Giustizia. In particolare, ritenendo che tanto il sistema della Terza Istanza quanto quello della Cassazione fossero affetti da gravi imperfezioni, egli proponeva di fondere gli aspetti più utili di entrambi, al fine di dar vita a un nuovo sistema che, più adeguatamente, rispondesse alle esigenze di giustizia, tanto nei confronti delle parti, quanto in relazione alla uniforme osservanza della legge. Nell'idea del Vigliani, la Corte Suprema di giustizia unica, con sede nella capitale, si differenziava dall'istituto della Cassazione di tipo francese, poiché, nell'accogliere il ricorso, la

[553] Sul punto, cfr. L. MATTIROLO, *Elementi di diritto giudiziario civile italiano,* cit., p. 632 ss.

[554] Cfr. L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano,* cit. p. 919 ss.

Corte non si sarebbe più limitata ad annullare la sentenza denunciata, ma avrebbe deciso definitivamente il punto di questione sottoposto alla sua cognizione, applicando il principio di diritto deciso al caso controverso, e soltanto per l'esecuzione degli atti ulteriori o del giudicato avrebbe rimandato la causa al giudice che aveva emesso la sentenza annullata[555].

Con tale progetto, inoltre, si intendevano ricondurre numerosi casi che rientravano nella procedura di annullamento, sotto la disciplina del procedimento di revocazione, tra i quali veniva compreso anche il travisamento degli atti o dei fatti della causa. Così, l'art. 4 di tale progetto prevedeva espressamente che "non è ammesso il ricorso alla Corte Suprema per qualunque errore di fatto, per travisamento, estimazione od interpretazione di prove, atti o documenti della causa, nè pel modo con cui il giudice abbia fatto uso del suo prudente arbitrio nei limiti determinati dalla legge. Sono però soggette ad annullamento le sentenze che attribuiscono ai fatti in esse stabiliti, od agli atti o documenti della causa, effetti giuridici diversi da quelli che la legge loro attribuisce"[556]. Inoltre, l'art. 3, del medesimo progetto, disponeva che "può anche essere impugnata col mezzo della revocazione per errore di fatto la sentenza pronunciata in appello, che sia contraria a quella di prima istanza nell'apprezzamento dei fatti sostanziali o delle prove decisive della causa".

Insomma, nel progetto Vigliani vi era l'intenzione di escludere il travisamento fra i mezzi di cassazione, ammettendolo, per converso, come titolo di revocazione, pur subordinandolo alla condizione richiesta dal sistema della Terza Istanza, cioè alla discordanza fra le due sentenze di primo e di secondo grado nell'apprezzamento dei fatti sostanziali o delle prove decisive della causa[557].

Nella relazione che accompagnava e giustificava il suo progetto, il Vigliani sosteneva che l'evidente errore di fatto doveva essere considerato un motivo di fatto e non di diritto. Per tale ragione, era inconcepibile ammettere in Cassazione il mezzo del travisamento all'interno di un sistema in cui alla Corte Suprema erano riservate esclusivamente le questioni di diritto. Tuttavia, ciò non implicava che tale

[555] Cfr. L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, cit. p. 919 ss.
[556] Cfr. L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, cit. p. 919 ss.
[557] Sul punto v. le considerazioni di L. MATTIROLO, *Elementi di diritto giudiziario civile italiano*, cit. p. 632 ss.

vizio dovesse rimanere privo di rimedio giuridico, poiché ciò sarebbe stato ingiusto. Pertanto, si riteneva che l'unico rimedio esperibile contro tale vizio fosse la revocazione[558].

Tale progetto, sebbene non venne approvato definitivamente – in quanto la Giunta, a cui fu affidato l'esame, non riuscì a presentare i risultati dei suoi primi studi prima della chiusura della Sessione –, fu oggetto di critiche da parte di alcuni autori. In particolare, si ricordano le obiezioni del Cuzzeri, il quale riteneva non sostenibile la proposta del Vigliani. Infatti, nel caso di una sentenza d'appello emessa in violazione di legge e viziata da travisamento dei fatti, per difformità nei giudizi sull'apprezzamento dei fatti sostanziali o delle prove decisive della causa, vi sarebbero stati per denunciare il travisamento del fatto si sarebbe dovuto ricorrere alla revocazione e non alla Corte Suprema. Al contrario, la questione di diritto non avrebbe dovuto essere portata in un grado superiore dinanzi a un'autorità di pari rango rispetto a quella che aveva pronunciato la sentenza impugnata. Secondo Cuzzeri, in questo scenario, mentre nel giudizio di revocazione si correggeva il fatto, la Corte Suprema avrebbe risolto la questione di diritto e applicato la massima giuridica al fatto come stabilito nella sentenza. L'autore si interrogava, quindi, se in simili circostanze il giudice competente a decidere in revocazione avrebbe avuto la facoltà di decidere anche le questioni di diritto, alla luce dell'art. 508 del vecchio codice. Tuttavia, laddove la risposta fosse stata, come a lui pareva giusto, affermativa, la questione di diritto sarebbe stata esaminata due volte da autorità di pari grado, comportando un percorso giurisdizionale che si sarebbe articolato su quattro gradi di giudizio[559].

Sulle orme del progetto del Vigliani, il Tajani, tra il 1879 e il 1885, presentò alla Camera dei deputati due progetti di legge: l'uno per l'unificazione della cassazione nel settore penale, mantenendo la pluralità delle corti nelle materie civili; l'altro per l'istituzione di un'unica cassazione sotto il nome di Corte Suprema di Giustizia[560]. In particolare, il Tajani proponeva l'istituzione della Corte Suprema di giustizia, che sarà Corte di cassazione, sottraendo alla cognizione della Corte

[558] Su tali rilievi si veda quanto riportato da L. MATTIROLO, *Elementi di diritto giudiziario civile italiano*, cit. p. 632 ss.

[559] Su tali rilievi critici v. E. CUZZERI, *Il Codice italiano di procedura civile, sub* art. 517 c.p.c., Verona, 1896, p. 102.

[560] Cfr. voce *Cassazione e Corte di cassazione* in *Digesto italiano*, cit., p. 91 ss.

Suprema, quale giudice delle questioni di diritto, quei casi che consistevano più nel fatto che nel diritto. Perciò, riproducendo la proposta del Vigliani, si affermava che "se ambedue le sentenze, di prima e di seconda istanza, hanno ritenuto il fatto nello stesso modo, parmi che esso debba ritenersi legalmente accertato, e che non vi debba essere luogo ad ulteriore discussione: ma se delle due sentenze l'una lo stabilisce in un modo, l'altra in un altro, è chiaro che vi debba essere un terzo giudicato, che cioè decida fra i due; come parmi giusto che per ciò si proceda col metodo della revocazione, appunto perchè la questione verte sul fatto"[561].

Con riguardo all'ordinamento della Magistratura Suprema, vi è da considerare il progetto proposto nel 1890, dalla Commissione presieduta da Luigi Sampolo, relativo alla Corte Suprema di Giustizia, che, all'articolo 8 prevedeva espressamente che è "motivo di revocazione e non mai di ricorso alla Corte suprema il travisamento degli atti e dei documenti della causa. Vi è travisamento quando si attribuisce ai predetti atti o documenti un significato manifestamente contrario al loro evidente senso letterale che non ammetta interpretazione"[562].

Dunque, il travisamento degli atti e documenti di causa, secondo tal progetto di legge, doveva costituire espresso motivo di revocazione, mai di ricorso alla Corte Suprema, e ciò trovava la sua ragione spiegata nella relazione sulla suprema magistratura che accompagnava il progetto del 1890. In questa, infatti, si metteva in evidenza che la Corte suprema doveva mantenere l'esatta osservanza delle leggi e dunque non poteva occuparsi dell'estimazione di fatti, di tempi, di luoghi, di persone. In altri termini, non poteva occuparsi di ciò che poteva ingenerare sentimenti non conformi ai giusti rigori del diritto e determinare una possibile ingerenza nei rapporti logico-giuridici di conformità o difformità con la sentenza impugnata[563].

La Corte suprema doveva astenersi dall'occuparsi del merito della causa, ossia esaminarla e deciderla nelle sue concrete circostanze di fatto, perché ciò non conveniva all'istituto della magistratura suprema. Questo significava che tutti i casi di semplice inavvertenza o negligenza, i quali potevano tradursi in errore di fatto, o

[561] Cfr.L. MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, cit., p. 920.

[562] Cfr. *Il progetto sulla Corte Suprema di Giustizia* in *Il circolo giuridico. Rivista di legislazione e giurisprudenza*, XXII, 1891, p. 312 ss.

[563] Cfr. *Il progetto sulla Corte Suprema di Giustizia*, cit., p. 204 ss.

in omesso giudizio sopra una domanda specifica delle parti, o in giudizio *extra o ultra petita*, ovvero in contraddizione di disposizioni, erano casi sottratti alla cognizione della Corte suprema, estranei all'indole dei suoi giudizi, e dovevano essere censurati per il tramite della revocazione[564]. Diversamente, se tali casi avessero formato punti di controversia e fossero stati decisi con la sentenza impugnata, allora non sarebbero stati effetto d'inavvertenza, ossia di errore di fatto, ma conseguenza di esame, ed il giudizio avrebbe riguardato non il fatto ma il diritto[565].

L'analisi dei progetti di riforma che, in vario modo, hanno riguardato il tema del vizio di travisamento e i relativi rimedi impugnatori, evidenzia come sia sempre emersa l'esigenza di salvaguardare la specificità del rimedio della revocazione. In particolare, è stato costantemente sottolineato che tale rimedio debba essere circoscritto ai casi in cui l'errore sia ascrivibile a una mera svista, ovvero a una percezione errata o distorta di un fatto, escludendo ipotesi di errore derivanti da una

[564] Il che, si legge nella relazione, "assai giova per altro verso a scemare almeno di un terzo il carico del supremo collegio nei giudizi civili" (cfr. *Il progetto sulla Corte Suprema di Giustizia,* cit., p. 204 ss.).

[565] Cfr. *Il progetto sulla Corte Suprema di Giustizia* cit., p. 204 ss., nella cui relazione sulla suprema magistratura, a cura della Commissione presieduta da Sampolo con relatore Sangiorgi, si dà atto del fatto che l'approvazione di quel progetto di riforma è altresì l'occasione per affrontare il tema della natura del vizio di travisamento e dei rimedi proponibile avverso lo stesso. In particolare, si legge che "qui si presenta l'occasione di risolvere una gravissima controversia di grande interesse, che divide la dottrina e la giurisprudenza delle corti di cassazione sul travisamento degli atti e dei documenti, che in queste provincie insulari vuolsi intitolare tradita fede dovuta agli atti. Lasciando da costa quanto bellamente e largamente è stato detto dall'una parte e dall'altra, giova segnare i termini ultimi nei quali si concentra la contesa, cioè: se sia luogo ad ammettere un rimedio contro il travisamento, e nell'affermativa quale rimedio gli convenga […] e veramente negare il rimedio è impossibile, perciocché importerebbe permettere e legittimare arbitrii e ingiustizie, che di ogni maniera riesce agevole commettere travolgendo e cangiando il significato proprio degli atti e dei documenti sotto colore d'interpretarli. Or riconosciuto che si debba concedere il rimedio, questo non può essere che la revocazione trattandosi di esaminare e correggere giudizi di fatto su ciò che gli atti esprimono. Avviene diversamente quando non ne è contesa la intelligenza, ma si controverte degli elementi costitutivi e degli effetti giuridici degli atti; allora la quistione è sul diritto, ed è aperta la via alla Corte suprema per annullamento nei numeri 1 e 3 del succennato art. 517 del Codice di procedura civile. Se non che il rimedio concesso contro il travisamento non vuolsi estendere alla interpretazione, che si pretenda inesatta, viziosa, erronea. Questa ha luogo sempre che l'atto presenta qualche ambiguità da prestarsi a duplici sensi più o meno esatti, ed è il risultato d'un lavoro mentale che non raggiunge mai la certezza lasciando sempre qualche dubbio del contrario, come sono gli umani giudizi. Gli è per ciò che in fatto d'interpretazione non v'ha ragione di ammettere rimedio straordinario, e bisogna mantenere il vigente sistema, in cui ogni quistione di fatto si esaurisce con due giudizi ordinari, la prima istanza e l'appello. Non così del travisamento che si faccia alla evidenza volge il bianco in nero, escludendo il dubbio e l'interpretazione: *ubi nulla ambiguitas est*; onde sommamente importa di scolpire e riconoscere i termini di quest'eccesso di potere per distinguerlo dallo errore d'interpretazione a fine di evitare uno scambio, che sovente si tenta per abusare il rimedio istituito contro il travisamento".

valutazione o interpretazione. Questa impostazione resta oggi centrale per garantire la coerenza del sistema delle impugnazioni, assicurando che i rimedi disponibili siano adeguati alla natura del vizio lamentato. L'indagine storica, tra le altre cose, mette in evidenza come alcune tesi siano già state adottate in passato e, conseguentemente, fornisce un quadro utile per affrontare le questioni connesse al controllo di legittimità sul vizio di travisamento della prova così come esso viene interpretato dall'attuale giurisprudenza di legittimità.

*3. Il sindacato sul vizio di travisamento nel diverso contesto penale.*

*3.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nei decenni successivi all'entrata in vigore del Codice di procedura del 1865 fino alla riforma del 2006.*

Nel processo penale il problema del travisamento è nato e si è sviluppato in uno "stato di necessità"[566]. Al fine di comprendere tale affermazione, occorre rilevare che, nella vigenza del codice del 1865, ove la disciplina dei rimedi impugnatori del ricorso per cassazione e della revisione si rinveniva nel libro II, titolo X, Capo I. *Dei casi nei quali si può ricorrere in cassazione*, artt. 639 ss., e Capo II, *Della revisione*, artt. 688 ss., si affermava che il travisamento del fatto potesse riguardare soltanto il processo civile ma non quello penale[567].

[566] In questi termini si esprime A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 251.

[567] Cfr. F. BENEVOLO, voce *Cassazione e Corte di cassazione penale*, in *Dig. it*., VII, Torino, 1896, p. 338 e G. ESCOBEDO, *La Corte di cassazione nel suo odierno funzionamento e nelle progettate riforme*, cit., p. 941, ove alla domanda se debba ammettersi in Cassazione il ricorso per travisamento di fatto l'autore afferma che in generale non può ammettersi, anche se vi è un caso speciale in cui non vi è dubbio che il ricorso per travisamento di fatto possa farsi valere in Cassazione. Si tratta, afferma l'autore, del caso in cui "la sentenza si riferisca e si poggi su documenti, specialmente se pubblici, o su testimonianze, le quali dicono (giusta quanto è consacrato, per le testimonianze, nel verbale di dibattimento) il contrario di quello che la sentenza ad esse attribuisce. Il caso mi si è presentato nella pratica; ma nonostante le conclusioni del P.M. favorevoli, la C.S. ha rigettato il ricorso". Nella intenzione di evidenziare l'opportunità di aprire al sindacato in sede di legittimità del difetto di travisamento, l'autore fa notare che detta specie singolare di travisamento di fatto è preveduta, come denunciabile in Cassazione, nel § 281, n. 5 del regolamento di procedura penale austriaco del 1873 (Regolamento di procedura penale nei regni e paesi rappresentati nel Consiglio dell'Impero Austriaco), di cui si riporta il testo: § 281 – Il gravame di nullità contro una sentenza d'assoluzione può essere interposto solo a svantaggio dell'accusato; se è diretto contro una sentenza di condanna tanto a suo vantaggio che a suo svantaggio, sempre però soltanto per una delle seguenti cause di nullità; § n. 5 – Se la sentenza della Corte di giustizia è oscura incompleta o contraddittoria in sé stessa sopra fatti d'importanza decisiva § 270, n. 6 e 7); e per tale sentenza non sono indicati dei motivi, o se fra gli asserti dei motivi di decisione intorno al contenuto di documenti esistenti in atti od intorno a deposizioni giudiziali da una parte ed i documenti o protocolli d'esame o di sedute dall'altra, esiste una rilevante contraddizione.

Successivamente, con l'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1913 i rimedi impugnatori del ricorso per cassazione e della revisione erano contenuti nel libro III, titolo III, Capo III. *Del ricorso per cassazione*, artt. 500 ss., e Capo IV, *Della revisione*, artt. 538 ss. In tale contesto normativo, la giurisprudenza ha inteso escludere qualsiasi forma di travisamento come ipotesi di ricorso per cassazione[568], accennando alla possibilità di trattarlo in sede di revisione[569].

L'opinione secondo cui la revisione fosse la sede in cui trattare del vizio di travisamento riaffiora anche nella vigenza del codice del 1930, in quanto all'art. 524 c.p.p. non era previsto il vizio di motivazione come motivo espresso di ricorso per cassazione e, perciò, non poteva neppure prospettarsi l'idea di far valere le

[568] In plurime pronunce, la Suprema Corte dichiarava inammissibile il ricorso per travisamento dei fatti sul presupposto che il sindacato della Corte di cassazione poteva svolgersi su un momento immediatamente successivo all'accertamento del fatto in tutti i suoi elementi, obiettivi e subiettivi, appena cioè il giudice del merito passava alla giuridica qualificazione del fatto. Pertanto, il travisamento dei fatti non poteva essere motivo di ricorso per Cassazione. Per i dovuti riferimenti giurisprudenziali v. Cfr. A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 254 e J. PIROMALLO, *II controllo della Corte di cassazione sulla motivazione delle decisioni di merito*, cit., in *Studi in onore di M. D'Amelio*, II, Società Editrice del «Foro italiano», 1933, p. 279, nota 18. In questo contesto, vi è da ricordare che il Piromallo riporta il pensiero di De Marsico, il quale prospettava la possibilità di far rientrare la fra le cause di nullità della sentenza il caso di travisamento del fatto, o delle circostanze di fatto, alle quali il giudizio di ricollega, affermando che "[…] sarebbe assurdo pensare che mentre è nulla una sentenza in cui il dispositivo poggia su un fatto esistente ma valutato male, possa essere valida una sentenza che poggi su un fatto travisato, cioè sull'opposto (irreale) del fatto (reale), ossia su ciò che non esiste. Perché è più che assurdo avere della funzione della Corte Suprema una cosiffatta concezione da ravvisarvi il supremo organo regolatore della giustizia per le questioni di diritto, ma spoglio di ogni potere, anche di fronte ai più grossolani travisamenti di fatto […]".

[569] Questa possibilità, affermava A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 256, si basa sull'interpretazione estensiva dell'art. 554 n. 3 c.p.p. secondo il quale sarebbe nuova prova, idonea a legittimare una richiesta di revisione, anche quella che, pur essendo stata acquisita al processo anteriore alla condanna, non abbia formato oggetto di valutazione da parte del giudice. Tuttavia, secondo il Melchionda, non sembra opportuno aderire a tale soluzione, e ciò per tre ragioni principali: "1) è troppo ardito sostenere l'equivalenza di una prova già acquisita, ma non valutata, con quelle che il legislatore indica con la formula sopravvenute o scoperte dopo la condanna; 2) rimarrebbe, comunque, irrisolto il caso di travisamento fondamento su prova inesistente agli atti ed erroneamente acquisita dal giudice; 3) rimarrebbe parimenti irrisolto ogni caso di travisamento concernente una prova che non sia tale da fare sfociare il giudizio nelle formule di proscioglimento di cui al già citato 554 n. 3". Inoltre, l'autore evidenziava che nei casi di travisamento, il giudizio si fonda su omissioni o invenzioni (in contrasto con le prove acquisite). Invece, un giudizio derivante da un materiale probatorio interamente valutato, in cui l'imperfetta ricostruzione del fatto scaturisce dall'incompleta disponibilità delle fonti o degli elementi di prova, è una situazione ben diversa, salvo che tale incompletezza sia da addebitarsi a negligenza o ad altro errore da parte dei soggetti coinvolti nel processo. Da ciò ne consegue che, mentre il travisamento del fatto può essere corretto tramite un rimedio preventivo – ossia durante il corso del processo e prima che si formi il giudicato –, la scoperta di nuove prove, che avviene dopo la formazione del giudicato, necessita di un rimedio successivo, quale la revisione. In argomento, v. anche A. CRISTIANI, *La revisione del giudicato nel sistema del processo penale italiano*, Milano, 1970, spec. p. 190, nota 10, il quale nega che il travisamento del fatto possa rientrare fra i casi di revisione.

ipotesi di travisamento come motivo di ricorso per cassazione, là dove esso avesse determinato un difetto di motivazione[570]. La mancata previsione del vizio di motivazione come motivo espresso di ricorso si spiegava alla luce dell'intenzione del legislatore del 1930 di evitare il pericolo di aprire la via ad indagini di fatto estranee alla competenza della Corte di cassazione[571].

Nondimeno, pur in assenza di una precisa previsione normativa, la giurisprudenza ammetteva come mezzo di cassazione il travisamento, quando il giudice del merito affermava l'esistenza di un fatto manifestamente escluso dagli atti del procedimento, ovvero escludeva un fatto manifestamente risultante dagli atti del procedimento, alla condizione che l'errore fosse manifesto e che cadesse sopra un punto decisivo per il giudizio[572].

In particolare, si ammetteva il ricorso in Cassazione per il tramite dell'art. 475, n. 3, secondo cui "la sentenza è nulla [...] se manca o è contraddittoria la motivazione", in combinato disposto con l'art. 524 n. 3, c.p.p. a tenore del quale "il ricorso per cassazione può proporsi per [...] inosservanza delle norme di questo codice stabilite a pena di nullità, d'inammissibilità o di decadenza"[573]. Così, si affermava che il vizio di travisamento del fatto era censurabile quando: a) si risolveva in un vizio di logicità; b) si risolveva in un omesso esame di elementi

[570] In argomento, v. P. FERRUA, *Il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione nel nuovo codice di procedura penale*, in *Cass. pen.*, 1990, p. 967 ss.

[571] Ed invero, nella relazione ministeriale al progetto preliminare al Codice di procedura penale del 1930, in *Lavori preparatori al codice penale e codice di procedura penale*, VIII, Roma, 1929, p. 105, si legge che si esclude il travisamento del fatto dal novero dei vizi ricorribili, perché con una disposizione che lo ammettesse "si correrebbe il pericolo di aprire la via ad indagini di fatto estranee alla competenza della Corte; dal semplice accertamento materiale della manifesta contraddizione, si può passare ad una vera e propria indagine di merito, per la quale la Corte suprema manca non solo di competenza funzionale, ma altresì di mezzi adeguati. Sul punto cfr. A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 259, ove l'autore afferma che per il legislatore del 1930 era inopportuno inserire il "travisamento del fatto" fra i casi di ricorso per cassazione, oltre che per conservare la "purezza" funzionale della Corte Suprema, per l'assoluta eccezionalità del fenomeno, ovvero per la sufficienza dei due "gradi del giudizi del merito" capaci di prevenire il formarsi di un giudicato "travisato".

[572] Cfr. la giurisprudenza richiamata da D. SIRACUSANO, *Nuove prospettive per la cassazione penale*, cit., p. 354 ss.

[573] Dunque, l'ipotesi di manifesta divergenza tra la rappresentazione del fatto contenuta nella parte motiva e quanto emergeva dal processo era considerata una causa di nullità della sentenza deducibile nel ricorso (cfr. G. CANZIO, *le due riforme processuali del 2006 a confronto: vizio di motivazione, autosufficienza del ricorso e accesso agli atti nei giudizi civili e penali di legittimità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2007, p. 135). V. anche D. CURTOTTI, *Il travisamento del fatto nel giudizio di cassazione*, cit., p. 3384.

essenziali; c) vi era la non corrispondenza delle prove poste a base della decisione con quelle risultanti dagli atti[574].

Dunque, il vizio di travisamento del fatto aveva trovato posto tra i motivi di cassazione sia come omesso esame di un fatto decisivo, sia come vero e proprio travisamento di circostanze essenziali. Nell'uno e nell'altro caso occorreva tener presente la incidenza dell'errore su tutto il processo mentale della motivazione: solo nel caso in cui tale incidenza avesse impedito l'integrarsi dello schema della motivazione poteva dirsi sussistente, come causa di difetto o di contraddittorietà della motivazione, un travisamento del fatto[575].

Si riteneva sussistente un vizio, sindacabile in Cassazione, sia quando, in conseguenza dell'esito dell'indagine operata, oltre la motivazione, dovevano escludersi quelle premesse di partenza contenute nella motivazione; sia quando era necessario inserire nella motivazione premesse di partenza colte all'esterno della decisione e consistenti in un fatto decisivo[576]. Segnatamente, la mancanza di motivazione che veniva in considerazione nei casi di travisamento del fatto era quella estrinseca: pur presentandosi la sentenza nel suo contesto motivata si era

[574] Sulle ipotesi riportate nel testo si veda la giurisprudenza richiamata da G. FOSCHINI, *Il travisamento del fatto*, in *Riv. it. dir. pen*., 1953, p. 667. In argomento v. anche. L. GRAMIGNI, *La prova dimenticata, il c.d. travisamento del fatto ed il giudizio di revisione*, in *Cass. pen*., 1997, p. 3111, ove si legge che il sindacato di legittimità poteva estendersi al travisamento delle risultanze processuali che la motivazione della sentenza avesse operato: era il caso in cui il giudice aveva introdotto nella ricostruzione del fatto un dato processuale inesistente o avesse omesso di considerare un dato processuale incontestato.

[575] Si tratta delle ipotesi di travisamento di fatto mediante omesso esame di elementi essenziali e di travisamento di fatto mediante la discordanza tra prove considerate e prove esistenti. Sul punto v. G. FOSCHINI, *Il travisamento del fatto*, cit., p. 667, il quale affermava che nell'uno come nell'altro caso si ha che il ragionamento o manca di essere basato su elementi dei quali si doveva tener conto, oppure è basato su insussistenti elementi. In entrambi i casi, dunque, ci si trova di fronte a difetti nelle premesse di partenza del ragionamento. L'autore, rispetto a queste due ipotesi, conclude nel senso che tali difetti sono censurabili in cassazione perché non si tratta di rivalutare il convincimento di merito, ma solo di controllare *ab esterno* la esistenza o insussistenza dei presupposti di tale convincimento. La sindacabilità in Cassazione del travisamento, secondo l'orientamento prevalente, poteva avvenire nelle ipotesi in cui il dato del procedimento non consisteva in deduzioni delle parti né era richiamato dalla motivazione ad integrazione della stessa: invero, o non vi era un richiamo al fatto vero e acquisito in processo, o vi era un richiamo al fatto non reale e non acquisito in processo (cfr. G. GIANZI, *Natura e controllo del vizio di motivazione delle sentenze penali*, in *Riv. dir. proc.*, 1960, p. 480 spec. 502). Il travisamento del fatto era caratterizzato dalla mancata corrispondenza, per eccesso o per difetto, fra prove valutate e prove acquisite, cui conseguiva il potere per il giudice di legittimità di operare un esame critico degli atti processuali, solo all'esito del quale detta non corrispondenza avrebbe potuto essere apprezzata (cfr. L. GRAMIGNI, *La prova dimenticata, il c.d. travisamento del fatto ed il giudizio di revisione*, cit., p. 3114, spec. nota 8).

[576] Cfr. D. SIRACUSANO, *Nuove prospettive per la cassazione penale*, cit., p. 354 ss.

omesso l'esame di un fatto decisivo per il giudizio tale da indurre a ritenere che, se il giudice l'avesse esaminato, avrebbe deciso in maniera diversa, ossia sarebbe pervenuto ad una diversa decisione[577].

Si è osservato che, in questo contesto normativo, le ipotesi di travisamento suscettibili di sindacato rientrano nell'ambito del vizio di motivazione, capace di determinare la nullità della sentenza impugnata. Tale vizio può essere dedotto non solo dal testo del provvedimento giurisdizionale impugnato, ma anche dagli atti del processo. In tal modo, si attribuisce alla Corte di cassazione il potere di esaminare e valutare gli elementi della catena sillogistica, con un riferimento diretto al materiale probatorio[578].

Da ciò emergono perplessità circa la possibilità di far valere il travisamento del fatto in Cassazione, nonché forti preoccupazioni riguardo a un possibile snaturamento del ruolo attribuito alla Corte di cassazione[579]. In linea con tale

---

[577] Cfr. D. SIRACUSANO, *Nuove prospettive per la cassazione penale*, cit., p. 354 ss. Si legga anche A. MELCHIONDA, *Il travisamento del fatto nel processo penale*, cit., p. 285 ss., il quale affermava che, se è esatto che il travisamento del fatto consiste nella omissione o nella invenzione di una prova, rispettivamente esistente o inesistente agli atti del procedimento, è altrettanto vero che esso è rilevabile unicamente attraverso un raffronto fra codesti atti ed il provvedimento che si presume viziato. Sembra pertanto corretto, a tenore dell'autore, parlare di vizio (della motivazione) deducibile *ab extrinseco*. In tale contesto, peraltro, il Melchionda si sofferma su come deve essere l'errore sulle premesse di partenza del giudizio per essere apprezzabile in sede di controllo di mera legittimità. Nel dettaglio, egli affermava che, nel caso di travisamento del fatto, il giudice non erra nel porre la premessa perché viola una norma del diritto processuale o perché incorre in un vizio logico. Egli dimentica o inventa una prova, ossia un punto decisivo del fatto. Se il decidente aggiunge, senza motivare, un fatto non provato, inserendo come premessa di partenza (o come momento di passaggio nella descrizione) del fatto, parlare di mancanza di motivazione, o di motivazione apparente o illogica, sembra eccessivo. Narrare una storia ricostruita grazie a rappresentazioni sicure non è una forma di motivazione perché non comporta nessuna scelta. Nel momento della valutazione dei fatti, il giudice che richiama anche una circostanza inventata non pecca comunque per difetto di motivazione, bensì per eccesso. Si può dunque allargare il paradigma della mancanza di motivazione fino ad includervi anche il suo contrario?, si chiedeva Melchionda. La risposta è che il problema del travisamento del fatto non consente altre soluzioni: o rinunciare ad un rimedio, in considerazione di quello che era lo stato della legislazione del 1930, o accettare la sua riconducibilità al vizio di motivazione.

[578] Cfr. E. ROSSO, *I nuovi parametri per il controllo della cautela*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 96 ss., ove si legge che la Corte di cassazione, di fatto, aveva ampliato i limiti della propria competenza decisoria, attribuendosi il diritto di poter accertare la presenza dei vizi del percorso logico-argomentativo del giudice del merito anche attraverso il confronto tra il provvedimento impugnato e il materiale utilizzato ai fini del medesimo.

[579] Così E. ROSSO, *I nuovi parametri per il controllo della cautela*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 96 ss., il quale afferma che questa deducibilità aveva inevitabilmente determinato un notevole aggravio di lavoro per i magistrati della Corte romana trasformando la stessa in giudice di merito di terza istanza. L'autore, invero, ritiene che il vizio di travisamento abbia consentito alla Cassazione di criticare e abbattere i fondamenti del *dictum* giudiziale presente nel provvedimento impugnato senza alcuna necessità di ripercorrere e soffermarsi sulla forma logica del relativo iter motivazionale, e ciò – dando luogo al dilagare del

riflessione, e pur seguendo un percorso argomentativo distinto, è opportuno considerare le posizioni di coloro che ritenevano non fosse giustificato inquadrare il travisamento nel vizio di logicità, non solo per la sua indeterminatezza, ma anche per la sua stessa configurabilità[580].La situazione delineata ha indotto il legislatore del 1988 a introdurre, nell'articolo 606, lettera e) del Codice di procedura penale, un apposito motivo di ricorso tramite il quale denunciare il vizio di motivazione[581].

Con l'entrata in vigore del codice del 1988, il controllo del vizio di travisamento è stato consentito per il tramite del vizio di motivazione collocato tra i motivi di ricorso della lettera e) dell'art. 606, c.p.p., ossia per "mancanza o manifesta illogicità della motivazione". Tale vizio, per espressa disposizione legislativa, doveva risultare chiaramente dal testo del provvedimento impugnato[582].

---

contezioso – non è e non può essere tollerato in rapporto al mito della Corte quale organo supremo di nomofilachia, *ex* art. 65, ord. giud.

[580] Si affermava che "se il controllo di logicità è operato in base agli stessi elementi di prova utilizzati dalla sentenza impugnata, allora è ben vero che ci si può ritrovare di fronte alle note ipotesi di deficienza o insufficienza o contraddittorietà della motivazione, delle quali è legittima la censura da parte della Suprema Corte, ma non vedo come dette ipotesi potrebbero riguardare il caso del travisamento del fatto, perché questo implica una diversità tra fatto ritenuto in sentenza e fatto esistente nella realtà, la quale diversità non può rilevarsi mai se si ha riguardo solo ed esclusivamente alla sentenza impugnata" (cfr. G. FOSCHINI, *Il travisamento del fatto*, cit., p. 667, ove l'A. aggiunge che se poi il vizio logico lo si vuole individuare nelle stesse deduzioni che dai pacifici elementi di fatto il giudice ha operato per ricostruire quella che secondo lui deve ritenersi la verità, allora ammettere questo controllo interno di logicità – sia anche limitatamente ai casi più gravi – mi sembra che si risolva per sempre nell'ammettere una rivalutazione del fatto da parte della Corte di cassazione, per la quale via si viene a rendere reale proprio quel pericolo che il legislatore ha voluto evitare nell'escludere il travisamento del fatto dai legittimi motivi di ricorso per cassazione). Nello stesso senso si pone D. SIRACUSANO, *Nuove prospettive per la cassazione penale*, cit., p. 354 ss.

[581] L'art. 606, primo comma, c.p.p., riproduce sostanzialmente – pur diversamente ordinando i n. 1, 2, e 3 – l'art. 524 dell'abrogato Codice di procedura penale del 1930, individuando tassativamente i motivi di ricorso per cassazione e introducendone alla lett. e) uno nuovo: la "mancanza o manifesta illogicità della motivazione". Per una approfondita analisi delle principali problematiche che la disposizione in esame ha determinato, sia nel testo originario che in quello ancora vigente, cfr. G. LOZZI, *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 60 ss.

[582] La formulazione adottata dal legislatore è stata ampiamente criticata dalla dottrina. In particolare, si veda l'osservazione di Ferrua, il quale afferma che senza il supporto degli atti (s'intende, quelli del fascicolo per il dibattimento, i soli utilizzabili a fini decisori), il controllo sulla motivazione, più che ad individuare errori di giudizio, serve a misurare la sagacia dell'estensore. Tuttavia, secondo il Ferrua, poco importa che l'esposizione dei motivi sia in sé un capolavoro di coerenza e di finezza argomentativa; essa vale in quanto raggiunga effettivamente il fine che le è proprio: giustificare il dispositivo alla luce degli atti che lo hanno storicamente determinato, null'altro essendo la motivazione che il ponte gettato dal giudice tra gli uni e gli altri. L'autore sottolinea che "nessuno dubita che il difetto di motivazione debba rilevare non come dato formale, ma quale sintomo di un vizio insorto nell'attività di giudizio; e tuttavia, come negare che sia riconducibile proprio a questo paradigma una motivazione che, pur pienamente sintonica col dispositivo, risulti, in tutto o in parte, smentita dagli atti processuali?" (cfr. P. FERRUA, *La prova nel processo penale*, cit., p. 237 ss.; ID., *Il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione nel nuovo codice di procedura penale*, cit., p. 967). Ed ancora, v. G. LOZZI, *Carenza o manifesta illogicità*

Con la specifica previsione che imponeva che il vizio emergesse chiaramente dal testo del provvedimento impugnato, si intendeva circoscrivere il sindacato sulla motivazione, evitando che il controllo della Corte di cassazione, anziché essere limitato alla verifica dei requisiti minimi di esistenza, completezza

*della motivazione e sindacato del giudice di legittimità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1992, p. 773, il quale paventa la contrarietà, rispetto all'obbligo di motivazione sancito dall'art. 111 Cost., dell'insindacabilità di un provvedimento dalla cui motivazione non emerga l'omessa valutazione di una prova; e ID., *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, cit., p. 60, ove l'autore osserva che, essendo preclusa una *cognitio facti ex actis* nel giudizio di cassazione, si veniva a creare una disparità di trattamento in ordine alla ricorribilità in cassazione a seconda che l'omissione fosse o no rivelata dal testo del provvedimento. Così, ad esempio, se il travisamento (o l'omissione) della prova risultavano anche dalla semplice narrativa del fatto (che, con l'enunciare tale prova, evidenziava la carenza della motivazione in ordine alla stessa), la sentenza di condanna era ricorribile per cassazione; se invece nessuna menzione della prova fosse fatta nel testo del provvedimento impugnato, il ricorso per cassazione sarebbe risultato inammissibile. Ed ancora, v. F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss., ove si legge che il limite del controllo testuale comporta una frattura tra testo e processo nei casi in cui il primo non sia fedele ai risultati del processo e ciò o perché la sentenza dice cose che non sono in atti o perché omette di dire cose che sono in atti e sono rilevanti per il decidere. In questi casi, il giudice di legittimità diventa controllore del testo, non del giudizio. Si esprime sulla coerenza intrinseca della sentenza, non anche sulla sua corrispondenza al contesto delle prove raccolte e, in questo modo, il processo "smarrisce il suo fine di verità". Infine, v. E. ROSSO, *I nuovi parametri per il controllo della cautela*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 96 ss., il quale mette in evidenza che alla prima riscrittura dell'art. 606 lett. e) è conseguita l'impossibilità di accedere perfino alla sola proposta della censura relativa al travisamento della prova e G. RICCIO, *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, in *Giust. pen.*, 2011, c. 514 ss., il quale afferma che il legislatore era convinto che la "testualità" (= contestualità) tra vizio e motivazione e la sua "manifesta" decisività fossero connotati vincolanti del giudizio di legittimità sulla "logicità" della motivazione. In altri termini, si giudicavano tali caratteristiche come idonee a tenere lontana la Cassazione dal merito. Di qui il Riccio desume che la logica del legislatore del 1988 identifica merito e prova: "si riteneva, cioè, – si è ritenuto e ancora si ritiene – che il tema probatorio appartenesse – appartenga – indissolubilmente al merito, mai alla legittimità; ricostruzione dogmatica che ha condizionato i successivi sviluppi giurisprudenziali, e non solo". L'autore non manca di sottolineare che sin dall'inizio dell'entrata in vigore del codice del 1988 si è affermata la inadeguatezza e la inefficacia della norma rispetto al fine, giacché – si diceva – le condizioni poste per impedire un giudizio sul fatto, che non compete a quel giudice, produce l'ulteriore pericolo effetto di privarlo dell'esercizio della peculiare ed irrinunciabile verifica della completezza e della congruità della motivazione rispetto ai dati processuali. Diversamente, sembra favorevole all'introduzione del limite della rilevabilità del vizio dal testo del provvedimento G. LATTANZI, *La corte di cassazione tra vecchio e nuovo processo penale*, in *Foro it.*, 1988 parte V, c. 459 ss., il quale afferma che l'accertamento della decisività della prova richiesta è ben diverso dall'accertamento della decisività della prova assunta. Il primo concerne i fatti da provare, dovendosi stabilire in astratto se essi abbiano o meno carattere decisivo; il secondo concerne il risultato dell'attività probatoria, che va interpretato e valutato, ed è da interpretazioni e valutazioni di questo genere che nascono gli sconfinamenti nel merito. In realtà, continua l'autore, quando si lamenta il mancato esame di una prova che si assume decisiva, generalmente nei motivi di ricorso se ne deduce la decisività nella prospettiva del ricorrente, in un contesto argomentativo e valutativo diverso da quello della decisione impugnata, che si vuole far rifiutare in tutto o in parte dal giudice di legittimità. Accade che l'accertamento sulla decisività della prova finisce con il risolversi in una decisione sui fatti oggetto del giudizio e sull'uso che il giudice di merito ha fatto del materiale probatorio, "ma una decisione del genere ha poco da spartire con il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione e quindi non sembra censurabile la scelta operata dal nuovo codice che vuole escluderla dai compiti assegnati alla Corte di cassazione".

e logicità della motivazione, si estendesse, attraverso l'esame degli atti del processo, al contenuto sostanziale della decisione[583]. In tale contesto, sono emersi differenti orientamenti, tanto in giurisprudenza quanto in dottrina, riguardo all'interpretazione e all'applicazione del suddetto limite normativo, posto all'indagine sul vizio di travisamento del fatto[584].

In particolare, la giurisprudenza, nonché taluni autori in dottrina, con riferimento al vizio di travisamento del fatto, escludevano la possibilità che esso fosse denunciato in Cassazione, poiché, alla luce dell'allora formulazione dell'art. 606, lettera e), il controllo di legittimità era ristretto alla sola coerenza interna del provvedimento giustificativo dell'organo di merito[585]. In altri termini, attribuendo rilievo esclusivamente alle ipotesi in cui il vizio emergesse dal testo del provvedimento, si sosteneva che non fosse consentito accedere agli atti per valutare la sussistenza di un travisamento del fatto[586]. Il nodo centrale, secondo tale impostazione, risiedeva nel riconoscimento di un potere di valutazione della

[583] Cfr. E. ROSSO, *I nuovi parametri per il controllo della cautela*, cit., p. 96 ss., ove si legge che, nel tentativo di contenere il controllo del Supremo Collegio sulla motivazione di merito e di recuperarne il ruolo di giudice di puro diritto, si è proceduto alla riscrittura dell'art. 606, comma 1, lett. e) c.p.p., in modo tale da vincolare il procedimento ricognitivo dei giudici di legittimità alla mera analisi retrospettiva del ragionamento del giudice, "senza alcuna forma di invasione nel contenuto della valutazione probatoria già compiuta dal giudice di merito".

[584] Sul punto cfr. P. CHIASSONI, *Il controllo sul vizio di motivazione: un'analisi degli argomenti giudiziali*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 762 ss.

[585] Secondo un consolidato orientamento della giurisprudenza della Cassazione l'art. 606, comma 1, lett. e) rivela il chiaro intento del legislatore di ricondurre il giudizio di cassazione alle sue proprie ed esclusive funzioni di giudice di legittimità. In presenza di tale scelta non poteva quindi ritenersi consentita la prospettazione del travisamento del fatto implicante, come tale, la rivisitazione delle risultanze in fatto acquisite in dibattimento (cfr., *ex multis*, Cass., pen. sez. II, 1° gennaio 1994, n. 196941; Cass., pen. sez. III, 11 giugno 1993, n. 1239 e, per ulteriori riferimenti, v. G. LATTANZI, E. LUPO, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina. Impugnazioni*. *Libro IX (artt. 568-647)*, a cura di G. De Roberto e P. Dell'Anno, Milano, 1997, p. 524). In alcune pronunce si leggeva che il travisamento del fatto era censurabile solo nell'ipotesi, prevalentemente teorica, in cui il giudice, dopo aver fatto propria una certa ricostruzione degli eventi, ne traeva poi sul piano giuridiche conclusioni configgenti con la medesima e supponenti, sotto il profilo logico, una ricostruzione diversa (Cass., pen. sez. II, 3 maggio 2005, Tringali e altri, in *Guida al dir.*, 2005, 28, p. 92). Anche in dottrina si affermava che non vi era alcuna possibilità di accedere neppure alla censura del travisamento della prova (parla di travisamento della prova e non del fatto E. ROSSO, *I nuovi parametri per il controllo della cautela*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 97). Del pari, discorrendo di travisamento della prova, G. LOZZI, *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, cit., p. 64, sottolineava il limite allora esistente al controllo in Cassazione del vizio di travisamento.

[586] Cfr. Cass., sez. un., 24 settembre 2003, Petrella; Cass, pen., 11 marzo 2003, Pace; Cass., sez. un., 24 novembre 1999, Spina. Tuttavia, vi sono pronunce in cui la Cassazione aveva ammesso il sindacato nella ipotesi di travisamento che riguardava il fatto processuale nell'esame delle questioni relative ad un vizio in procedendo e in cui si poteva procedere direttamente all'esame del fascicolo processuale: cfr. Cass., pen. sez. VI, 28 gennaio 1999, in *Dir. pen. e proc.*, 2001, p. 991 ss., con nota di V. CECCARONI, *Travisamento del fatto ed error in procedendo*.

completezza del materiale probatorio in relazione ai difetti della motivazione, un percorso che si riteneva potesse aprire la via al pericolo di trasformare la Corte di cassazione in un giudice di terza istanza[587].

Nella vigenza del codice del 1988, vi era anche un orientamento che riconosceva al giudice di cassazione la possibilità di ravvisare l'esistenza di un fatto travisato, rispetto alle risultanze processuali acquisite, anche dal solo esame della sentenza impugnata, senza che fosse consentito, come necessaria conseguenza di detta possibilità, la verifica sull'adeguatezza delle argomentazioni di cui il giudice si fosse servito per formulare il proprio convincimento o la corrispondenza rispetto alle acquisizioni[588]. La principale critica rivolta a tale ricostruzione proveniva da coloro i quali consideravano difettoso un giudizio di legittimità chiuso nel contesto del provvedimento: tale conclusione permetteva al giudice di merito di avere il pieno controllo del processo con il solo onere di dare alla motivazione una coerenza, anche solo apparente, tra la decisione e le risultanze processuali[589].

Vi è altresì chi, muovendo dalla considerazione a tenore della quale l'ampiezza del sindacato della Corte di cassazione conduceva all'inconveniente di vedere sovrapposto il convincimento della Cassazione a quello del giudice di merito, mediante una rivalutazione del materiale probatorio, distingueva il travisamento dell'atto, dove l'accesso alle carte per accertare il vizio non comporta il rischio di uno scivolamento nel giudizio di merito, dal travisamento delle risultanze dove questo rischio sarebbe incombente[590]. Si trattava di un espediente

[587] Perciò si era convinti che detto pericolo fosse stato evitato con il limite della testualità che eliminava dal giudizio di legittimità il ricorso ad altri atti, cioè al travisamento del fatto, allora inteso nell'accezione tradizionale del contrasto manifesto tra ricostruzione rappresentata in motivazione dal giudice di merito e risultanze processuali (così G. RICCIO, *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, cit., p. 514 ss.).

[588] In giurisprudenza, si veda in particolare Cass. pen., 21 febbraio 1994, n. 196415, secondo cui il compito del giudice di legittimità non è quello di sovrapporre la propria valutazione a quella operata dai giudici di merito in ordine alla affidabilità delle fonti di prova, ma di stabilire se questi ultimi abbiano correttamente interpretato gli elementi probatori. Sul controllo di legittimità da svolgersi esclusivamente sul provvedimento ed attraverso il provvedimento, in dottrina, v. G. LATTANZI, *Controllo del diritto e del fatto in cassazione*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 813 ss.

[589] In tal modo si osservava: "diventa possibile ogni travisamento; si pensi a quando si nominino testimoni mai escussi, documenti immaginari, perizie fantasma; o si ignorino gli atti o si stravolgano gli enunciati contro elementari regole ermeneutiche. Non è pensabile in suprema curia che esistano anche fatti mai accaduti, se la sentenza impugnata ne parla" (cfr. F. CORDERO, *Codice di procedura commentato*, II edizione, Torino, 1992, p. 724 ss.).

[590] Cfr. E. AMODIO, *Motivazione della sentenza penale*, cit., p. 245.

per superare lo sbarramento posto dal legislatore del 1988, nel caso di una sentenza pienamente sintonica con il dispositivo ma smentita dagli atti processuali[591].

Ed ancora vi era chi, invece di escludere *sic et sempliciter* l'accesso al giudizio di legittimità del vizio di travisamento, interpretava estensivamente la lett. e) dell'art. 606 c.p.p. ammettendo la sindacabilità del vizio di travisamento del fatto alla stregua di ogni altro vizio della motivazione, ovverosia escludendo l'applicazione del vincolo della rilevabilità imposto dal legislatore[592]. Ad esempio, in alcuni casi si riconosceva l'esistenza del limite di deducibilità del vizio – che quindi doveva risultare dal testo del provvedimento impugnato – ma allo stesso tempo si affermava l'assenza di un limite in ordine ai poteri di accertamento del

[591] Rientravano nel travisamento degli atti tre distinte ipotesi: 1) la decisione fondata su una prova non risultante dagli atti del processo; 2) la decisione fondata su un travisamento della prova; 3) la decisione conseguente ad una mancata valutazione della prova (cfr. G. LOZZI, *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, cit., p. 64; ID., *Sulle condizioni per sindacare il travisamento del fatto*, in *Giur. it.*, 1993, II c. 521 ss.). In argomento cfr. tuttavia, quanto affermato da P. FERRUA, *Il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione nel nuovo codice di procedura penale*, cit., p. 121, il quale rileva che in caso di una condanna nella cui motivazione il giudice o avesse tenuto conto di una prova che non risultava dagli atti del processo; o avesse travisato una prova (sostenendo, ad esempio, che una data testimonianza andasse intesa nel senso x, mentre dagli atti appariva evidente che fosse necessario intenderla nel senso y); o ancora avesse ignorato una prova orientata in modo decisivo a favore della difesa (contenente, ad esempio, l'alibi dell'imputato), esclusa ogni possibilità di individuare un vizio di motivazione, che non sarebbe potuto risultare dal testo del provvedimento, soltanto nel primo caso era possibile sanzionare l'errore esperendo il ricorso per inosservanza di una norma processuale stabilita a pena di inutilizzabilità (art. 526 c.p.p.). Nel secondo caso, "solo con qualche acrobazia esegetica si potrebbe giungere ad analoga conclusione, ad esempio sostenendo che la prova travisata è diversa da quella legittimamente acquisita; esito a mala pena prospettabile quando il travisamento fosse così eversivo, così letterale, da risolversi di fatto nell'invenzione di una nuova prova". Nel terzo caso, il ricorso per cassazione rimaneva assolutamente precluso. Nell'ottica di ammettere il sindacato, nell'ambito del travisamento della prova si distingueva il travisamento degli atti (ossia quando la sentenza si richiama ad un atto processuale inesistente come, ad esempio, una testimonianza mai assunta) dal travisamento delle risultanze (ossia quando l'atto processuale richiamato esiste ma ne è travisato il significato probatorio, come, ad esempio, nel caso in cui il giudice attribuisce alla dichiarazione negativa del teste il valore di dichiarazione affermativa. Il travisamento degli atti era un caso di prova non legittimamente acquisita e quindi inutilizzabile, mentre il travisamento delle risultanze, presupponendo una prova legittimamente acquisita, ma a cui era data una valutazione così macroscopicamente erronea da travisarne il significato, non poteva individuare un caso di inutilizzabilità della prova, con la conseguenza che, se quel vizio non fosse risultato dal testo del provvedimento impugnato non sarebbe stato consentito il ricorso per cassazione. Per una vivace critica alla distinzione tra travisamento degli atti e travisamento delle risultanze, distinzione elaborata per consentire il sindacato del vizio di travisamento in presenza del limite legislativo introdotto nel 1988, v. F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243.

[592] Cfr. D. CARCANO, *Funzioni di legittimità e sindacato sulla motivazione*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 3005 e M. BOSCHI, *Controllo di legittimità sui vizi della motivazione*, in *Foro it.*, 1988, V, c. 473 ss.

giudizio di legittimità, sino ad affermare una cognizione piena della vicenda processuale[593].

Nel tentativo di superare il limite normativo costituito dal "testo del provvedimento impugnato", si affermava che, nell'ipotesi di mancata valutazione di una prova decisiva, nei casi di assoluzione in primo grado riformata con condanna in appello, la Cassazione, nell'impossibilità di accedere agli atti probatori contenuti nel fascicolo, poteva valutare le memorie o gli altri atti attraverso i quali l'interessato aveva rappresentato al giudice di merito l'esistenza di prove, decisive, favorevoli alla propria tesi e non considerate dal giudice. Attraverso il confronto del contenuto della motivazione con gli atti di parte, infatti, nell'ipotesi in cui il giudice non avesse preso posizione, nella prima, circa la portata di elementi probatori decisivi evidenziata nei secondi, la Corte di cassazione avrebbe potuto evidenziare il vizio di incompletezza e di mancanza di coerenza logica della motivazione[594].

Infine, come un'ulteriore possibile via d'uscita alla impossibilità di denunciare il vizio di travisamento in Cassazione, si iniziava ad affermare la

---

[593] Cfr. D. CURTOTTI, *Il travisamento del fatto nel giudizio di cassazione*, cit., p. 3384 ss.). In tale direzione, si legga anche F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243, ove l'autore afferma che il problema è da un lato evitare straripamenti nel merito del giudice di legittimità; dall'altro consentire a tale giudice di controllare la fedeltà al processo del testo della sentenza. In quest'ottica, afferma l'autore, vanno interpretate le norme che governano il giudizio di Cassazione.

[594] Vizio che, spingendosi fino a porsi in contrasto con il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, imponeva, secondo la giurisprudenza, l'annullamento della sentenza, trattandosi pur sempre di provvedimento che, non avendo dato conto delle specifiche censure mosse dalla parte, era da ritenersi dotato di motivazione incompleta. Cfr. Cass., sez. un., 30 ottobre 2003, n. 45276, ove si legge che "ai fini della rilevabilità del vizio di prova omessa decisiva, la Corte di cassazione può e deve fare riferimento, pertanto, non solo alla sentenza assolutoria di primo grado, ma anche alle memorie ed agli atti con i quali la difesa, nel contestare il gravame del pubblico ministero, abbia prospettato al giudice di appello l'avvenuta acquisizione dibattimentale di altre e diverse prove, favorevoli e nel contempo decisive, pretermesse dal giudice di primo grado nell'economia di quel giudizio, oltre quelle apprezzate ed utilizzate per fondare la decisione assolutoria. Con il lineare corollario che la mancata risposta del giudice di appello alle argomentazioni svolte dalla difesa nel contraddittorio dibattimentale circa la portata di decisive risultanze probatorie, conducente all'illegittimo esercizio del potere demolitorio della sentenza di assoluzione di primo grado ad opera di un giudice che ha valutato solo il carteggio processuale, inficia la tenuta "informativa" e "logico - argomentativa" della sentenza di condanna e, a causa della negativa verifica di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, la rende suscettibile di annullamento". Si ritiene che tale ricostruzione, prospettando la necessità, in capo alla parte istante, di una puntuale indicazione documentale del travisamento, ha rappresentato un punto di partenza per le modifiche legislative apportate all'art. 606 lett. e) nel 2006 (in tal senso, si legga quanto osservato da A. CHELO, *L'autosufficienza del ricorso per cassazione nel processo penale*, in *Problemi attuali della giustizia penale*, a cura di Angelo Giarda, Giorgio Spangher e Paolo Tonini, Padova, 2020, p. 25 ss. il quale fa notare che la giurisprudenza successiva, in particolare v. Cass., 15 marzo 2006, n. 10951, riprende dichiaratamente la pronuncia delle Sezioni Unite del 2003 n. 45276).

distinzione tra il vizio di travisamento del fatto e il vizio di travisamento della prova. Soltanto in questa seconda ipotesi, ove vi era l'alterazione o invenzione di un singolo dato probatorio, senza rischi di sconfinamento nel merito, doveva ritenersi possibile la censura e l'eventuale annullamento ai sensi dell'art. 606, primo comma, lett. c), quale violazione di una norma processuale a pena d'inutilizzabilità, ai sensi del combinato disposto degli artt. 526 e 191 c.p.p.[595].

*3.2. La riforma del 2006.*

La situazione fin qui esposta muta con la modifica dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., ad opera dell'art. 8 della l. 20 febbraio 2006, n. 46[596]. In tale occasione, si è introdotto un nuovo motivo di impugnazione, prevedendo le ipotesi di mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione[597], con la specificazione che il vizio (si intende quello di contraddittorietà[598]), deve risultare dal testo del provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame[599].

---

[595] Cfr. F.M. IACOVIELLO, *La motivazione della sentenza e il suo controllo in Cassazione*, cit., p. 312; ID., *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 e F. ZACCHÈ, *Prova travisata e poteri della Corte di cassazione*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 2253.

[596] Sulle ragioni che hanno spinto alla proposta della riforma del 2006 cfr., in particolare, L. DE RENZIS, *La nuova legge di responsabilità civile e la giurisprudenza di legittimità: le nuove fattispecie di travisamento del fatto e della prova ed i possibili tentativi di inquadramento nel sistema giuridico attuale*, in *associazionemagistrati.it*, che ricorda come la riforma del 2006 sia nata da un caso giudiziario vissuto dall'on. Pecorella come difensore dell'imputato, in un processo per omicidio. Questi, infatti, raccontava che in tale evenienza la condanna per omicidio era stata determinata da un'errata lettura, da parte del giudice di merito, di una perizia medico-legale e balistica che attestava incontrovertibilmente una circostanza decisiva per l'imputato in relazione alla traiettoria seguita dalla pallottola. La Corte di cassazione, investita del ricorso, rifiutava, però, nonostante i solleciti della difesa, di esaminare l'atto probatorio per accertare il palese travisamento della prova, in ragione del limite testuale del vizio, ovverosia del fatto che nel giudizio di legittimità il vizio doveva emergere esclusivamente dalla motivazione e non da altri elementi esterni.

[597] Su cui, più ampiamente, v. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2017, p. 962 ss., e F.M. IACOVIELLO, *Giudizio di Cassazione*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di G. Spangher, Torino, 2009, p. 685.

[598] Invero, qualcuno ha osservato che il riferimento agli "altri atti del processo" assume rilevanza soltanto con riguardo alla ipotesi contemplata sotto il nome di "contraddittorietà della motivazione", considerato che essa solo postula un referente esterno a differenza della mancanza e della manifesta illogicità (così A. CHELO, *op. cit.*, p. 34 ss.).

[599] La denuncia del vizio di contraddittorietà risultante da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame consente di garantire la fedeltà della sentenza al processo (così M. MENNA, *Il ricorso per cassazione: a) casi e cognizione*, in AA. VV., *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher e A. Marandola, G. Garuti e L. Kalb, IV, Torino, 2015, p. 184). Cfr., altresì, G. CANZIO, *Il giudizio di cassazione tra verità e dubbio*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 39, ove si legge che contraddittorietà significa

Di tale modifica normativa, in cui gli atti del processo vengono assunti come termine di confronto per l'evidenziazione del vizio[600], si è data una lettura differente.

Secondo una prima ricostruzione, nel 2006 il legislatore ha inteso riproporre la medesima deducibilità del vizio di contraddittorietà della motivazione che era già ammesso in precedenza a partire dall'entrata in vigore del Codice del 1930[601]. La

"addebito di infedeltà del discorso racchiuso nella motivazione rispetto al dato probatorio che è stato effettivamente acquisito al processo".

[600] Sul significato da attribuire agli "altri atti del processo" si veda A. FAMIGLIETTI, *Il controllo di legittimità sul travisamento del fatto e della prova: ritorno al passato con la legge pecorella*, cit., p. 878 ss., ove si sottolinea che il riferimento agli "altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame" per la deduzione dei vizi della motivazione, riguarda anche gli atti a contenuto probatorio. Si introduce invero un nuovo vizio definibile come "travisamento della prova", consistente nell'utilizzazione di un'informazione inesistente o nell'omissione della valutazione di una prova, accomunate dalla necessità che il dato probatorio, travisato o omesso, abbia il carattere della decisività nell'ambito dell'apparato motivazionale sottoposto a critica. In senso analogo v. G. LOZZI, *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, cit., p. 64, ove si legge che è pacifico, in giurisprudenza, che il vizio di motivazione a cui fa riferimento l'art. 606 lettera e) conseguente alla mancata corrispondenza tra il risultato probatorio a base dell'argomentazione dl giudice e l'atto processuale o probatorio non soggiace più al limite di rilevabilità testuale dalla motivazione del provvedimento impugnato potendo esso essere segnalato anche da altri atti di natura processuale o probatoria, purché specificatamente indicati dal ricorrente. Sembra porsi diversamente sul punto, A. MORGINI, *La Percorella e il ruolo della cassazione. Ecco come cambiano i casi di ricorso*, in *Dir. e giust.*, 2006, n. 10, p. 13, secondo il quale "il termine atti del processo sembra riferirsi a tutti gli atti processuali a contenuto non probatorio: cioè a quelli che presentano già un contenuto valutativo di risultanze probatorie". Egli suggerisce di considerare "atti del processo" solo quelli diversi dalle prove, e ciò al fine di non snaturare il ruolo del giudice di legittimità, pur mantenendo la portata innovativa della disposizione. In argomento, v altresì G. AMATO, *Vaglio dei giudici di legittimità sul nuovo vizio di motivazione*, in *Guida dir.*, 2006, n. 18, p. 87 ss.; A. CAPONE, *La contraddittorietà tra motivazione e atti del processo*, in *Dir. pen. proc*, 2006, p. 1525; e, inoltre, N. MAZZACUVA, *Il ricorso tra codice e diritto processuale vivente*, in *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, cit., p. 226 ss., spec. pp. 232 e 233; A. NAPPI, *La riforma dell'art. 606 c.p.p e il sindacato di legittimità sulla motivazione incompleta*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2375 ss., il quale ritiene precluso al giudice di legittimità l'esame degli atti processuali a contenuto probatorio: "gli altri atti del processo", cui la norma allude, sono quelli dai quali risultino domande o eccezioni dalle quali derivava per il giudice un dovere di decisione", rimasto inottemperato (cfr. ID., *Il sindacato di legittimità nei giudizi civili e penali di Cassazione*, Torino, 2006, p. 158 e 186). In giurisprudenza, soltanto un indirizzo minoritario, ossia la sezione V della Cassazione penale, afferma che l'indicazione secondo cui il vizio può essere dedotto quando risulti da altri atti del processo, va letta con riferimento esclusivo agli atti del processo dai quali derivi un obbligo di pronuncia che si assuma violato dal giudice di merito (si vedano, ad esempio, Cass. pen., 9 novembre 2006, n. 39843 e Cass. pen., 12 aprile 2006, n. 16959, con nota di A. Capone, *La contraddittorietà tra motivazione e atti in Cassazione*., cit., p. 1522 ss.).

[601] A tal proposito, infatti, vi è chi ritiene che la novella del 2006 sia stata soltanto in parte una vera innovazione rispetto al controllo del vizio di travisamento, in quanto l'abrogato codice di rito già consentiva la censura, in sede di legittimità, del vizio di contraddittorietà della motivazione ai sensi dei già richiamati artt. 475, comma 3, e 524, n. 3, c.p.p. del Codice di procedura penale del 1930. Secondo i sostenitori di questa tesi il nuovo vizio della contraddittorietà deve farsi rientrare nella illogicità. Tale vizio, come accadeva durante la vigenza del codice del 1930, si risolve in una contraddittorietà, tra loro, delle premesse del ragionamento ovvero in un contrasto tra premesse e conclusioni ovvero ancora in un contrasto tra argomenti posti a base della decisione di capi

contraddittorietà, secondo tale impostazione, è esclusivamente quella degli argomenti esibiti a sostegno della decisione. In quest'ordine d'idee, viene considerato impossibile il sindacato sulla motivazione che abbia tralasciato prove decisive, in quanto non è possibile accertare il significato di una prova senza una valutazione complessiva dell'insieme degli elementi probatori acquisiti, mentre non si esclude la censurabilità del travisamento, quando si ravvisi una mancanza di motivazione in ordine all'esistenza stessa di un travisamento già dedotto dinanzi al giudice di merito e quindi divenuto esso stesso tema controverso e punto di decisione[602].

A quanto rilevato si obietta che, se la contraddittorietà fosse unicamente quella argomentativa non sarebbe stato necessario distinguerla dalla illogicità ed aggiungerla alla mancanza. L'attuale formulazione dell'art. 606 c.p.p., dunque, non si limita a recepire principi giurisprudenziali già consolidati, ma introduce aspetti innovativi[603].

---

differenti. Così G. AMATO, *Legge pecorella: anche l'"accesso agli atti". La Cassazione non diventa giudice di merito – Vaglio dei giudici di legittimità sul nuovo vizio di motivazione*, in *Guida al dir.*, 2006, n. 18, p. 91, nonché A. DIDONE, *La c.d. legge "Pecorella" e i giudizi pendenti in Cassazione: prime riflessioni*, cit., p. 386, ove si legge che quanto al nuovo vizio della motivazione contraddittoria è utile ricordare che la contraddittorietà della motivazione non può altrimenti concepirsi se non come inconciliabilità logica degli elementi assunti a base di argomentazione o di convinzione su un dato fatto. L'illogicità comprende, dunque, la contraddittorietà e, inoltre, il giudizio sulla logicità si estende alla valutazione della ragionevolezza o plausibilità delle premesse. In argomento v. anche A. NAPPI, *La riforma dell'art. 606 c.pp e il sindacato di legittimità sulla motivazione incompleta*, cit., 2375 ss., ove l'autore, considerando l'esplicito inserimento della contraddittorietà tra i vizi della motivazione, afferma che in realtà nessuno aveva mai dubitato della riconducibilità di tale vizio a quello, già previsto *ante riformam* 2006, della manifesta illogicità.

[602] Cfr. A. NAPPI, *Il sindacato di legittimità nei giudizi civili e penali di Cassazione*, cit., pp. 195 e 197, e A. MORGINI, *La Pecorella e il ruolo della Cassazione. Ecco come cambiano i casi di ricorso*, cit., p. 14. In questo contesto, vale la pena precisare che vi è chi afferma che, alla luce delle disposizioni previgenti, il vizio di mancanza di motivazione doveva risultare dal testo del provvedimento impugnato, nel senso che l'omissione doveva apparire tale nello stesso sviluppo logico del provvedimento e non nella diversa prospettiva adottata dal ricorrente, mentre ora occorre verificare se la mancanza, che può risultare anche da "altri atti del processo specificatamente indicati nei motivi di gravame", consente di denunciare il vizio di motivazione proprio in relazione a quella diversa prospettiva (così A. DIDONE, *La c.d. legge "Pecorella" e i giudizi pendenti in Cassazione: prime riflessioni*, cit., p. 386).

[603] Così E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, p. 606, ove, peraltro, si legge che il ricorso ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e), può essere proposto anche per richieste non formulate con l'atto di appello, o, nel caso in cui non fosse possibile l'appello, con memorie, atti, dichiarazioni verbalizzate. È consentito censurare direttamente il provvedimento impugnato nella sua struttura argomentativa con prospettazioni difensive che facciano riferimento ad atti del processo che contengono dati di rilevanza decisiva omessi o travisati. Inoltre, mentre la contraddittorietà che è compresa nella illogicità è testuale, la contraddittorietà vera e propria che riguarda le premesse informative non può che essere extratestuale. La dizione "atti del processo" dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., dunque, comprende necessariamente sia gli atti processuali che quelli probatori.

Secondo altra ricostruzione, la modifica normativa ha consentito di dedurre il vizio di contraddittorietà processuale (ossia una contraddittorietà della sentenza con l'esterno), e ciò quando si accerta un contrasto tra gli atti processuali e la motivazione della sentenza impugnata, ovverosia in tutti quei casi in cui la motivazione non fotografa fedelmente le prove acquisite nel processo[604]. Si è efficacemente sostenuto che "l'eliminazione della clausola della testualità non ha alcun effetto automatico ampliativo del sindacato della Corte, se non nei casi marginali di 'reale travisamento della prova'"[605].

Una terza ricostruzione interpretativa ritiene riconducile al nuovo vizio della contraddittorietà anche la situazione in cui il giudice di merito abbia deciso per la sussistenza di un fatto escluso dagli atti oppure abbia escluso un fatto da essi pacificamente risultante[606]. In questa direzione, la modifica apportata all'art. 606, lett. e), c.p.p. dalla legge n. 46/2006 riconosce alla Corte di cassazione una amplissima *cognitio facti ex actis*[607]. La principale obiezione a tale ricostruzione si fonda sui limiti cognitivi propri del giudice di legittimità. A tal proposito, si osserva che, mentre il travisamento della prova può essere rilevato mediante un semplice raffronto tra il testo della sentenza e l'atto probatorio, il travisamento del fatto impone, invece, una valutazione globale delle risultanze, operazione che è esclusa dalla competenza del giudice di legittimità[608].

---

Tuttavia, si mette in evidenza che il problema non è tanto legato alla possibilità per la Corte di accedere agli atti, che peraltro è normalmente consentito quando viene dedotto un vizio in procedendo, ma è piuttosto quello di chiarire a che fine vi accede: se per fare un raffronto fra le informazioni probatorie in motivazione e quelle in atti, oppure per riscontrare il significato che il giudice di merito ha attribuito alla prova e quello che invece gli conferisce il ricorrente.

[604] Cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 977, il quale, muovendo dalla distinzione tra contraddittorietà processuale (su cui v., *retro*, capitolo 3, § 2.1.) e contraddittorietà interna (ossia quella logica), tra premesse e tra premesse e conclusioni, manifesta, afferma che soltanto questa seconda è riconducibile al vizio di "manifesta illogicità". In dottrina, inoltre, si legge che l'elemento comune della contraddittorietà e del travisamento sta nell'eccentrico riferimento ad elementi esterni al testo della decisione, ossia agli altri atti del processo (così cfr. G. RICCIO, *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, cit., p. 514 ss.).

[605] Così F.M. IACOVIELLO, *Giudizio di Cassazione*, in *Trattato di procedura penale*, cit., p. 687.

[606] Eliminato il limite rappresentato dal testo del provvedimento impugnato, i sostenitori di tale ricostruzione ritengono deducibili nel ricorso per Cassazione tutte le plurime ipotesi di travisamento del fatto (cfr. A. GIARDA, *Il processo penale nella XIV legislatura: buone intenzioni, qualche "dietrologia" di troppo e risultati non sempre appaganti*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 544). In argomento v. altresì C. VALENTINI, *Ricorso per Cassazione*, cit., p. 536.

[607] Cfr. G. LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2008, p. 728.

[608] Cfr. A. CAPUTO, *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, cit., p. 89 ss., il quale afferma che tre sono le figure di patologia della motivazione riconducibili al vizio di contraddittorietà della motivazione: 1) la mancata valutazione di una prova decisiva (c.d.

In questo scenario, la giurisprudenza prevalente successiva alla riforma del 2006 fa rientrare nel vizio di motivazione, *sub species* della contraddittorietà, il travisamento della prova e l'omesso esame di una prova, escludendo invece la riconducibilità in esso del vizio di travisamento del fatto. Le ipotesi di travisamento della prova e omesso esame di una prova vengono ricondotte al medesimo concetto, trattando allo stesso modo sia l'ipotesi dell'inserimento in motivazione di un'informazione probatoria non presente negli atti, sia l'omissione della valutazione di una prova[609].

Quanto, invece, al travisamento del fatto la giurisprudenza ne esclude il sindacato sul presupposto dell'impossibilità per la Corte di cassazione di procedere ad un riesame degli elementi fattuali sui quali la decisione si fonda, ovvero di adottare criteri differenti per la ricostruzione degli accadimenti[610].

Nel dettaglio, secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale della Cassazione penale, la modifica del 2006 all'art. 606 lett. e) c.p.p. ha aperto alla possibile deduzione del vizio di motivazione sotto forma di travisamento della prova in tutti i casi in cui si contesta l'introduzione nella motivazione di un'informazione rilevante che non esiste nel processo, ovvero si omette la

travisamento per omissione); 2) l'utilizzazione di una prova sulla base di un'erronea ricostruzione del relativo "significante" (c.d. travisamento delle risultanze probatorie); 3) l'utilizzazione di una prova non acquisita al processo (c.d. travisamento per invenzione). L'autore precisa che il vizio di contraddittorietà processuale non ripropone il tradizionale travisamento del fatto: quest'ultimo, infatti, implica un approccio alla regiudicanda schiettamente di merito, in quanto si colloca in un contesto valutativo del complessivo compendio probatorio il cui apprezzamento – anche dopo le modifiche introdotte dalla c.d. legge Pecorella – resta precluso al giudice di legittimità, laddove il vizio di contraddittorietà processuale/travisamento della prova vede circoscritta la cognizione del giudice di legittimità alla verifica dell'esatta trasposizione nel ragionamento del giudice del dato probatorio nei termini di una fotografia neutra e a-valutativa del significante, ma non anche del significato, atteso il persistente divieto di rilettura e di re-intepretazione nel merito dell'elemento di prova. In tale contesto giova considerare anche il pensiero di F.M. IACOVIELLO, *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, cit., p. 395, il quale osservava che il confronto del passo della sentenza con quello del verbale di prova, sufficiente per far emergere l'eventuale travisamento della prova, non basta ad evidenziare il travisamento del fatto, essendo necessario per l'accertamento di quest'ultimo, coordinare le diverse prove assunte e dare alla vicenda una differente ricostruzione.

[609] Cfr. Cass. pen., 11 febbraio 2013, n. 6777; Cass. pen., 23 maggio 2007, n. 23419; Cass. pen., 11 maggio 2006, n. 27518; Cass. pen., 24 maggio 2006, n. 36764 e Cass. pen.,23 marzo 2006, n. 13994 in *Giur. it.*, 2007, 2, c. 435, con nota di A. FAMIGLIETTI, *Decisività della prova travisata e ricorso per cassazione: le innovazioni apportate dalla «legge pecorella»*, ove si legge che su questo mutato substrato normativo, la decisione annotata compie un ulteriore passaggio interpretativo, comprendendo nella nozione di travisamento della prova l'ipotesi di prova omessa e non valutata, sulla scia di quel *dictum* delle Sezioni unite del 2003, che per primo ha operato tale fondamentale esegesi (v. Cass. sez. un., 30 ottobre 2003, n. 45276).

[610] Cass. pen., 3 novembre 2016, n. 46288; Cass. pen., 6 febbraio 2007, n. 4675; Cass. pen., 25 settembre 2007, n. 39048; Cass. pen., 4 luglio 2006, n. 27429.

valutazione di una prova decisiva ai fini della pronuncia. Il sindacato della Corte di cassazione resta, tuttavia, quello di sola legittimità, esulando dai poteri della Corte quello di una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione anche laddove venga prospettata dal ricorrente una diversa lettura delle risultanze processuali[611].

Il travisamento della prova, dunque, rileva quale vizio della motivazione ogni qual volta nella motivazione il giudice dia conto di una prova inesistente oppure di un risultato probatorio pacificamente inconciliabile con quello reale[612].

A ciò si aggiunge che il travisamento della prova è deducibile in Cassazione soltanto quando è idoneo a disarticolare il ragionamento fatto dal giudice in motivazione[613]. Per tale ragione, si afferma che gli "altri atti processuali specificatamente indicati nei motivi di gravame", secondo quanto prevede oggi l'art. 606, primo comma, lett. e), c.p.p., devono concernere fatti decisivi che, se convenientemente valutati anche in relazione all'intero contesto probatorio,

---

[611] Nel senso che è precluso al giudice di legittimità la rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione o l'autonoma adozione di nuovi e diversi parametri di ricostruzione e valutazione dei fatti (cfr. Cass. pen., 25 febbraio 2021, n.9982; Cass., 28 gennaio 2020, n. 11932; Cass., 28 aprile 2016, n. 17656; Cass. 12 ottobre 2011, n. 46198; Cass. pen., 7 luglio 2009, n. 37583; Cass. pen., 6 giugno 2006, n. 23528; Cass. pen., 4 maggio 2006, n. 33435; Cass. pen., 26 aprile 2006, n. 22256; Cass. pen., 12 aprile 2006, n. 18785; Cass. pen., 27 settembre 2006, n. 37006).

[612] Cfr. Cass. pen., 3 ottobre 2013, n. 47035; Cass. pen., 30 novembre 2012, n. 46428; Cass. pen., 12 febbraio 2008, n. 15556. In dottrina, sul punto v. A. COSTANZO, T. RAFARACI, *La ricostruzione del fatto come evento singolo*, in *Giustizia insieme*, 2011, p. 74, ove si legge che l'omessa valutazione o "travisamento" di una prova "decisiva", nell'attuale formulazione e interpretazione dell'art. 606 lett. e) c.p.p., è configurato come vizio logico. A ciò si aggiunge che, nonostante la distinzione e le sue conseguenze tecnico-giuridiche, la tutela risulta teleologicamente unitaria, perché è posta a presidio di un'unica istanza di correttezza dell'argomentazione logica, còlta, rispettivamente, nella procedura della sua costruzione e nei doveri della sua esplicitazione finale. Sul punto, sembra porsi diversamente C. PAPAGNO, *La prova dichiarativa non può essere travisata*, cit., p. 1433, il quale afferma che dopo la riforma dell'art. 606 lett. e) c.p.c. si esclude la legittimità del travisamento del fatto e si rende legittimo, come motivo di ricorso, il travisamento della prova, sempre che la prova travisata abbia il carattere della decisività. L'autore mette in evidenza come il travisamento della prova e la mancata valutazione della prova configurino piuttosto che un vizio di motivazione o una violazione di un canone legale del ragionamento probatorio, un vizio per violazione di legge processuale per essere la prova diversa da quella acquisita, la cui rilevanza è legata al fatto che il travisamento, ovvero la mancata valutazione della prova esistente agli atti, abbia avuto una determinante efficacia dimostrativa nel ragionamento giudiziale, un peso reale sul convincimento e sulla decisione, nel senso che la scelta di una determinata soluzione, nella struttura argomentativa della motivazione, non sarebbe stata la stessa, nonostante la presenza di altri elementi di prova di per sé non ritenuti sufficienti a giustificare un identico convincimento. Continua l'autore che il travisamento della prova, o la mancata valutazione di una prova, configura una violazione di legge processuale per essere la prova diversa da quella acquisita al dibattimento così da rendere la sentenza non più fedele agli atti del processo.

[613] Così Cass. pen., 1° luglio 2015 n. 35603 e Cass. pen., 28 settembre 2006, n. 35964.

avrebbero potuto determinare una soluzione diversa da quella adottata, rimanendo esclusa la possibilità che la verifica sulla corretta e completezza della motivazione si tramuti in una nuova valutazione delle risultanze acquisiste da contrapporre a quella effettuata dal giudice di merito[614].

Questo porta a ritenere che soltanto l'errore che cade sul significante e non sul significato della prova e che si traduce nell'utilizzo di una prova inesistente per effetto di una errata percezione di quanto riportato dall'atto istruttorio costituisca un vizio denunciabile in Cassazione[615].

Di talché, la valutazione e l'apprezzamento del significato degli elementi di prova acquisiti attengono al merito ed eventuali vizi che attengono a tali fasi non sono deducibili di fronte alla Corte di cassazione[616].

Nello specifico, sul problema di comprendere in quale caso la prova possa dirsi realmente travisata, la Suprema Corte di cassazione ritiene rilevante il travisamento che, a seguito di una operazione di constatazione oggettiva, che non comporta alcun apprezzamento di merito, si verifica quando il risultato probatorio posto a base del convincimento è oggettivamente ed incontrovertibilmente differente da quello desumibile dagli atti processuali[617].

La giurisprudenza, dunque, ammette la deducibilità del travisamento nel senso che il giudice di merito ha fondato il proprio convincimento su un elemento in realtà inesistente, o, per come esposto nel provvedimento impugnato, diverso da

---

[614] Cfr. Cass. pen., 10 luglio 2007, n. 35683 e, in senso conforme, Cass. 10 ottobre 2024, n. 40686; Cass. pen., 9 giugno 2022, n. 26455; Cass. pen., 15 dicembre 2015, n. 49361.

[615] Invero, la giurisprudenza ha chiarito che, quando si fa riferimento al rapporto di contraddizione esterno al testo della sentenza impugnata esso va inteso in senso stretto, quale rapporto di negazione sulle premesse, mentre ad esso è estraneo ogni discorso confutativo sul significato della prova, ovvero di mera contrapposizione dimostrativa. Per tale conclusione, in giurisprudenza v. Cass., pen., 21 gennaio 2011, n. 18542. In dottrina, cfr. A. BARGI, *Le invalidità nel giudizio di cassazione*, in *Le invalidità processuali. Profili statici e dinamici*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 668 e F. ZACCHÈ, *Prova travisata e poteri della Corte di cassazione*, cit., p. 2569.

[616] Ad esempio, la Cassazione ha osservato come, nel caso di doppia conforme, il vizio di travisamento della prova può essere dedotto con il ricorso per cassazione quando il giudice d'appello, per rispondere alle critiche contenute nei motivi di gravame, abbia richiamato dati probatori non esaminati dal primo giudice o quando entrambi i giudici del merito siano incorsi nel medesimo travisamento delle risultanze probatorie acquisite in forma di tale macroscopica o manifesta evidenza da imporre, in termini inequivocabili, il riscontro della non corrispondenza delle motivazioni di entrambe le sentenze di merito rispetto al compendio probatorio acquisito nel contraddittorio delle parti (cfr. in questi precisi termini sempre Cass. 19 ottobre 2017, n. 48285).

[617] Cfr. Cass. pen., 9 marzo 2023, n.15422; Cass. pen., 19 ottobre 2011, n. 37756; Cass. pen., 11 gennaio 2007, n. 7380.

quello reale, o ancora nel caso in cui abbia trascurato un elemento esistente e decisivo. In questo modo, la Suprema Corte non interviene in una reinterpretazione degli elementi valutati dal giudice del provvedimento impugnato, ma nella mera verifica della sussistenza e del contenuto di tali elementi[618].

A tal riguardo, conviene considerare quanto affermato in tema di prova testimoniale quale referente della contraddittorietà della motivazione. Invero, la dichiarazione testimoniale, di regola, ha una dimensione che riflette la percezione del dichiarante[619]. Pertanto, salvi i casi limite in cui l'oggetto della deposizione sia del tutto definito o attenga alla proposizione di un dato storico semplice e non opinabile – come nell'esempio del teste che dice bianco e il giudice valuta la deposizione come se avesse detto nero o non avesse detto nulla – è sempre il frutto di una percezione soggettiva del dichiarante anche se attiene a fatti che questi ha conosciuto direttamente. Conseguentemente, vi è la necessità che il giudice di merito, chiamato in questi casi a valutare i contenuti della deposizione testimoniale, depuri quanto dichiarato da ciò che influisce sulla percezione del dato fattuale, come la capacità cognitiva del teste, la sua sensibilità percettiva ed emotiva ovvero il suo eventuale coinvolgimento o distacco rispetto ai fatti che riferisce[620].

---

[618] Si legga in tal senso, *ex multis*, Cass. 16 gennaio 2014, n. 5146.

[619] Cfr. A. CHELO, *op. cit.*, p. 44.

[620] Cfr. Cass. 4 dicembre 2017, n. 8188; Cass. 16 gennaio 2014, n. 5146 e, in senso conforme, Cass. 16 febbraio 2018, n. 7709, ove si legge che si ha il vizio di travisamento della prova dichiarativa quando essa abbia un oggetto definito e non opinabile, tale da evidenziare in modo palese e non controvertibile la tangibile difformità tra il senso intrinseco della singola dichiarazione assunta e quello che il giudice ne abbia inopinatamente tratto: non sussiste invece detto vizio laddove si faccia questione di un presunto errore nella valutazione del significato probatorio della dichiarazione medesima. Si vedano anche Cass. 12 dicembre 2012, n. 9338; Cass. 12 febbraio 2008, n. 15556, ove si afferma che, dovendosi considerare la deposizione sempre il frutto della percezione soggettiva del testimone, la sua valutazione chiama inevitabilmente il giudice di merito a "depurare" il dichiarato dalle cause di interferenza provenienti dal dichiarante; quest'operazione, per essere apprezzata dal giudice di legittimità, presuppone la contezza non del singolo atto processuale, bensì dell'intero compendio probatorio, nonché un'analisi comparativa che rimane preclusa al suddetto giudice. In argomento, si leggano le osservazioni di A. CAPUTO, *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, cit., p. 93, il quale segnala come sia molto frequente, nella prassi, la deduzione da parte dei ricorsi di travisamenti probatori collegati a prove dichiarative, ma in termini tali da rendere del tutto inidonea la deduzione stessa a dar corpo a vizi motivazionali effettivamente sindacabili in sede di legittimità; ai casi in cui la censura prospetta *sic et sempliciter* un travisamento del fatto, così rilevando fin dall'enunciazione la – inammissibile – prospettiva cui è diretta (ossia la complessiva rivalutazione del compendio probatorio da parte della Corte di cassazione), si aggiungono quelli in cui il (formalmente dedotto) travisamento della prova viene articolato attraverso l'indicazione di brani di testimonianze o di esami dibattimentali che, nell'impostazione del ricorso, dovrebbe stigmatizzare l'errato apprezzamento (ma in realtà l'errata interpretazione) del compendio conoscitivo: rispetto a questi apparenti travisamenti della prova, la giurisprudenza di legittimità è ferma nel ribadire l'inammissibilità del ricorso che, offrendo al giudice di legittimità

Ed ancora, appare di rilievo altresì quanto la giurisprudenza di legittimità ha affermato in tema di significato delle intercettazioni, siano esse conversazioni telefoniche o sms. In essa si evidenzia che il giudice del merito è tenuto a giustificare i criteri adottati nell'attribuire un determinato significato a tali prove. In tal senso, l'interpretazione del significato di un'intercettazione può essere censurata in sede di cassazione esclusivamente quando essa esula dalle regole della logica e della comune esperienza. Laddove, invece, il giudice di merito abbia dato un significato alla prova che non corrisponde a quello reale e tale difformità risulti decisiva e incontrovertibile, si configura un vero e proprio travisamento della prova, suscettibile di sindacato da parte della Corte di cassazione[621].

In definitiva, l'orientamento consolidato della giurisprudenza è fermo nell'escludere che la novella intervenuta del 2006 abbia aperto al sindacato del travisamento del fatto in Cassazione[622].

Al contrario, è oggi consentito dedurre il vizio di travisamento della prova, in forza del quale il giudice di legittimità non reinterpreta gli elementi di prova valutati dal giudice di merito ai fini della decisione, ma verifica se detti elementi sussistano[623]. Si tratta di una verifica di conformità della rappresentazione dell'elemento probatorio nella motivazione e, rispettivamente, nel relativo atto del processo, al fine di evidenziare l'eventuale, incontrovertibile e pacifica distorsione,

---

frammenti probatori o indiziari, solleciti quest'ultimo ad una rivalutazione o ad una diretta interpretazione degli stessi, anziché al controllo sulle modalità con le quali tali elementi sono stati raccolti e sulla coerenza logica dell'interpretazione che ne è stata fornita, o meglio del discorso giustificativo articolato sulla base di essi.

[621] Cfr. Cass. pen. 21 gennaio 2022, n. 24412; Cass. pen. 9 settembre 2020, n.1532; Cass. pen., sez. un., 26 febbraio 2015, n. 22471; Cass. pen. 22 maggio 2013, n. 35181.

[622] Sebbene la dottrina, come già anticipato, evidenzi un'apertura della giurisprudenza che in relazione al vizio di contraddittorietà processuale ha ritenuto censurabile il travisamento del fatto quando tale vizio sia evidente e quindi siano escluse, con assoluta certezza, tutte le ipotesi antagoniste a quella che su un piano logico - formale fa rilevare l'avvenuto travisamento dell'unica ricostruzione compatibile con gli elementi considerati in sentenza (cfr. M. MENNA, *Il ricorso per cassazione: a) casi e cognizione*, in AA. VV., *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, cit., p. 201 e 202 che richiama a sostegno di tale conclusione Cass. 27 febbraio 2014, n. 22123).

[623] Si è chiarito che il sindacato di legittimità, a seguito della riforma, è esteso alla sola constatazione del travisamento degli atti, nella parte relativa a dati di riferimento oggettivi, che non comportino, però, alcun apprezzamento di merito. L'esame di uno specifico materiale processuale deve, secondo la Corte, essere limitato alla verifica del vizio di travisamento della prova (ossia della sussistenza in motivazione di un'informazione ritenuta rilevante che non sussiste nel processo o l'omessa valutazione di una prova determinante per la decisione) e non può mai comportare una nuova valutazione del risultato probatorio o una diversa lettura del materiale probatorio (cfr. i richiami giurisprudenziali contenuti in E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606, note 87, 88, e 89).

in termine quasi di fotografia, neutra e a-valutativa del significante, ma non anche del significato, atteso il persistente divieto di rilettura e di reinterpretazione nel merito dell'elemento di prova[624].

L'attuale versione della lett. e) dell'art. 606, primo comma, c.p.p., dunque, consente di censurare alcune situazioni che non erano riconducibili alle ipotesi previste nella precedente versione. Prima della introduzione della contraddittorietà, si faceva rientrare nell'ipotesi di carenza di motivazione l'omessa valutazione di prove decisive, a condizione che fosse prospettata nei motivi di appello o in atti difensivi. Tale interpretazione non risolveva del tutto le situazioni in cui, in assenza di motivi di appello dell'imputato, il travisamento degli atti per omissione concernesse una sentenza inappellabile oppure una sentenza di condanna pronunciata in secondo grado su appello del pubblico ministero avverso sentenza di assoluzione o quando le prove fossero state assunte nel giudizio di appello in seguito a rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale. Ed ancora, prima della innovazione legislativa, non era possibile il ricorso per cassazione per travisamento delle risultanze probatorie, non potendo emergere detto difetto dal testo del provvedimento impugnato ed essendo vietato l'accesso agli atti probatori[625].

Infine, quando il giudice si serviva di una prova totalmente inesistente, prima della riforma in esame, non era consentito l'accesso agli atti del processo, perciò, si ammetteva la possibilità di presentare il ricorso ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), per inosservanza di norma processuale stabilita a pena di inutilizzabilità[626]. Dopo la modifica dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., è consentito il ricorso per contraddittorietà della motivazione nel caso di omessa valutazione e di travisamento delle prove, in quanto la Corte può prendere in esame gli atti specificamente indicati nei motivi di ricorso per accertare se il giudice di

[624] Così Cass. 15 giugno 2007, n. 24667.

[625] Cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606.

[626] Ai sensi dell'526 c.p.p. il giudice non può utilizzare ai fini della deliberazione prove diverse da quelle legittimamente acquisite nel dibattimento e, ai sensi dell'art. 191, comma 1°, c.p.p., la prova non acquisita così come quella illegittimamente acquisita al processo è senza dubbio non utilizzabile per decidere e motivare. Invero, una prova inventata è equiparabile alla prova assunta *contra legem*, in quanto non è stata ammessa e comunque si può dire non rispetti nessuna delle regole probatorie stabilite, e quindi non può essere utilizzata (cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606).

merito abbia assunto le prove e poi non le abbia considerate[627]. L'esame degli atti del processo, invero, come parametro di riferimento del vizio denunciato, consente alla Corte di cassazione di verificare la completezza e la fedeltà della motivazione, requisiti essenziali per compiere un controllo effettivo[628].

Oggi la prevalente giurisprudenza di legittimità ammette il potere della Corte di cassazione di accertare l'omessa valutazione di una prova ed il travisamento della prova, controllando la rispondenza della rappresentazione degli elementi probatori in motivazione e nei relativi atti del processo. Si è ritenuto che la Cassazione possa, nei limiti della censura dedotta, verificare l'eventuale esistenza di una palese e non controvertibile difformità fra i risultati obiettivamente derivanti dall'assunzione della prova e quelli che il giudice di merito ne abbia inopinatamente tratto[629].

La prova non valutata o la prova travisata deve essere una prova decisiva, e quindi determinante nella scelta della soluzione adottata, che contraddice le prove utilizzate dal giudice per decidere quel punto della sentenza[630]. La decisività della controprova non acquisita e del dato trascurato o travisato condiziona la rilevanza

[627] Come, ad esempio, nel caso in cui il giudice non abbia per nulla menzionato l'esito di una ricognizione di persona decisiva per l'innocenza che contraddice la prova utilizzata in sentenza; o nel caso in cui il giudice di merito le abbia valutate, alterandone il contenuto probatorio, in quanto abbia indicato come elemento di accusa un documento che costituisce una prova d'alibi, oppure riportato una dichiarazione che non risulta dalla prova testimoniale assunta (cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606).

[628] Cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606.

[629] Cfr. Cass. 17 aprile 2007, n. 21602; Cass. 7 novembre 2006, n. 2618. In sostanza, si tratta dell'l'incompatibilità fra l'informazione posta alla base del provvedimento impugnato e l'informazione sul medesimo punto esistente in atti (si afferma ciò che si nega e si nega ciò che è affermato): cfr. Cass. 21 novembre 2008, n. 12110. Sul punto si leggano però le osservazioni di G. RICCIO, *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, cit., p. 517, ove l'autore afferma che se non può contestarsi che la Corte non ha potere sostitutivo della motivazione, non sembra che a ciò equivalga con sicura consequenzialità anche la mancanza del potere di rivisitare l'iter ricostruttivo del fatto, incoerentemente giudicando che la Corte debba limitare la sua valutazione alla mera constatazione dell'eventuale travisamento della prova.

[630] Si rileva come la lett. d) dell'art. 606, comma 1, c.p.p., prevede come motivo di ricorso per cassazione la mancata assunzione di una prova decisiva a discarico su fatti costituenti oggetto delle prove a carico, o a carico su fatti costituenti oggetto delle prove a discarico, quando la parte ne ha fatto richiesta, cosicché è del tutto coerente ritenere che anche la prova ignorata o travisata debba essere decisiva. È vero che un vizio attiene ad una prova non acquisita in violazione dell'art. 495, comma 2, c.p.p. e l'altro vizio riguarda una prova in atti non valutata o travisata, ma in entrambi i casi la prova deve risultare decisiva dall'esame della motivazione della sentenza (cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606).

dei vizi e deve essere valutata con riferimento alla ricostruzione del fatto adottata dal giudice di merito. Pertanto, non vizia la motivazione l'omessa valutazione di una prova irrilevante o superflua o il travisamento di una prova su una circostanza ininfluente[631].

Ancora, si ritiene non sufficiente una divergenza o un contrasto fra informazioni rilevanti, essendo necessaria l'esistenza di una incompatibilità tra l'informazione posta a base del discorso argomentativo e l'informazione sul medesimo punto che risulta dagli atti del processo. C'è contraddittorietà se l'informazione probatoria, specificamente indicata, inficia la tenuta informativa ed il ragionamento giustificativo della decisione impugnata. Occorre, secondo la giurisprudenza, che gli atti specificamente indicati per sostenere l'esistenza del vizio siano autonomamente dotati di una forza esplicativa o dimostrativa tale che la loro rappresentazione disarticoli l'intero ragionamento svolto dal giudicante e determini al suo interno radicali incompatibilità, così da vanificare e da rendere contraddittoria la motivazione: in sostanza, la prova non considerata o travisata deve apparire destinata a incidere, scardinandola, sulla motivazione censurata[632].

Infine, si osserva come il contesto probatorio, che gli atti indicati dal ricorrente devono avere l'idoneità di scardinare, è quello risultante dal testo del provvedimento impugnato. È con riferimento al complesso dei dati probatori contenuti nella motivazione che è possibile accertare la decisività del dato probatorio contenuto nell'atto specificamente indicato[633].

---

[631] In alcune pronunce si è sottolineano che il sindacato sulla contraddittorietà della motivazione rispetto agli atti rilevanti, indicati in maniera specifica e puntuale, "deve essere limitato ai rilievi di macroscopica evidenza, senza che siano apprezzabili le minime incongruenze (cfr. Cass. pen., 28 aprile 2006, n. 20245).

[632] Cfr. Cass. 24 marzo 2006, n. 14054, Cass. 20 marzo 2006, n. 14624; Cass. 15 marzo 2006, n. 10951; Cass. 18 dicembre 2006, n. 752; Cass. 28 settembre 2006, n. 35964.

[633] Si pensi ad una prova decisiva non valutata o travisata, a discarico su un fatto oggetto di prove a carico, utilizzate dal giudice per motivare la sua decisione. Per esempio, il giudice di merito non tiene conto della dichiarazione di un teste che dice di aver visto l'imputato a Torino il mercoledì alle 16,00, giorno ed ora in cui la vittima del reato è stata uccisa a Roma. La motivazione della condanna si basa su informazioni incompatibili con la prova d'alibi e la sentenza dovrà essere annullata. Diversamente, il giudice di merito non considera la dichiarazione di un teste, secondo cui di frequente l'imputato andava a Torino per lavoro il mercoledì, giorno in cui la vittima è stata uccisa. La motivazione della condanna si basa su informazioni probatorie che non sono incompatibili con la testimonianza e pertanto la sentenza non dovrà essere annullata (cfr. E. RUBIOLA, *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, cit., p. 606).

In conclusione, occorre evidenziare che ammettere l'intervento della Corte di cassazione sul travisamento della prova ha l'obiettivo di sopperire all'assenza in sede penale di un rimedio analogo alla revocazione per errore di fatto prevista nel processo civile dall'art. 395, n. 4, c.p.c. Tuttavia, consentire il sindacato sul vizio di travisamento della prova ha portato taluno a prospettare un ampliamento della portata di tale controllo, tale da includere una revisione dell'iter ricostruttivo dei fatti[634]. Queste conclusioni sollevano questioni interpretative sulla estensione del controllo in sede di legittimità per il tramite del vizio di travisamento della prova. In proposito, giova considerare che, in dottrina, si è osservato che il vizio di travisamento della prova può cadere o sul segno probatorio o sul suo significato: il vizio sul segno attiene all'esistenza del dato informativo fattuale emergente dalla prova assunta o acquisita; il vizio sul significato attiene invece all'interpretazione attribuita all'informazione[635]. Questo non significa che alla Corte siano consentiti rilievi in merito al valore della prova (inteso come capacità dimostrativa in ordine al fatto ignoto da provare)[636], nonostante il controllo della Cassazione penale sulla motivazione in fatto dei giudici di merito si ritenga più profondo di quello esercitato dalla Cassazione civile, e ciò alla luce di un'esigenza di giustizia che l'oggetto del processo penale rende più urgente[637]. Pertanto, quello che si ritiene ammissibile in sede di legittimità è il verificare se il significante o il significato obiettivo dei fatti probatori siano stati correttamente "veicolati" nella decisione finale[638].

---

[634] Si consideri quanto riportato, *retro*, nella nota 635, sul pensiero di G. RICCIO, *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, cit., p. 517.

[635] Cfr. A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito*, cit., p. 2250 ss., il quale afferma che "travisare una prova significa rappresentare in motivazione una ricostruzione fattuale smentita da uno specifico strumento probatorio, incidendosi o sul segno probatorio o sul suo significato […]". Ed ancora, si legge che "risulta agevole la comprensione del vizio di travisamento della prova-segno: esso ricorre o in negativo, allorché il giudicante omette di trattare l'elemento di prova emergente in atti dall'istruzione probatoria compiuta (caso della prova ignorata) o, all'opposto, in positivo, allorché il giudicante dà per esistente, e quindi valuta, un elemento che non esiste in atti (è il caso della prova inventata). Meno agevole pare la configurazione del travisamento sulla prova-significato […]".

[636] Invero, A. BAUDI, *Travisamento della prova tra legittimità e merito*, cit., p. 2250 ss., sembra distinguere il segno, il significato del segno e il suo valore. In tal senso, pare che la capacità dimostrativa del fatto probatorio, in ordine al fatto ignoto da provare, sia da ricondurre in quel terzo elemento, ossia nel "valore" della prova.

[637] Cfr. V. ANDRIOLI, *Appunti di procedura penale*, Napoli, 1965, p. 260.

[638] Sul punto, v. il caso concreto esaminato da Cass. pen., 21 gennaio 2011, n. 18542, ove, nella specie, la S.C. rileva l'assoluta inconciliabilità tra la deposizione testimoniale "ogni anno prendeva un compenso da amministratore" e la percezione della Corte di merito, la quale pone a base della decisione di condanna – per il reato di bancarotta fraudolenta – la diversa e contraria

*4. Il sindacato sul vizio di travisamento nel processo civile.*

*4.1. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice di procedura del 1865.*

La questione concernente il sindacato sul vizio di travisamento è stata oggetto di approfondita riflessione da parte della giurisprudenza delle Corti regionali alla fine del XIX secolo, dove si è dibattuto, in particolare, sulla possibilità di individuare un vizio distinto dal travisamento del fatto, suscettibile di revocazione ai sensi dell'art. 494, n. 4, del vecchio codice. Con specifico riferimento al travisamento dei negozi giuridici, ci si è interrogati circa la possibile configurabilità di un vizio di travisamento che, mettendo capo ad una violazione di legge – quale la violazione dei termini di un contratto avente forza di legge o di una disposizione testamentaria equiparata alla legge– potesse essere oggetto di censura mediante ricorso in cassazione, ai sensi dell'art. 517, n. 3, del medesimo codice.

A tenore di un primo orientamento giurisprudenziale, riconducibile prevalentemente alla Corte torinese, occorreva distinguere il falso supposto dal vizio di travisamento. Tale distinzione emergeva con tutta chiarezza nelle pronunce ove si leggeva che "se il giudice suppone un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa dalle risultanze del processo, ovvero ritiene inesistente un fatto la cui verità è positivamente stabilita dagli atti, ed il fatto non costituisce un punto controverso sul quale siasi pronunciato, vi ha errore di fatto. La legge per emendare questo errore apre la via della rivocazione. Se i fatti che s'invocano a sostegno dell'azione o della ripulsa sono incerti, se un atto è redatto in termini oscuri, se la natura del contratto rimane ambigua, e le parti discutono nello spiegare il significato delle parole, il portato dell'atto, allora è forza entrare nel campo della interpretazione, è d'uopo intervenga il giudice che, analizzando ed apprezzando le clausole contrattuali, gli elementi di fatto risultanti dagli atti, indagando la presunta volontà dei contraenti, decida se il fatto, sulla a cui esistenza si disputa, debba o non ritenersi provato, decida quale sia l'interpretazione che debba di preferenza darsi al patto contrattuale, ed in questa sfera il suo giudizio, che è tutto di criterio, sfugge a

affermazione erroneamente attribuita al teste ossia: "che l'imputato prelevava le somme per i suoi bisogni personali e non tanto come compenso per la sua attività di amministratore".

qualunque censura, dappoiché la facoltà di interpretare gli atti offuscati da dubbiezza non potrebbe diniegarsi ai giudici del merito, senza porli a nella impossibilità di adempiere la loro missione. Che se il giudice, col pretesto di interpretare ciò che non ha bisogno di interpretazione, di spiegare ciò che è chiaro, altera il significato naturale delle parole, snatura il carattere che apertamente rappresenta il a contratto ed al concetto che sorge come una verità intuitiva dal complesso a dell'atto un altro arbitrariamente ne sostituisce, allora vi ha travisamento, quindi violazioni del precetto della legge civile, che vuole sia rispettata quella convenzione che fu dai contraenti stabilita"[639].

Nel dettaglio, secondo la Corte torinese se l'atto era dubbio od oscuro, se la volontà delle parti si doveva chiarire col confronto delle diverse clausole dell'atto stesso o di altri atti, allora il giudice esercitava quella facoltà di interpretazione che non poteva essere sindacabile in cassazione. Diversamente, se nell'atto non vi era nulla da spiegare, se le parole erano così chiare e precise che la volontà delle parti si manifestava in modo indubbio, se, ancora, il giudice non aveva da valersi della facoltà d'interpretare, ma bastava che dichiarasse ed applicasse il senso palese ed intuitivo dell'atto, là dove la sentenza avesse statuito cosa diversa da quella che risultava dal documento, questo doveva essere denunciabile alla Corte suprema per il tramite del vizio di travisamento[640].

Così ragionando, non solo la Corte di Torino, ma anche le Corti di Napoli e di Palermo, ammettevano il travisamento come motivo proponibile in cassazione, idoneo a produrre l'annullamento delle sentenze[641]. A tal fine si richiedeva che il

[639] Cfr. Cass. Torino, 17 febbraio 1875, cit.

[640] Cfr., *ex multis*, Cass. Torino, 28 ottobre 1881, in *Giur. tor*, 1881, p. 785; Cass. Torino, 20 gennaio 1880, in *Foro it.* 1880, voce Cassazione in materiale civile, c. 164; Cass. Torino, 28 marzo 1878, *Giur. tor*, 1978, p. 361; Cass. Torino, 21 dicembre 1876, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia,* XVII, 1877, p. 237; Cass. Torino, 20 gennaio 1875, *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia,* X, 1875, p. 386. A fini esemplificativi, v. Cass. Torino, 21 marzo 1861, in *Giur. it*. 1866, c. 167 ove si legge che da un atto che fissa la divisione per orario fra gli utenti d'una roggia per la stagione estiva, indurre la stessa divisione per la stagione invernale è far dire all'atto ciò che non dice, significa commettere un manifesto travisamento. Nella specie, si faceva questione di distribuzione di acque irrigue nella stagione estiva, e il giudice del merito, sulla scorta del patto in cui si stabiliva il metodo della distribuzione, ordinava dovesse procedersi in un dato modo. Tuttavia, il patto non regolava che le distribuzioni invernali, e dall'orario invernale all'estivo vi è una differenza enorme, sicché la sentenza fu annullata per tale travisamento della convenzione.

[641] Anche le Corti di Napoli e di Palermo ragionavano nel senso che il travisamento dava luogo a cassazione, allorché la sentenza manomettesse il patto o il testamento, ne snaturasse il concetto, con lo studiato pretesto di spiegare al rovescio ciò che era di per sé chiaro e non aveva

giudice avesse esaminato l'atto[642], che l'atto travisato venisse prodotto in giudizio[643] e che il confronto con gli atti esistenti nel giudizio dimostrasse il disconoscimento del tenore dell'atto venuto in considerazione[644].

Si riteneva determinante spiegare il fatto e le circostanze travisate al fine di poterlo portare all'attenzione della Corte di cassazione[645]. Ed infatti, non poteva

bisogno di spiegazione. Diversamente, se le parole dell'atto non erano chiare, e la intenzione dei contraenti o del disponente non emergeva intuitivamente dal complesso dell'atto, allora la sentenza, che prendeva ad indagare quale fosse stato l'intento delle parti e quale la portata della convenzione o della disposizione, non emetteva che un giudizio di apprezzamento e di interpretazione, insindacabile in cassazione. Cfr. Cass. Napoli, 3 giugno 1876, in *Annali giur. it.*, X, p. 576; Cass. Napoli, 16 settembre 1874, in *Giur. it*., XXXVI, 1874, c. 922; Cass. Napoli, 3 febbraio 1866, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, 1866, p. 367, ove si afferma che dalla dichiarazione espressa nella costituzione dotale, che il patto appostovi di regolarsi secondo una data legge o costumanza per la restituzione della dote non debba ostare alla sua alienazione secondo dalla legge sia permesso, dedurre che siasi convenuta la facoltà di alienare il fondo dotale è travisare il fatto. Nella specie, la Corte d'appello di Napoli aveva ritenuta valida l'alienazione di un fondo dotale fatta dai coniugi. Quella Corte fra gli altri argomenti adduceva la esistenza di una dichiarazione risultante dall'istrumento di dote, di volersi i coniugi conformare alle consuetudini, mentre la moglie riservavasi la facoltà di alienare ì fondi dotali. La Corte aveva letto male, perciò la S.C. di Napoli annullò la sentenza in quanto la Corte territoriale snaturò il fatto quando affermando che gli sposi si erano obbligati al rispetto delle consuetudini, e che la Cereale si era riservato il diritto di vender i suoi beni. I contraenti si riferivano all'uso di Capuano e Nilo relativamente all'assicurazione e restituzione della dote, il che nulla aveva in comune con l'alienazione dei corpi dotali in costanza di matrimonio. Nell'istrumento del 1805 non vi era verbo rispetto alla supposta facoltà di vendere: "se è vero in che in causa *jus est positum*, manca al suo compito il magistrato che sconosce la reale posizione delle cose e il tenore delle stipulazioni".

[642] Cfr. Cass. Torino 12 aprile 1867, in *Gazzetta dei tribunali tavola dodecennale*, 1873, p. 314 ss., ove si legge che l'omissione di esaminare un atto se può portare violazione di legge, non somministra mezzo d'impugnare la sentenza per travisamento. In proposito, v. anche Cass. Napoli, 4 febbraio 1865, in *Giur. Cass. Napoli*, XV, 1865, p. 604, ove si mette in evidenza come il travisamento possa configurarsi soltanto laddove vi sia stato un esame delle prove che devono essere state fornite. Nella specie, la S.C. napoletana afferma che "non si avrebbe travisamento in questa specie in cui nessuna prova, anzi nessuna dimostrazione di possidenza essendosi fornita da levi, tornava impossibile pigliar equivoco sopra le risultanze dei documenti relativi che non esistono; e per conseguenza rimane inammissibile persin l'idea del travisamento".

[643] Chi impugnava una sentenza per travisamento doveva presentare i documenti che si intendevano travisati: v. Cass, Torino, 30 dicembre 1891, in *Giur. tor*., 1892, p. 237, ove si legge che chi propone ricorso in cassazione per motivo di travisamento deve per necessità produrre integralmente, per originale o per copia, il documento che si pretende travisato, quand'anche tale produzione sia già stata fatta dalla controparte nel giudizio di merito; Cass. Torino, 9 settembre 1875, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, I, 1875, p. 752, ove si legge che allorché si chiede l'annullamento di una sentenza per motivo di travisamento dei documenti versati in causa, ma dei quali né le parti in atti né la sentenza ne riportano il tenore, debbono questi, sotto pena d'inammissibilità, essere uniti al ricorso, non potendosi annullare una sentenza fondandosi su semplici indicazioni di travisamento.

[644] In Cass. Torino, 18 luglio 1866, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, VI, 1866, p. 1075 si legge che non è discutibile l'accusa di travisamento di un atto, quando l'atto non viene prodotto nel giudizio di cassazione, ed i brani riportatine dal ricorrente, posti a confronto d'altri esistenti in processo, non dimostrano evidentemente il disconoscimento del suo sicuro tenore.

[645] In tal senso v. Cass. Napoli, 30 marzo 1867, citata in *Il codice italiano di procedura civile*, a cura di E. Cuzzeri, cit., p. 56.

ammettersi la censura di travisamento nei casi in cui il giudice di merito si fosse limitato ad applicare la lettera dell'atto, secondo il naturale significato delle espressioni usate, in quanto, in tale ipotesi, si entrava nella sfera dell'apprezzamento sottratta all'esame della Corte di cassazione[646].

Il travisamento, invero, non era deducibile come mezzo di cassazione quando il fatto, che si voleva reintegrare, non era tale da riuscire in modo non dubbio a delle conseguenze giuridiche nel senso preteso dalla parte ricorrente[647]. In tal senso, si poteva ricorre al giudizio di cassazione per denunciare che i giudici avessero travisato il fatto, e violato il contratto o la disposizione di ultima volontà, dimostrando che ciò che era riportato nella sentenza era direttamente contrario a ciò che risultava evidente dall'atto che si assumeva travisato. In mancanza di questa evidenza, ammessa la possibilità di un dubbio, esclusa la irragionevolezza di questo dubbio, non si faceva più questione di travisamento[648].

Quanto alle ragioni che indussero alcune Corti regionali ad ammettere il controllo in Cassazione sul travisamento dei negozi giuridici, si osservava che tale travisamento, comportando la violazione dei termini di un contratto o delle disposizioni di ultima volontà, risultava configurabile come una violazione della legge stessa. Di conseguenza, si riteneva che tale violazione dovesse essere sottoposta a sindacato per il tramite dell'art. 517, n. 3, del vecchio codice, in quanto equiparata a un'infrazione della norma giuridica. In particolare, veniva sottolineato che i contratti acquisiscono forza di legge in virtù dell'articolo 1123 c.c., mentre le disposizioni di ultima volontà rispondono a principi di diritto distinti, i quali sanciscono che, qualora il senso delle parole sia inequivocabile, non può sorgere dubbio circa la volontà del testatore. Le disposizioni testamentarie, quindi, si

[646] Sull'orientamento che non ammette querela di travisamento quando si tratta di apprezzamento degli atti della causa v. Cass. Torino, 25 settembre 1880, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, supplemento degli anni 1876-1880, p. 343; Cass. Torino, 30 marzo 1880, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, supplemento degli anni 1876-1880, p. 352; Cass. Torino, 9 aprile 1878, in *Giur. tor*. XV, 1878, p. 393.

[647] Cfr. Cass. Torino, 23 ottobre 1873, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, 1876, p. 816.

[648] Conseguentemente, si dovevano applicare i principii che attribuivano al giudice facoltà d'interpretare quale fosse stata la vera volontà dei contraenti nello stipulare un patto (o la volontà del testatore espressa nella disposizione di ultima volontà). Il giudice, il quale usava di questa facoltà, non aggiungeva alla convenzione per comprendervi ciò che in essa non era dedotto, ma la spiegava e determinava il modo da eseguirla (cfr. Cass. Torino, 11 marzo 1857, citata in *Commentario teorico pratico comparato al Codice civile italiano*, Torino, 1873, p. 387).

fondano su una presunzione di chiarezza e di certezza nel linguaggio (come stabilito nel principio "*uti pater familias legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto, cum in verbis nulla ambiguitas est*"). In tali casi, la violazione di questi principi avrebbe legittimato il ricorso in Cassazione, senza che l'omessa citazione di un preciso articolo di legge violato costituisse ostacolo all'ammissibilità del ricorso stesso[649].

Dunque, i sostenitori del travisamento come mezzo di ricorso in Cassazione muovevano dalla distinzione tra falso supposto e vizio di travisamento: l'uno riparabile con il mezzo della revocazione l'altro con il ricorso in Cassazione[650]. Si sottolineava tale distinzione al fine di sostenere l'ammissibilità del sindacato in Cassazione sul vizio di travisamento, atteso che, ristabilendo il fatto, si sarebbe potuta ristabilire l'autorità del principio giuridico violato[651].

---

[649] Così si legge in Cass. Torino, 24 aprile 1874, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, XIV, 1874, p. 871.

[650] In proposito, si veda quanto affermato L. BORSARI, *Codice di procedura civile commentato*, *sub* art. 517, cit., p. 123, ove si legge: "se la nostra non è una illusione, ci pare di aver descritti nel commento i veri caratteri del giudizio di revocazione o di avere ritratto nei precisi suoi limiti l'articolo 494, num. 4. La rivocazione o ritrattazione è giusta, è possibile solo per questo, che il tribunale è stato ingannato (dolo delle parti), o si ingannato (errore materiale di fatto) emettendo il suo primo giudizio. Si appella allo stesso giudice meglio informato, meglio illuminato dalla verità che gli è materialmente mancata. In tutto, il suo giudizio fu involontario; egli non lo avrebbe reso in quel modo se avesse conosciuta la verità. Si disse ottimamente che l'errore materiale dell'articolo 494 equivale nelle sue cause e nei suoi effetti all'antico falso supposto toscano. È dunque manifesto che quello che chiamasi falso giudizio, quantunque scadente da errore di altro genere, ma non meno evidente, se non trova riparo nel giudicato della Corte suprema, non può da verun'altra autorità sperarlo". Ed ancora, si legge "in che differiscano queste due forme dell'*error* materiale, si comprende pure senza difficoltà. Se negli atti esiste la prova del pagamento e il giudice non la vede o la dimentica e condanna, non resta che tornare a lui, e additargli il documento; in sostanza il suo giudizio è ancora vergine. Se una data è stata letta diversamente da quello che suona, 1853 invece di 1855, e si è perciò dato luogo alla prescrizione, basterà richiamarvi l'attenzione del giudice, ed è naturale eh 'esso in coerenza a suoi stessi principii cangierà la propria decisione. Sono sviste, come suol dirsi, e la volontà non vi ebbe alcuna parte. L'errore invece onde nacque il falso giudizio sindacabile in Cassazione, è proprio della mente, ma nell' ordine intellettuale ha quel carattere di evidenza che l'altro ha nell'ordine materiale". Ed ancora, si legge "il tribunale di merito può dire che in atti vi è una confessione giudiziale quantunque non sia vero; può affermare che vi è una rinunzia alla lite quando l'atto da esso qualificato per rinunzia non è che una difesa. Ognun vede che non sono questi gli errori per riparare ai quali si apra un ricorso in sede di rivocazione; mentre infine non sono che folti giudizi. Altro è il presupporre che non esista un documento e giudicare nel supposto della sua inesistenza: altro è prenderlo ad esame, e intenderlo precisamente al rovescio di quello che suonano le parole. Ciò non parrebbe credibile, perchè basta la più mediocre attenzione a schivare questi dolorosi e strani aberramenti dei tribunali, ma la esperienza è là per accertare che la cosa è credibilissima e frequente".

[651] Cfr. L. BORSARI, *op. cit.*, p. 124 ss., ove si legge che "i patti sono leggi fra i contraenti […] la osservanza dei patti è posta sotto la protezione della giustizia come qualunque altra relazione giuridica (…). È lecito alla Corte di merito interpretare il patto, ma non è lecito negarlo, capovolgerlo, distruggerlo; e con questo invertire e deludere le conseguenze di diritto. Che differenza vi ha fra negare il fatto e negare il diritto? Se esaminando un istrumento di vendita dite

In tale direzione, si affermava una idea di Cassazione intesa, non come una mera istituzione astratta, ma come istituzione utile alla giustizia. La Cassazione doveva poter prendere in esame il fatto stesso, allorquando il giudice del merito fosse stato accusato di averlo completamente invertito e sconvolto, istituendo un rapporto di fatto fra quello che si assumeva dalla sentenza e quello che era, dal momento che si pretendeva avvenuta una inversione positiva ed evidente dello stato di fatto. Si diceva che la Corte di cassazione reclamava a sé, con tutta ragione, questo giudizio degli occhi e del buon senso e che era il criterio dell'evidenza, quale supremo ed inviolabile, ad operare come principio e forma di ogni vero assiomatico[652].

In tale contesto, pur non qualificandosi la Corte Suprema come un giudice di terza istanza, veniva tuttavia messa in evidenza la difficoltà intrinseca nel tracciare una netta distinzione tra il diritto e il fatto. Invero, sebbene fosse ampiamente condiviso il principio che la Cassazione lasciava il fatto al giudizio indipendente dei tribunali di merito, accogliendolo così come presentato dai giudici inferiori, era pur sempre il fatto stesso a determinare la dichiarazione di diritto, in un'unità inscindibile, poiché il diritto attinge dal fatto la sua qualità, la sua norma e la sua ragion d'essere. In questo ambito, il Borsari, consigliere della Corte torinese, osservava che "quando vi è la necessità di "scendere nella officina […] del fatto, per vederlo, conoscerlo, se non per fabbricarlo, fa sgomento in certo modo il suo potere, si teme ch'esso trascenda, talché per lo sospetto che la Cassazione sia per degenerare in terza istanza, si vorrebbe privarla di quella libertà di movimento di cui dev'essere fornita per svolgere compiutamente la propria azione"[653].

---

che non vi é patto risolutivo, quantunque allegato dall'attore, e quantunque il patto risolutivo vi si trovi scritto; e per conseguenza respingete l'azione intentata, non equivale ciò forse per gli effetti, al giudizio erroneo di diritto, come se aveste detto che il patto è bensì stipulato, ma nonostante lo ritenete invalido a partorire razione? E se il tribunale respinge una eccezione declinatoria perchè, secondo esso, non presentata prima di ogni altra difesa di merito dichiarando non sussistere il fatto opposto dal convenuto, che stando nel vero, protestava l'eccezione di merito essere posteriore e subordinata, e se il fatto risulta a vista d'occhio dal processo come il convenuto sostenne, non è forse violato il contratto giudiziale e il principio che lo governa? Perciò quando in cassazione si allega il travisamento, esso è denunciato come la flagrante violazione di un articolo o di un principio di legge, e la Corte giudica con l'appoggio di una legge, e permanendo nella regione dei principii".

[652] Ancora v. L. BORSARI, *Codice di procedura civile commentato*, cit., p. 123.

[653] Il Borsari ritiene che non sia possibile disgregare realmente il fatto dal diritto, sicché non è possibile affermare che uno di questi emisferi rimanga come in dominio dei magistrati di merito, e l'altro, più elevato, indipendente, quasi fuori dei contingenti, l'emisfero dell'ideale

Peraltro, secondo il Borsari, consentire il controllo sul travisamento in sede di legittimità implicava il superamento di quella preoccupazione che la Corte di cassazione potesse degenerare in una terza istanza, circostanza che, secondo tale timore, avrebbe comportato l'attribuzione ai giudici di merito di un potere senza freni né limiti. In tale prospettiva, egli sosteneva che "è forse un male se, mancando la garanzia dei tribunali di terza istanza e del secondo appello, la Cassazione abbia dei poteri sufficienti onde non lasciar trionfare errori funesti, condannati dalla ragione e dalla coscienza universale"[654].

Sulla stessa linea si pone il Pescatore, il quale sosteneva che il travisamento fosse da considerare come censurabile a mezzo di ricorso in Cassazione, essendo, in sostanza, un errore di diritto: egli affermava precisamente che "il travisamento del fatto è una violazione indiretta conseguenziale di quella legge che si sarebbe dovuto e non si volle, travisando il fatto, applicare"[655]. In una pronuncia dell'epoca, nella quale il Pescatore ricopriva la funzione di giudice relatore, si leggeva che "se nel giudicare con piena cognizione di tutti gli elementi costitutivi della questione, il fatto è snaturato, l'errore che allora s'introduce nella sentenza non è la causa della sentenza medesima; essa è l'effetto della volontà deliberata del giudice; è l'impulso dell'equità subiettiva che si sostituisce alla legge; è il sentimento potente di un'intima convinzione che si studia di sottrarre una verità creduta inconcussa ai dispendi ed ai rischi di un nuovo esame; è l'istinto del potere che non sempre si

giuridico e della ragione, sia riservato alle escursioni speculative della Cassazione (cfr. L. BORSARI, *op. cit.*, spec. p.128).

[654] Cfr. L. BORSARI, *op. cit.*, spec. p. 124 ss.

[655] Il Pescatore afferma "come si potrà consacrare, di fronte alla Corte tutrice suprema della legalità, spotismo assoluto delle Corti del merito, sol che travisino il fatto? E perchè queste dovranno avere un mezzo infallibile di eludere ad un tempo la garantia legale e la giurisdizione, a cui vanno soggette? Se adunque un errore di principio influisce sulla decisione del fatto, se si oltrepassano i limiti della quistione sottoposta al verdetto, se, a violare il diritto, si altera il fatto, dinanzi alla giurisdizione regolatrice svanisce il verdetto". Ed ancora, si legge che "il travisamento del fatto è l'effetto della volontà deliberata del giudice è l'impulso dell'equità subbiettiva, che si sostituisce alla legge" (M. PESCATORE, *Sposizione compendiosa della procedura civile*, Torino, vol. 1, 1864, parte I cap. VII). Inoltre, lo stesso autore, nella successiva opera *Filosofia e dottrine giuridiche*, I, Torino, 1874, p. 436 ss., mette in evidenza come la Cassazione è un rimedio contro le sentenze e rimprovera alla nostra legge d'avere copiata la ortodossia francese, per la quale la sentenza sfugge ad ogni censura in Cassazione: alla quale, se non si dà il potere di annullare le sentenze per travisamento, non solo, ma anche per manifesto errore di fatto, è il caso di applicare il detto del poeta: "*Video meliora, proboque, deteriora sequor*". Egli però non propugna la terza istanza, chè anzi stima un mezzo anarchico di terminare le liti, ma egli proclama una Suprema Corte di giustizia col potere di reprimere le violazioni dell'evidenza e del senso comune, anche nei casi di pretesi apprezzamenti, e per conseguenza, di annullare per travisamenti in genere.

arresta dinanzi ad un altro potere; essa è insomma la violazione della legge, che si commette coll'alterazione di quel fatto, a cui la legge si dovrebbe applicare. Ed allora quale altra giurisdizione interverrà se non quella, a cui con l'incessante e possente concorso di tutto l'ordine giudiziario è delegato l'ufficio di tutelare la legge contro l'errore, contro le suggestioni di una equità arbitraria, contro le esigenze di qualunque potere, e che non potrebbe senza fallire alla sua missione, lasciarsi in balìa di coloro, sopra i quali si esercita? Nè fia che si confonda giammai la semplice inavvertenza con una deliberata interpretazione ovvero l'interpretazione di un caso dubbio con l'aperto snaturamento, con la manifesta alterazione di un fatto certo. A distinguere l'una dall'altra, la ragione ci porge nei casi particolari un criterio sicuro, il criterio dell'evidenza, suprema regola, unica fonte della cognizione umana, tutta derivata dai primi veri, i quali non altrimenti si conoscono o provano che per la evidenza intuitiva ed immediata di sè medesimi"[656].

Questo stesso pensiero veniva accolto dal Gargiulio, il quale, traendo argomento dalla constatazione che la commissione legislativa incaricata della redazione del codice del 1865 non ritenne necessario inserire espressamente il travisamento come motivo di ricorso in cassazione, sosteneva che non fosse opportuno attribuirgli una menzione speciale tra i mezzi di impugnazione, giacché tale vizio era già implicitamente ricompreso nella violazione della legge del contratto[657].

In pari modo, il Saredo si schierava favorevolmente all'ammissione del controllo, affermando che "stando al rigore dei principi su cui si fonda l'istituto della Cassazione, la dottrina che respinge il travisamento è assai più logica. Ma se si sta alla natura delle cose, più forte della volontà del legislatore, la dottrina che ammette il travisamento per offrire alla corte suprema il mezzo di riparare una sentenza ingiusta, è assai più conforme agli uffizi dell'autorità giudiziaria"[658].

---

[656] Cass. Milano, 27 febbraio 1862, in *La legge: repertorio analitico generale di giurisprudenza*, 1875, voce Cassazione, p. 147. A tal riguardo si legga anche Cass. Palermo, 10 novembre 1866, citata in *Gazzetta dei tribunali*, 1867, p. 155, ove si afferma che la Corte di cassazione, dovendo conoscere della censura di travisamento data ad una sentenza, dichiara se i fatti ritenuti dalla medesima siano veri o no, e così pronunzia sulla censura.

[657] Cfr. F. S. GARGIULO, *Il Codice di procedura civile del Regno d'Italia*, III, 1887, p. 755.

[658] Cfr. G. SAREDO, *Istituzioni di procedura civile precedute dall'esposizione dell'ordinamento giudiziario italiano*, II, Genova, 1876, p. 62.

Ulteriormente, il Cuzzeri esprimeva una preferenza per l'orientamento che ammetteva il travisamento, precisando che, sebbene per accertare il travisamento fosse necessario un esame del fatto, tale accertamento, per l'evidenza che si esigeva, non potesse che limitarsi a una valutazione di fatto di natura superficiale[659].

In tale contesto di apertura al sindacato del travisamento in Cassazione, è infine doveroso richiamare il pensiero di Francesco Ricci, il quale ammetteva il sindacato sul vizio di travisamento, ma con un'interpretazione maggiormente restrittiva rispetto a quella accolta dal Borsari. In particolare, il Ricci, replicando ad uno degli argomenti addotti a fondamento del pensiero del Borsari, affermava che la questione del travisamento non si risolveva con il tema della maggiore o minore chiarezza della volontà dei contraenti, o del disponente, in quanto il definire se la manifestazione della volontà fosse fatta in modo chiaro, od ambiguo, era questione di fatto o, comunque, di apprezzamento del fatto, incensurabile in Cassazione. Perciò, egli proponeva un altro criterio per ammettere il controllo in Cassazione sul travisamento. Occorreva distinguere due ipotesi: il caso in cui il giudice di merito riteneva che l'espressione usata nel contratto o nel testamento fosse insufficiente a rivelare la volontà, nel quale caso bisognava ricorrere all'interpretazione, allo scopo di dedurne la volontà dei contraenti o del disponente; da quello in cui la volontà risultava dalla disposizione stessa del contratto o del testamento, senza che vi fosse bisogno di ricorrere ad altri criteri d'interpretazione. Nella prima ipotesi non si poteva mai fare questione di travisamento, perché il tribunale del merito, nel definire la volontà delle parti da un complesso di fatti e circostanze, anziché dalle espressioni dell'atto, emetteva un giudizio di fatto insindacabile in Cassazione. Nella seconda, invece, poteva farsi questione di travisamento, nel caso in cui la volontà si fosse interpretata a rovescio di quanto suonavano le disposizioni stesse dell'atto controverso[660].

---

[659] Cfr. E. CUZZERI, *op. cit.*, p. 102.

[660] Cfr. F. RICCI, *Commento al codice di procedura civile,* II, Firenze, 1878, p. 522 ss., ove si legge che la differenza tra le due ipotesi sta nel fatto che nella prima non è la legge violata direttamente ma solo indirettamente, in seguito al cattivo apprezzamento dei fatti. Nella seconda, invece, quando alle parole della convenzione o del testamento si dà un significato diverso da quello che alle medesime è proprio, la legge del contratto è direttamente e principalmente violata, sicché trova applicazione l'art. 3 delle disposizioni preliminari del Codice civile. Inoltre, prosegue l'autore "così intendendo il travisamento, si evita di cadere nell'arbitrio lamentato dalla Corte fiorentina, di attribuire alla Cassazione il giudizio sulla volontà più o meno chiara, esclusivamente riservato al tribunale del merito. Che, se poi questo ha dichiarato, doversi attendere la volontà, quale per sé

Nel contesto dell'orientamento volto ad ammettere il sindacato in Cassazione sul vizio di travisamento, si è fatto riferimento alle pronunce delle Corti regionali e alle argomentazioni dei principali autori della dottrina dell'epoca, relative alla figura del travisamento del fatto, che comportava la violazione dei termini di un contratto o di una disposizione testamentaria. Tuttavia, è opportuno precisare che, anche tra quelle Corti regionali che ammettevano il travisamento dei negozi giuridici, si escludeva il travisamento degli atti e della prova come mezzo legittimo di ricorso in Cassazione, a meno che, si leggeva, gli o le prove non includessero un contratto[661]. Ciò si fondava sul presupposto che la valutazione degli atti e dei documenti processuali fosse riservata al giudizio insindacabile dei giudici di merito[662].

Insomma, nella prevalenza delle pronunce delle Corti regionali, si affermava che la teoria del travisamento andava bene per i contratti e le disposizioni di ultima volontà, ma non per gli atti né per gli interrogatori, le perizie o le testimonianze[663].

Esaminando le pronunce in cui si riscontrano tali affermazioni, si giunge alla conclusione che, nei casi concreti, non si tratti di veri e propri travisamenti, bensì di errato apprezzamento delle prove[664]. A supporto di tale interpretazione, si

---

stessa risulta dall'atto, non si va nell'arbitrio, se la Corte suprema dichiara che le espressioni dell'atto sonosi fraintese e travisate: essa adotta lo stesso criterio adottato dai giudici del merito, e ne corregge solo la erronea applicazione". Inoltre, prosegue l'autore "si evita l'altro inconveniente che il conoscere del travisamento importa un'indagine di fatto: il qual argomento non ha più valore per noi, perchè, secondo noi v'è travisamento deducibile in Cassazione nel solo caso che il giudice, stando all' espressione del contratto o del testamento, dia alla medesima un significato diverso da quello che le è proprio, ed alteri così e travisi la volontà. In siffatte ipotesi, ogni indagine sul fatto rimane esclusa; il magistrato supremo non conosce che della forza e del significato delle parole adoperate per esternare una volontà. Esso ha sott'occhi il testo del contratto o del testamento, che è legge: con questo pone a raffronto l'interpretazione datagli dal giudice, ed ove trovi che testo e interpretazione sono in disaccordo, cassa la sentenza per travisamento: il che potendo fare il magistrato supremo senza conoscere dei fatti è manifesto, che non oltrepassa punto i limiti delle proprie attribuzioni".

[661] Così v. Cass. Torino, 1° aprile 1874, Martinengo c. Villagni-Scansi, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, III, 1879, p. 414.

[662] *Ex multis*, v. Cass. Torino, 21 febbraio 1891 in *Giur. tor*., 1891, p. 412.

[663] Cfr. Cass. Torino 4 febbraio 1871, in *Giur. tor*., VIII, 1871, p. 191.

[664] Così, ad. es., in Cass. Torino, 21 febbraio 1891, in *Giur. tor*. 1891, p. 412, si parla di "travisamento dei documenti" in termini di erronea "estimazione" dei documenti stessi. In particolare, si legge che "se la giurisprudenza di questa corte di cassazione è costante nel ritenere che col ricorso per cassazione possono essere impugnate le sentenze che contengono violazione manifesta della legge del contratto, del testamento, in niun caso ammise mai come mezzo legittimo di cassazione il travisamento degli atti e documenti della causa, essendo l'estimazione degli atti e dei documenti della causa affidata esclusivamente al sovrano ed incensurabile criterio dei giudici del merito". Ancora, in Cass. Torino, 9 dicembre 1879, in *Foro it*., V, parte I, 1880, c. 828, si parla di impossibilità di sindacare in Cassazione il "puro e semplice apprezzamento delle prove". In

collocano altre decisioni in cui le Corti regionali, partendo dalla distinzione tra apprezzamento e travisamento degli atti di causa[665] o delle risultanze processuali[666], superano l'argomentazione dell'insindacabilità del giudizio di merito, per pervenire all'ammissione del controllo in Cassazione sul vizio di travisamento. Questo controllo si attua, tuttavia, attraverso percorsi distinti rispetto alla violazione di contratti o disposizioni testamentarie.

In alcuni casi si invoca il dovere del giudice di giudicare *iuxta alligata et probata*, ossia secondo quanto allegato e provato nel corso del processo[667], o la

particolare, si legge che "il mezzo del travisamento non si può esperimentare in Cassazione se non rispetto al contenuto di contratti o di testamenti, non mai rispetto alle risultanze delle prove esibite in causa". Nella specie, la S.C. torinese afferma che la censura si risolve in un puro e semplice apprezzamento delle prove testimoniali, tramite cui si vorrebbe dimostrare, contrariamente a quanto ha ritenuto la Corte territoriale, non esistere in atti la prova necessaria a stabilire la presunzione di paternità.

[665] Cfr. Cass. Torino, 13 marzo 1872, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, III, 1875, voce prova (materiale civile), p. 552, ove si legge che il giudizio sul risultato delle prove è incensurabile in cassazione, salvo il caso di travisamento. In tal senso, v. anche Cass. Torino, 11 aprile 1877, citata in *Il codice italiano di procedura civile*, a cura di E. Cuzzeri, cit., p. 56, ove si legge che, quando una sentenza è fondata sopra parecchi incensurabili apprezzamenti, non basta per ottenerne la cassazione che il ricorrente sostenga ed anche riesca a dimostrare che alcuno di codesti apprezzamenti si risolva in un vero travisamento; Cass. Torino 13 luglio 1866, in *Rep. gen. alf. giur. it.* dal 1860 al 1869, p. 157, ove si legge che il giudizio se, date certe condizioni di fatto, un determinato istituto debba considerarsi o no di carità e di beneficienza è incensurabile in cassazione, tranne che per travisamento; Cass. Torino, 9 maggio 1866, in *La legge monitore dei tribunali*, 1880, p. 1033, ove si legge che la valutazione delle circostanze inducenti ratifica è riserbata al criterio dei giudici, né può censurarsi in cassazione tranne il caso di un manifesto travisamento di fatti. Sulla distinzione tra apprezzamento e travisamento v. anche Cass. Napoli 30 marzo 1867, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, VII, 1867, p. 1088, ove si legge che "denunziando un travisamento del fatto è d'uopo determinatamente e chiaramente spiegare il fatto e le circostanze travisate, senza di che non può occuparsene la Corte di cassazione". Nella pronuncia, la S.C. napoletana distingue chiaramente l'apprezzamento dal travisamento dei fatti. In particolare, che la Corte è istituita per salvaguardare il diritto e non conosce del merito delle cause. Quanto al travisamento, invece, nella specie ritiene che non sia configurabile ma perché i ricorrenti non hanno saputo mostrare in che consistesse lo snaturamento dei fatti imputato alla Corte giudicante.

[666] Si discorre di "risultanze processuali" in Cass. Torino 5 settembre 1866, in *Giur. tor*. III, 1866, p. 63, ove si legge che "i giudici del merito cadono nel vizio di travisamento quando deducono conseguenze da fatti, i quali o evidentemente non provano o provano il contrario". Nella specie, la Corte torinese afferma che il giudice di merito ha supposto che lo Stefanini fosse costruttore in buona fede e autorizzato dal Governo, congetturando da fatti che non provavano o provavano il contrario, travisando quindi le risultanze processuali. In argomento, v. anche Cass. Torino, 10 giugno 1871, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, III, 1879, p. 554, ove si legge che s'incorrerebbe nella censura di travisamento, ove non si riconoscesse in una quietanza il sembiante di una prova scritta valida nella sua forma, bensì quello di minuta o di abbozzo di un progetto avuto in mira dalle parti, per il solo fatto che lo scritto manchi di data, né contenga il nome del credito a piè di quello segnato.

[667] Così, ad esempio, v. Cass. Palermo 30 gennaio 1866, *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, VI, 1866, p. 419, ove si legge che dalla dichiarazione fatta in giudizio d'aver acquistato un fondo da persona che sosteneva una tutela, indurre la confessione che lo si abbia acquistato dal tutore come tale, è sostituire al fatto vero un fatto imaginario e commettere un eccesso di potere, anche detto "travisamento per induzione". Nella specie, la S.C. palermitana

specifica norma riguardante la prova che è stata presa in considerazione[668], nonché, più generalmente, il diritto alla prova[669], invocando a tal fine l'art. 517, n. 3, del vecchio codice.

In altri casi, invece, si invoca l'art. 517 n. 8, vecchio codice, ossia la contrarietà della sentenza ad altra sentenza precedente pronunciata tra le stesse parti, sul medesimo oggetto, e passata in giudicato, sempre che il giudice abbia pronunciato sull'eccezione di cosa giudicata[670].

---

ritiene che nella sentenza impugnata il giudice di merito ha violato il principio di giudicare *secundum allegata et probata* in quanto ha creato un fatto inesistente ritenendo che il Miraglia avesse confessato di aver comprato il fondo oggetto del giudizio dagli attori quando invece egli non confessò tale circostanza limitandosi a dichiarare di aver acquistato il fondo dal sig. Aversa, il quale era tutore degli attori. In tal modo il giudice di merito ha creato una confessione e ha fondato su di essa la sua decisione. V. anche Cass. Palermo, 24 febbraio 1866, in *La Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, VI, 1866, p. 548, ove si legge che ritenere le parti d'accordo su una data questione quando gli atti manifestano un disaccordo non è giudicare *secundum acta et probata* ma commettere un eccesso di potere e rendere la sentenza censurabile in Cassazione. Nella sentenza si legge che il motivo di cassazione per eccesso di potere (ciò che nella Corte di Palermo equivale alla nozione di travisamento) non si riscontra nel Codice di procedura del 1865 che a differenza di quello precedente determina in modo tassativo i motivi di cassazione omettendo la disposizione del precedente n. 6 dell'art. 588 il quale prevedeva il ricorso "in tutti gli altri casi che sono specialmente determinati dalla legge". In mancanza di ciò l'eccesso di potere andrebbe ricompreso nell'art. 517 n. 3 del Codice del 1865. Infine, v. Cass. Napoli, 4 giugno 1864, in *Giur. Cass. Napoli*, XV, 1864, p. 399, nella quale si afferma che, se i magistrati di merito sono esenti da censura allorché giudichino in fatto, non possono non incorrervi se il loro giudizio è in contraddizione rispetto alle cose allegate e provate e se creino di loro conio un fatto che rimanga solennemente smentito dagli atti di causa. In tal caso il giudice "nullamente decide contra *alligata et probata*".

[668] Cfr. Cass. Torino, 24 gennaio 1866, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, I, 1876, p. 745, nella quale si legge che travisa il fatto quella sentenza, la quale ritiene che al giorno della denunzia il lavoro fosse ultimato, mentre il denunciato stesso ha confessato che il lavoro era sempre in corso di costruzione. Nella specie il ricorrente censura la sentenza per aver ritenuto che le opere da inibirsi fossero già compiute, quando risultava dagli atti che erano ancora in corso quando furono inibite. In particolare, il Pegazzano aveva confessato che, quando il Ricevitore del Registro denunciò le nuove opere e ne ottenne la ingiunzione sospensiva esse non erano state ancora ultimate. In tal modo, il giudice di appello, travisando il fatto, ha violato la legge sulla efficacia della confessione giudiziale

[669] Cass. Torino, 3 settembre 1874, in *Giur. tor*., XI, 1874, p. 663, ove si legge che "quando una sentenza è censurata per travisamento, per violazione dell'ordine delle prove, per denegazione del diritto di prova la questione è di diritto". Nella specie, sulla base di tale premessa, la Corte dichiara ammissibile il ricorso in Cassazione riconoscendo il travisamento da parte del giudice di merito di un documento prodotto in giudizio da cui si ricavava che l'abbandono da parte del Razeto dell'Associazione era stato accettato da quest'ultima, quando nel documento era scritto che si accettava l'abbandono, perchè Razeto dichiarò di non essersi assicurato in altra società.

[670] Cfr. Cass. Napoli, 18 febbraio 1869, in *Rep. gen. giur. civ. pen. comm. amm. del Regno*, I, 1876, voce Cassazione (materia civile), p. 745, ove si legge che non è dato alla Corte giudicatrice snaturare fatti che risultano da un istrumento, leggendovi una cosa diversa di quella che vi si contiene e che lo snaturamento del fatto, quando costituisce un punto controverso, pel quale abbia pronunziato il magistrato, forma materia di ricorso per annullamento, e non di ricorso per rivocazione: articoli 494 n. 4 e 517 n. 8 del codice di procedura civile. Nella specie il punto controverso, sul quale giudicò la Corte fu quello di vedere se con la transazione del 1761 si pose termine ad un giudizio di incerto evento: in altri termini se si transigeva sopra un affare di dubbio risultamento.

Nel contesto di tale apertura al sindacato del vizio di travisamento in Cassazione, è opportuno osservare che, sebbene nel vigore del Codice del 1865 il vizio motivazionale non avesse una disciplina autonoma, la prassi giuridica, in alcune circostanze, consentiva il controllo sulla motivazione da parte della Corte di cassazione attraverso il combinato disposto degli articoli 517, n. 2 e 361, del vecchio codice[671]. In effetti, grazie al difetto di motivazione, i ricorrenti potevano far rientrare sotto il controllo della Cassazione censure che altrimenti sarebbero state esclusive della valutazione dei giudici di merito, come, ad esempio, la violazione delle massime d'esperienza, l'erronea interpretazione dei contratti e, talvolta, anche il travisamento dei fatti[672].

Dunque, il travisamento assume rilevanza anche quale vizio determinante un difetto della motivazione della sentenza[673]. Si osserva, in questa direzione, che il travisamento di fatto, inteso come sostituzione arbitraria della volontà del giudice a quella delle parti, è spiegazione senza espressione di ragioni perché, se tale espressione esiste ci troviamo di fronte ad una interpretazione che può essere cattiva, illogica, ma non ad una sostituzione arbitraria[674]. Pertanto, se il giudice si

---

[671] Per una completa trattazione sul punto, v. M. DE STEFANO, *Se le modifiche apportate all'art. 360 n. 5 cpc dall'art. 42 della L. 14 luglio 1950, n. 581 abbiano carattere interpretativo o innovativo,* in *Giur. compl. cass. civ.,* 1951, p. 54 ss., ove si riportano i diversi pensieri degli studiosi che, nel vigore del Codice del 1865, in alcuni casi affermavano come le sentenze manchevoli nella motivazione in fatto dessero luogo al ricorso in Cassazione per il tramite del n. 2 dell'art. 517; in altri, invece, affermavano che si dovesse ricorrere al n. 3 dell'art. 517, ossia alla falsa applicazione di legge.

[672] In giurisprudenza, v. Cass. Torino, 30 dicembre 1868, citata in *Il codice italiano di procedura civile,* cit., p. 80. Sul travisamento del fatto censurabile in Cassazione per difetto di motivazione, v. anche i riferimenti contenuti in P. CALAMANDREI, C. FURNO, voce *Cassazione civile,* in *Noviss. dig. it.,* II, Torino, 1958, p. 1079 ss., e quanto rilevato in V. ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, I, 1979, Napoli, p. 863, ove si legge che nel Codice del 1865, l'art. 517 non prevedeva una norma dal contenuto identico a quello del n. 5 dell'art. 360, ma al n. 2 elencava l'omissione di alcuno dei requisiti della sentenza menzionati tra cui "i motivi in fatto e in diritto", di cui al n. 6 dell'art. 360 vecchio codice. In tale contesto, le Corti regionali finivano per ravvisare nella omissione dei motivi di fatto non la circostanza della omissione grafica dei motivi di fatto, ma vizi formalmente intrinseci della motivazione in fatto, come la contraddittorietà e la insufficienza della motivazione, e, in genere, quelle lacune che impedivano di intendere il procedimento logico seguito per formare la convinzione del giudice di merito sui fatti posti a base della decisione. Peraltro, qualche Corte regionale, contrastata da altra, si arrogava il controllo sul travisamento dei fatti, ma il nucleo di regole direttive comune alle Cassazioni regionali, del quale divenne erede la Cassazione unificata in Roma, è quello che consentiva alla Corte di esercitare il controllo sulla logica utilizzata dal giudice di merito nell'accertamento dei fatti. Questo, sottolinea l'Autore, non conduceva, se quel nucleo di regole era rettamente applicato, a fare della Corte un giudice di merito, ma le consentiva di esercitare la propria attività correttiva sul modo (e non già sull'oggetto) del giudizio di fatto.

[673] Così chiaramente si legge in S. LESSONA, *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione*, cit., p. 1329 ss.

[674] Cfr. S. LESSONA, *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione*, cit., p. 1329 ss.

limita ad affermare *sic et sempliciter* una sua interpretazione arbitraria di fronte a quella che *ictu oculi* fluisce limpidamente dal contenuto dell'atto si è nell'ipotesi tipica di mancanza di motivazione, perché il giudice che interpreta non deve limitarsi ad esporre il risultato del suo procedimento intellettivo ma deve indicare la via percorsa per giungere al risultato; se invece il giudice espone le ragioni, sia pur stravaganti, attraverso le quali è giunto a formarsi un'opinione diversa, si è di fronte ad una completa interpretazione che non è, di per sé, censurabile dinanzi alla Corte Suprema[675].

Ebbene, di fronte ai plurimi argomenti proposti nella direzione di apertura del controllo sul vizio di travisamento (tanto del negozio giuridico, quanto del fatto e della prova) in Cassazione, altra parte della giurisprudenza, in particolare la Corte fiorentina, obiettava che non poteva invocarsi il travisamento quale motivo di Cassazione, per riparare agli errori di fatto in presenza dell'art. 494 n. c.p.c.[676].

Invero, il Codice di procedura civile del 1865, all'art. 494 n. 4, vecchio codice, ammetteva la revocazione per un vizio che rispondeva a quello che la giurisprudenza toscana aveva da sempre definito come falso supposto, disponendo che "le sentenze possono essere revocate, se siano l'effetto di un errore di fatto, che risulti dagli atti e documenti della causa. V'è questo errore, quando la decisione sia fondata sulla supposizione di un fatto, la cui verità è incontrastabilmente esclusa, ovvero sia supposta la inesistenza di un fatto, la cui verità è positivamente stabilita".

In considerazione di tale previsione legislativa la Corte Suprema di Firenze riteneva che il falso supposto, così come il travisamento del contratto e del testamento, non fossero deducibile in Cassazione. Pertanto, ogni volta che una parte ricorrente, inspirandosi prevalentemente alla giurisprudenza torinese, proponeva il

---

[675] Cfr. S. LESSONA, *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione*, cit., p. 1329 ss.

[676] Ciò nonostante, talvolta la stessa Corte fiorentina aveva ammesso il sindacato sul vizio di travisamento in Cassazione. Ad es., v. Cass. Firenze, 30 gennaio 1873, in *Legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, I, 1873, p. 193, ove si legge che è meritevole di annullamento quella sentenza nella quale i giudici del merito snaturando i termini del fatto, sostituirono alla tesi della causa un'ipotesi di loro creazione. Nella specie, si censura la sentenza della Corte territoriale là dove in un contratto di affitto ha escluso l'esistenza di un divieto (ossia il divieto di aprire osterie) convertendolo in una semplice facoltà, e dunque mutando i termini del fatto con una ipotesi di sua creazione; Si aggiunge che "qui parlasi di cassazione senza che però ne venga che il falso supposto non sia anche motivo di revocazione"; Cass. Firenze, del 2 agosto 1866, estens. Paoli, ove si afferma che le questioni di fatto non sono soggette a censura di cassazione, tranne che il vizio comprovato di falso supposto, da intendersi come travisamento del fatto, posciachè questo non può farsi che supponendo il falso con ragionamenti che snaturano il fatto e ne alterano le giuridiche conseguenze.

travisamento con motivo di ricorso, la corte rispondeva, nella quasi totalità dei casi, che il medesimo non era deducibile[677].

Le ragioni principali che inducevano tale orientamento giurisprudenziale a respingere il controllo sul travisamento dinanzi alle Corte Supreme, sono riassunte dal Consigliere Paoli, estensore di plurime pronunce della Corte toscana, il quale sosteneva che: a) non si può mai dogmaticamente asserire che possa esservi in un atto tale una chiarezza di formula letterale, la quale, nel concreto di qualche caso, non ammette la interpretazione del giudice e la possibilità di trovare, senza uscire dal documento, una intenzione diversa da quella che suona la parola; b) l'esame preliminare che la Corte Suprema dovrebbe assumere per riconoscere se la disposizione letterale di un contratto, o di un testamento, sia di per sé stessa così chiara ed evidente da respingere il bisogno di qualsiasi interpretazione, altro in sostanza ed in verità non è che rivedere e sindacare in fatto una dichiarazione di fatto dei Tribunali ordinari, ciò che fa essenzialmente degenerare la Corte Suprema dalla natura e dal fine del suo istituto; c) si dà adito all'arbitrio, o almeno all'incertezza, ben sapendosi che ciò che per uno è chiaro ed evidente, ad altri appare dubbio ed oscuro; d) mal si arriva ad intendere la ragione per la quale si vuole attribuire alla Corte Suprema la prerogativa di rivedere e censurare la erronea interpretazione di un Tribunale ordinario, quando l'errore risulti evidente dalla lettera stessa dell'atto interpretato, e non si debba poi amministrare eguale giustizia verso la parte soccombente e ricorrente, e cassare il giudicato, quando l'errore risulti colla stessa evidenza dalla falsità ed irrilevanza degli argomenti critici, sui quali il giudice ordinario si fondi per interpetrare la volontà dei contraenti o dei testatori[678].

---

[677] *Ex multis*, cfr. Cass. Firenze, 4 maggio 1891, in *La legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, 1891, ove si legge che "[…] non essendo il travisamento, come il falso supposto, tra i mezzi di cassazione designati dall'art. 517, procedura civile, potendosi riparare gli errori di fatto soltanto col rimedio della rivocazione, ai sensi del n. 4, del precedente art. 494 (…)". In senso conforme, v. anche Cass. Firenze, 14 febbraio 1876, in *La legge monitore giudiziario e amministrativo del Regno d'Italia*, 1884, p. 737, ove si legge che non è deducibile come mezzo di Cassazione il travisamento; Cass. Firenze, 26 marzo 1874, in *Giur. it*., XXVI, 1874, c. 425, ove si legge che la Corte di cassazione non conosce del travisamento. Nella specie, la Corte rigetta il ricorso in quanto ritiene che la Corte d'appello non sia incorsa in un errore di diritto ma abbia fondato il suo giudizio esaminando l'indole dei patti tra l'enfiteuta e il proprietario del fondo ritenne che essi anziché a vantaggio del secondo fossero per l'utilità dell'enfiteuta. Tale criterio "retto o erroneo che fosse" basandosi su un apprezzamento di fatto sfugge alla censura della Suprema Corte.

[678] Peraltro, il Paoli evidenziava come il mezzo del travisamento fosse una "pura superfetazione", in quanto ai suoi stessi bisogni provvedeva il rimedio della revocazione, nonché causa di accumulo di cause in Cassazione, che defaticavano il Collegio Supremo, ritardando il corso

In dottrina, tra coloro che seguono l'indirizzo restrittivo, volto a escludere il travisamento come motivo di ricorso in cassazione, vi è il Mattirolo, il quale affermava come fosse più conforme alla legge, alla natura ed allo scopo del giudizio di cassazione non ammettere il travisamento come mezzo di cassazione. In questa convinzione, il Mattirolo condivideva i ragionamenti svolti dalla Corte toscana, giungendo alla conclusione che "anche quando il giudice del merito siasi rigorosamente ed esclusivamente attenuto alle espressioni del contratto e del testamento, non altrimenti potrà la Cassazione annullare la sua sentenza per travisamento, se non facendosi dessa a interpretare il fatto, a discutere sulla forza e sul significato delle parole adoperate dai contraenti o dal testatore, il che è contrario alla natura ed al fine dell'istituto della Corte di cassazione"[679].

In tale contesto, anche il Venzi si schierava a favore di un sistema che escludeva il travisamento in sede di legittimità, non tanto per il timore che la Corte di cassazione si occupasse di questioni di fatto, quanto per una concezione più profonda del ruolo della Corte. In effetti, l'autore partiva dalla premessa che la Corte Suprema non fosse del tutto estranea alla ricerca dei fatti e che, soprattutto in materia di travisamento, tale ricerca fosse ridotta ai minimi termini, in quanto il vizio di travisamento presupponeva una chiara e manifesta evidenza. A ben vedere, egli negava il travisamento come mezzo di ricorso in Cassazione, in quanto lo considerava un sistema *contra legem* creato al solo fine di evitare, per quanto

dell'amministrazione della giustizia (cfr. B. PAOLI, *Studi di giurisprudenza comparata*, Firenze, 1873, p. 129 ss., spec. p. 123). In giurisprudenza, sulla mancata possibilità di distinguere tra falso supposto e travisamento, v. Cass. Firenze, 4 maggio 1891, estens. Salucci, ove si legge che "[…] non essendo il travisamento, come il falso supposto, tra i mezzi di cassazione designati dall'art. 517, procedura civile, potendosi riparare gli errori di fatto soltanto col rimedio della rivocazione, ai sensi del n. 4, del precedente art. 494 […]" e Cass. Firenze, 16 aprile 1874, in *Giur. it*., XXVI, 1874, c. 241, ove si legge che "lo stabilire se i gerenti di una Società abbiano, in virtù del loro Statuto, certe determinate facoltà amministrative, costituisce un apprezzamento di fatto non censurabile in Cassazione, anche se il Tribunale di appello avesse falsamente supposto che in altri articoli dello Statuto non esaminati, tali facoltà non fossero state contemplate. Ciò costituisce il falso supposto o travisamento non producibile in Cassazione". Dopo l'unificazione della Cassazione, nello stesso senso, v. Cass. 11 giugno 1940, n. 1912; Cass. 18 dicembre 1936, n. 3398; Cass. 5 dicembre 1932, n. 3664. Nella giurisprudenza di merito, v. Corte d'appello Catanzaro, 13 luglio 1915, ove si legge che "per esperire il rimedio straordinario della revocazione v'è necessità di falso supposto su cui sia fondata la sentenza e di travisamento del fatto".

[679] Cfr. L. MATTIROLO, *Elementi di diritto giudiziario civile italiano*, cit., p. 666.

possibile, gli errori giudiziari e far raggiungere meglio i suoi fini all'autorità giudiziaria[680].

Ed ancora, il Calamandrei definiva come un meschino artificio la conclusione che ammetteva il controllo del travisamento dinanzi alla Suprema Corte, giudicandolo talmente palese nella sua fallacia da non richiedere nemmeno il bisogno di ripetere gli argomenti con cui era stato confutato[681].

Il Chiovenda, dal canto suo, aderiva all'orientamento che escludeva il sindacato sul travisamento in sede di Cassazione, tornando a sottolineare che andavano preclusi all'esame della Corte Suprema i vizi concernenti il giudizio di fatto, ossia quelle valutazioni con cui il giudice di merito dichiarava l'avvenimento o il non avvenimento di un determinato fatto[682].

In questo scenario, occorre ora considerare che le riflessioni e ricostruzioni elaborate dalla giurisprudenza, come precisate dal Paoli, e dalla dottrina contraria al sistema del travisamento, sono state oggetto di articolate obiezioni.

In particolare, si è osservato che non rispondeva al vero l'affermazione secondo cui, nel riconoscere che una dizione letterale fosse così chiara ed evidente da escludere ogni possibile interpretazione, la Cassazione finisse per rivedere e sindacare un giudizio di fatto espresso dai Tribunali ordinari. In realtà, stabilire se una clausola sia o meno suscettibile di interpretazione –ossia se si tratti di un caso in cui sia necessario ricorrere all'interpretazione – è ben diverso dall'esercizio stesso dell'interpretare. Quando la Cassazione verifica se una clausola sia di per sé chiara ed evidente da escludere ogni necessità interpretativa, essa non entra nel merito di spiegare o interpretare i fatti, né si preoccupa di accertare se il giudice del merito abbia correttamente compiuto l'interpretazione. La Corte, in tale circostanza, non fa altro che valutare se sia stata violata la regola "*ubi non est in verbis ambiguitas, non est admittenda voluntatis quaestio*", limitandosi a stabilire

[680] Cfr. G. VENZI, voce *Cassazione*, in *Dizionario pratico del diritto privato*, diretto da Vittorio Scialoja, vol. I, 1902, p. 786.

[681] Cfr. P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, vol. II, *Disegno generale dell'istituto*, Torino, 1920, p. 400 ss.

[682] Cfr. G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, cit., p. 1022 ss., il quale pur chiarendo che non ogni questione di fatto risultava sottratta all'esame della Corte di cassazione, come, ad esempio, una questione che potesse risolversi con le massime d'esperienza, tuttavia, egli precisava che "fintanto che il giudice afferma che una dichiarazione di volontà di fronte alle circostanze proprie del caso concreto ha un senso anziché un altro, il suo convincimento non può essere censurato, nemmeno sotto il titolo di travisamento".

se l'interpretazione sia stata effettuata nei limiti in cui essa era consentita dalla legge. In tal modo, la Corte rimane circoscritta all'ambito delle proprie competenze, senza oltrepassare la sua funzione di legittimità[683].

Quanto al rilievo secondo cui, ammettendo il travisamento, si darebbe adito all'arbitrio, in quanto ciò che per uno è chiaro ed evidente, per altri risulta dubbio o oscuro, si è osservato che la mente del giudice è indirizzata alla ricerca di una verità di fatto, desunta da un insieme di prove, talvolta più o meno incerte. Tale verità non emerge mai in modo evidente, spontaneo o irresistibile dai soli atti della causa, poiché la verità che il giudice ritiene di aver scoperto è sempre una verità soggettiva. Tale verità ritenuta può anche essere un errore, ma è un errore che nasce da un'analisi interna, operata nella coscienza del giudice, e che pertanto non è sindacabile, in quanto non è oggetto di discussione o di revisione. Ciò, però, è ben diverso dall'errore che risulta evidente e percepibile, quando il giudice commette un travisamento palese, come nel caso in cui scambia il significato di una parte di un atto chiarissimo, alterando una verità che non è soggettiva, ma oggettiva. Le verità di diritto, infatti, non sono soggettive, bensì oggettive. È proprio la Corte di cassazione, quale custode dell'osservanza della legge, che, così come ripara la violazione di un articolo di legge, deve riparare anche la negazione indiretta di una verità di fatto inconfutabile, che, pur essendo verità oggettiva, è stata erroneamente invertita[684].

Tale argomentazione si ricollega al concetto di "evidenza", quale criterio adottato dall'orientamento che ammette il travisamento in Cassazione. Sull'impiego di tale criterio, si osservava che l'evidenza è una qualità che appartiene a tutti gli uomini; se così non fosse, si dovrebbe sostenere che essa non rappresenta più il fondamento supremo della logica né un postulato universale. Tuttavia, anche ammettendo che l'evidenza di una clausola in un atto non possa essere considerata assoluta, ci si interroga: "quando sarebbe maggiore l'arbitrio allorché il Magistrato d'appello è egli l'arbitro assoluto di questo giudizio, ovvero quando di ciò decidesse la Cassazione, la quale non sarebbe mai il definitivo giudice, essendovi il controllo del pronunziato del giudice del rinvio?"[685].

---

[683] In tal senso v. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 298 ss.
[684] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 298 ss.
[685] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 298 ss.

Infine, in merito all'obiezione secondo cui non sarebbe possibile ammettere il ricorso per cassazione in presenza del mezzo della revocazione, si è osservato che l'errore di fatto si configura quando non si è esaminato un documento che invece esiste, o quando si è creduto esistente un documento che in realtà non esiste. In tale caso, si nega e si dichiara inesistente un fatto che invece è positivamente ed evidentemente accertato dal documento non visto, o si suppone l'esistenza di un documento per inferire un fatto che è invece incontrovertibilmente escluso. Si tratta, dunque, di un falso supposto materiale, il quale, anziché nella mente del giudice, risiede negli occhi di colui che non ha visto, o quanto meno non ha letto, il documento. In tal modo, si configura un errore sensibile e involontario[686].

Diversamente, il travisamento si verifica quando il giudice di merito, pur avendo a disposizione una clausola di un atto il cui significato è unico, chiaro e palese nel suo tenore letterale, vi introduce un'interpretazione che altera la realtà, sostituendo un'idea indiziaria e congetturale con quella che invece sarebbe la verità, facilmente intuibile dagli atti. In questo modo, si costruisce un fatto che è escluso dal senso letterale delle parole stesse[687]. Il travisamento, quindi, è visto come l'istinto del potere che non sempre si ferma di fronte ad un altro potere: esso rappresenta una violazione della legge, commessa alterando il fatto al quale la legge dovrebbe applicarsi. Per tale ragione, ci si chiede quale altra giurisdizione debba intervenire, se non quella alla quale è affidato, con il costante e potente concorso di tutto l'ordine giudiziario, il compito di tutelare la legge contro l'errore e contro le suggestioni di un'equità arbitraria. La Cassazione, infatti, non potrebbe, senza tradire la sua missione, lasciare che tale errore prevalga e permettere che i giudici sui quali esercita il suo controllo sfuggano alla sua vigilanza[688].

[686] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 298 ss.
[687] Cfr. S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile,* cit., p. 298 ss.
[688] In tal senso, ancora, S. JANNUZZI, *Studii di Diritto e Procedura Civile*, cit., p. 298 ss.

*4.2. L'evoluzione dottrinaria e giurisprudenziale in tema di travisamento nel vigore del Codice del 1942 fino al 2012.*

*4.2.1. Orientamenti dal 1942 fino alla riforma del 1950.*

Con l'entrata in vigore del Codice del 1942 viene definitivamente meno l'espediente di profilare il travisamento come violazione di legge (*recte*: violazione dei termini di un contratto o delle disposizioni di ultima volontà)[689].

In questa direzione, si ritiene inammissibile il ricorso per cassazione quando, sotto l'apparenza della violazione di legge, si deduce il travisamento inducendo la Corte a valutazione di merito[690].

Ribadito che la Cassazione non può portare il suo esame sui fatti della causa, dovendo assumerli come accertati e descritti nella sentenza impugnata, ne consegue che il travisamento dei fatti non può essere denunciato in Cassazione. Parimenti, l'erronea interpretazione dei contratti può essere fatta valere solo qualora il giudice abbia violato le norme sulla interpretazione dei contratti[691]. L'applicazione del motivo previsto dall'art. 360, primo comma, n. 3 c.p.c. viene contenuta negli stretti limiti della questione di diritto, con la conseguenza che l'errore di interpretazione dei contratti e, in genere, delle dichiarazioni di volontà si ritiene incensurabile in sede di legittimità, a meno che siano state violate le norme stabilite dalla legge per l'interpretazione dei contratti[692].

---

[689] Cfr., ad esempio, Cass. 17 luglio 1948, n. 1153, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1948, p. 121, ove si legge che, in caso di travisamento della volontà dei contraenti, non è lecito invocare il rimedio della cassazione.

[690] Cfr. G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, II, Padova, 1995, p. 247.

[691] Cfr. E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile* (1984), cit., p. 329, spec. nota 13, il quale parla di errata qualificazione giuridica.

[692] Nel dettaglio, si muove dalla considerazione secondo cui l'indagine del giudice di merito, diretta ad accertare la volontà delle parti contraenti, emergente dalle clausole di una convenzione, senza che siano state violate le norme stabilite dalla legge per l'interpretazione dei contratti, costituisca giudizio di fatto, incensurabile in sede di legittimità (cfr. Cass. 19 aprile 1945, n. 284; Cass. 7 aprile 1945, n. 228). Il motivo di ricorso per cassazione, riguardante la violazione o falsa applicazione di norme di diritto, dunque, non comprenda l'equivoco in cui il giudice del merito possa essere incorso nella valutazione dei fatti dedotti dalle parti (Cass. 9 gennaio 1945, n. 12). Invero, è costante l'orientamento a tenore del quale l'interpretazione degli atti di autonomia privata si concreta in un accertamento di fatto che è demandato al giudice di merito ed è censurabile in sede di legittimità soltanto per violazione dei criteri legali di ermeneutica contrattuale e per vizi di motivazione, qualora sia riscontrabile una motivazione contraria a logica ed incongrua, cioè tale da non consentire il controllo del procedimento logico seguito per giungere alla decisione (cfr. Cass. 3 settembre 2010, n.19044; Cass. 7 marzo 2007, n. 5273; Cass. 22 febbraio 2007, n. 4178). Si vedano anche Cass. 21 maggio 1979, n. 2921; Cass. 25 febbraio 1987 n. 2006; Cass. 2 aprile 1990, n. 2638; Cass. 26 aprile 1990, n. 3485; Cass. 11 agosto 1990, n. 8202; Cass. 23 febbraio 1998, n. 1940; Cass.

Così, l'espediente che aveva trovato favore nel periodo di vigenza del Codice del 1865, mediante il quale si ricorreva al vizio di travisamento come violazione del principio in *claris non fit interpretatio* – quasi una sorta di applicazione rovesciata della legge – viene ora respinto. In tale contesto, si sottolinea che le necessità di giustizia devono essere perseguite esclusivamente attraverso la denuncia dei vizi in procedendo. Si consolida così l'opinione secondo cui il vizio di travisamento dei negozi giuridici non ha ragione di esistere quale autonomo motivo di ricorso in Cassazione[693].

L'unica figura che appare di rilievo è quella del travisamento del fatto, rispetto al quale si ritiene esperibile, alternativamente, o il mezzo della revocazione o il ricorso in Cassazione. Per vero, nell'arco temporale compreso tra l'entrata in vigore del Codice civile del 1942 e il 1950, in tema di controllo sul vizio di travisamento del fatto, si fronteggiano due distinti orientamenti giurisprudenziali.

Il primo esclude ogni sindacato in sede di legittimità, fondandosi sul disposto del n. 5 dell'art. 360 c.p.c. Invero, con l'introduzione del Codice del 1942, il n. 5 della suddetta norma prevedeva il motivo di ricorso per "omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti". L'origine di tale formulazione affonda le sue radici nel Progetto Mortara, nel quale si rinveniva la censura di "mancanza assoluta di accertamento e di esame intorno a un punto di fatto, che fu oggetto di specifica discussione fra le parti, qualora la Corte riconosca l'influenza decisiva del medesimo sulla definizione in diritto della controversia". Ciò nondimeno, con la formulazione adottata, il legislatore del 1942, contemplando esclusivamente l'omesso esame di un fatto decisivo, non aveva l'intento di precludere in assoluto il sindacato in Cassazione, ma piuttosto di limitarne la portata, rendendo il controllo sul fatto meno incisivo rispetto a quanto lo era durante la vigenza del Codice del 1865[694].

---

1° febbraio 1999, n. 846; Cass. 14 novembre 2003, n. 17248; Cass. 12 luglio 2007, n. 15604; Cass. 20 novembre 2009, n. 24539 e, dopo la riforma del 2012, Cass. 3 novembre 2020, n. 24395, ove si legge che l'interpretazione degli atti di autonomia privata si concreta in un accertamento di fatto che è demandato al giudice di merito ed è censurabile in sede di legittimità soltanto per violazione dei canoni di ermeneutica contrattuale oppure per omesso esame circa un qualche fatto decisivo ex art. 360 c.p.c., n. 5.

[693] Cfr., in tal senso, S. SATTA, *Diritto processuale civile*, a cura di C. Punzi, Padova, 2000, p. 503. Si veda anche p. 601 dell'edizione del 1996 e p. 489 dell'edizione del 1981.

[694] Cfr. E. FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, Milano, 1960, p. 13, ove si legge che "il legislatore del '40 professava […] l'intenzione di riportare indietro le cose, se non negli

Dunque, l'intenzione del legislatore è quella di limitare l'ingresso nel giudizio di cassazione, per il tramite del motivo di difetto di motivazione, di quelle situazioni che la pratica era arrivata ad ammettere nell'adattamento delle norme del codice del 1865, dando così vita ad una interpretazione esorbitante delle funzioni della Corte. Si vuole reagire contro la larghissima interpretazione che sotto l'impero del Codice del 1865 si era data al vizio di omessa motivazione. Durante i lavori preparatori si era manifestata la volontà di eliminare del tutto dal giudizio di cassazione il motivo di difetto di motivazione, al quale la pratica giudiziaria aveva dato una estensione esorbitante e lontana dalle sue origini testuali. Ma invece che sopprimere tale motivo si era preferito conservarlo in termini più ristretti e precisandolo nella nuova formula che lo ammetteva non nella quasi illimitata ampiezza, alla quale la pratica era arrivata nell'adattamento delle norme del codice del 1865, ma nei limiti precisi di un omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio del quale le parti avevano discusso[695].

Ora, per l'esercizio del sindacato in sede di legittimità, erano previste due condizioni alle quali la rilevanza dell'errore di fatto risultava subordinata: la decisività dal fatto e la discussione delle parti intorno al fatto medesimo[696].

In virtù della prima condizione, si riteneva che il difetto di motivazione o l'incongruenza logica della stessa non potessero, di per sé, costituire motivo di cassazione della sentenza: qualora, infatti, da altri fatti, seppur non espressamente considerati dal giudice di merito, ma risultanti dagli atti, emergesse la correttezza della decisione, l'omessa valutazione del fatto non poteva essere ritenuta decisiva. In questo caso, la obliterazione del fatto e la mancata menzione di esso nella motivazione consentiva il ricorso. Se, invece, fosse risultato dalla motivazione che il giudice aveva preso in esame il fatto *de quo*, magari per implicito, si usciva dall'ambito del n. 5, per entrare in quello dell'incensurabile apprezzamento del

originari limiti dell'assoluto divieto della cognizione del 'fatto' in Cassazione, almeno in quelli di un sindacato meno pregnante di quello che si era ormai istituito come vero e proprio *ius receptum*". Ancora, sulle circostanze che hanno accompagnato l'introduzione e la formulazione del n. 5 dell'art. 360 c.p.c. nel 1942, v. i rilievi di G. MONTELEONE, *Il controllo della Corte Suprema, sulla motivazione delle sentenze. Evoluzione storica*, in *Riv. dir. proc*., 2015, p. 871 ss.

[695] Così si legge nella relazione ministeriale n. 30 riportata da V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, II, Napoli, 1957, p. 509. Su quanto affermato nel testo, cfr. anche M.T. ZANZUCCHI, *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1946, p. 248.

[696] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 509.

giudice[697]. L'omissione di esame di un fatto decisivo, inoltre, veniva distinta dall'omissione di pronuncia: la prima ricorreva quando, pur pronunciando sulla domanda, il contenuto della pronuncia fosse ingiusto per il mancato esame di un fatto decisivo; la seconda ipotesi ricorreva allorché il giudice non pronunciasse sull'oggetto della controversia, delimitato in forza dei principii della identificazione delle azioni[698]. In giurisprudenza si affermava che l'omesso esame era configurabile soltanto in caso di omissione totale e concernente un punto sostanziale e decisivo della causa[699]. Tale vizio, se inficiava la ricostruzione della fattispecie, e dunque il contenuto della motivazione, non era da confondere con il difetto di motivazione, cioè con la carenza grafica della stessa. Insomma, non ricorreva il vizio in esame nel caso di incompleta, incongrua ed erronea valutazione degli elementi probatori e delle argomentazioni che le parti ne traevano[700].Occorreva l'omesso esame di un fatto specifico, oggetto di discussione tra le parti, il quale, per il suo carattere essenzialmente decisivo, avrebbe potuto portare a una soluzione diversa rispetto a quella adottata, qualora fosse stato adeguatamente considerato. Non erano invece ammissibili, come motivo di ricorso per cassazione, il difetto, la perplessità, l'incongruenza o la contraddittorietà della motivazione, né il travisamento dei fatti[701]. Ciò che invece si considerava ammissibile, per il tramite del n. 4 dell'art. 360 e il 132 n. 4 c.p.c., era il sindacato in caso di sentenza priva di motivazione, in quanto non idonea al suo scopo (art. 156 c.p.c.) e quindi da considerarsi nulla[702].

Quanto alla seconda condizione si osservava che essa, meno facilmente accertabile rispetto alla prima, era richiesta per distinguere il motivo di cassazione contenuto nel n. 5 dell'art. 360 dal motivo di revocazione contenuto nel n. 4 dell'art. 395 c.p.c. Quest'ultimo ricorre allorquando è erroneamente supposta la inesistenza

---

[697] Così si legge in C. VOCINO, *Prime riflessioni sull'omesso esame del fatto decisivo*, in *Giur. compl. cass. civ*., 1946, XXI, p. 172.

[698] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 510.

[699] V. Cass. 22 gennaio 1952, n. 173, *Rep. gen. foro it*., 1952, n. 91, p. 327, pronunciata sulla base dell'art. 360 n. 5 del 1942, ove si legge che il vizio di omesso esame di fatto decisivo non è configurabile nell'ipotesi che il fatto stesso sia valutato, sia pure in maniera incompleta ed erronea, dal giudice adito.

[700] Cfr. Cass. 25 maggio 1949, n. 1342, in *Mass. Giur. it*., 1949, c. 346 e Cass. 18 febbraio 1949, n. 276, citata in E. FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, cit., p. 13 nota 36.

[701] Cfr. Cass. 31 marzo 1949, n. 753, in *Mass. Giur. it*., 1949, c. 201.

[702] Cfr. M. DE STEFANO, *Se le modifiche apportate all'art. 360 n. 5 c.p.c. dall'art. 42 della L. 14 luglio 1950, n. 581 abbiano carattere interpretativo o innovativo,* in *Giur. compl. cass. civ.*, II, 1951, p. 54 ss.

di un fatto la cui esistenza è positivamente stabilita e non ha costituito un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare[703].

In considerazione di quanto riportato intorno all'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. sullo specifico vizio del travisamento del fatto, si affermava che esso era rimediabile esclusivamente con il mezzo della revocazione, ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c. (successore del vecchio art. 494, n. 4 c.p.c.): si sosteneva che "anche se sussista il travisamento dei fatti, nella ricostruzione della Corte di merito, esso non costituisce motivo di ricorso in cassazione"[704].

A ciò si aggiungeva che non era consentito neppure il ricorso in Cassazione ai sensi del n. 4 dell'art. 360 c.p.c. in quanto, per ricorrervi, la giurisprudenza richiedeva la mancanza assoluta di motivazione, la quale sussisteva solo quando i motivi e le considerazioni svolte dal giudice urtavano in maniera del tutto inconciliabile con il buon senso e con i principi della logica comune, cosicché la motivazione, se pure formalmente esistente, doveva in realtà ritenersi completamente mancante[705].

Se nel periodo temporale preso in esame erano state elaborate le ricostruzioni riportate, va tuttavia considerato un altro orientamento, già precedentemente menzionato, secondo il quale il travisamento dei fatti poteva risultare rilevante ai fini dell'annullamento della sentenza in Cassazione, qualora si traducesse in un'omissione di fatti decisivi, ai sensi del n. 5, oppure nel caso in cui comportasse una totale mancanza della motivazione prevista dall'art. 132, n. 4, c.p.c., con conseguente applicazione del n. 4 dell'art. 360 c.p.c.[706].

In tale direzione, riguardo alla prima delle due censure sollevate, si affermava che i fatti decisivi, la cui omissione nell'esame avrebbe potuto giustificare un ricorso in Cassazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c.,

---

[703] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 510, ove si legge che si poteva dire che per ricorrere in cassazione è necessario il difetto di esame su di una questione pregiudiziale di fatto, mentre per agire in revocazione è sufficiente il difetto di esame su di un punto pregiudiziale di fatto.

[704] Cfr. Cass. 5 maggio 1943, n. 1949, in *Mass. Foro. it.*, 1943, c. 261 e, in senso conforme, Cass. 28 dicembre 1949, n. 2674, in *Mass. Giur. it.*, 1949, c. 677.

[705] Cfr. Cass. 13 aprile 1949, n. 891, in *Mass. Giur. it*., 1949, c. 236.

[706] V. Cass. 31 gennaio 1949, n. 146 in *Mass. Giur. it.*, 1949, c. 38. Nello stesso senso, pronunciate secondo il disposto dell'art. 360 del Codice del 1942, v. Cass. 13 maggio 1950 n. 1236, in *Mass. Foro it.*, 1950, c. 262; Cass. 20 agosto 1951, n. 2544, in *Mass. Giur. it*., 1951, c. 706; Cass. 31 marzo 1952, n. 882, in *Mass. Foro it.*, 1953, c. 168.

erano le circostanze desumibili da uno o più elementi di prova, non questi singoli elementi probatori individualmente considerati[707]. Qualora il travisamento del fatto avesse dato luogo ad una omissione dell'esame di fatti decisivi, esso avrebbe potuto costituire fondamento per un ricorso in Cassazione[708].

Per quanto riguarda la seconda modalità di censura del vizio di travisamento dei fatti, si precisava che, secondo il sistema del Codice del 1942, l'insufficienza o la contraddittorietà della motivazione non costituivano motivo di ricorso in Cassazione, salvo che non si risolvessero in una totale mancanza di motivazione[709]. In altre parole, i vizi di contraddittorietà, insufficienza o difetto logico della motivazione non erano causa di annullamento della sentenza, a meno che non si configurasse una totale carenza di motivazione[710]. Solo nel caso in cui la contraddittorietà fosse così grave e insanabile da comportare una vera e propria mancanza di motivazione, era possibile censurare la sentenza, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c.[711].

*4.2.2. Orientamenti dal 1950 fino alla riforma del 2012.*

Con il d.l. 5 maggio 1948, n. 483, trasfuso nella l. 14 luglio 1950, n. 581, al n. 5 dell'art. 360 c.p.c. viene introdotta la censura di "omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile di ufficio"[712]. Successivamente, l'art. 360 c.p.c. è stato

[707] Cass. 23 gennaio 1946, n. 61, in *Mass. Foro it.*, 1946, c. 18.

[708] V. Cass. 10 marzo 1952, n. 625 in *Rep. gen. foro it.*, 1952, n. 106, c. 328, pronunciata sulla base dell'art. 360 n. 5 del 1942, ove si legge che il travisamento dei fatti non costituisce motivo di ricorso in cassazione se non si identifichi in una omissione di esame di fatto decisivo.

[709] V. Cass. 3 marzo 1943, n. 490, in *Mass. Foro it.*, 1943, c. 125, ove si legge che il travisamento dei fatti non può costituire motivo di ricorso per Cassazione ove non sussista che, a causa del medesimo, venga a mancare la motivazione in ordine alla vera situazione di fatto (nello stesso senso v. Cass. 11 maggio 1942, n. 1229, in *Mass. Foro it.*, 1942, c. 300 e Cass. 4 agosto 1949, n. 2174, in *Mass. Giur. it.*, 1949, c. 548). Si vedano, inoltre, Cass. 28 luglio 1951, n. 2203, in *Mass. Giur. it.*, 1951, c. 608 e Cass. 3 luglio 1952, n. 1642, in *Rep. gen. foro it.*, 1952, n. 77, c. 326, pronunciate secondo il disposto dell'art. 360 c.p.c. in vigore dal 1942

[710] Si vedano così Cass. 28 luglio 1951, n. 2203, in *Mass. Giur. it.*, 1951, c. 608 e Cass. 3 luglio 1952, n. 1642, in *Rep. gen. foro it.*, 1952, n. 77, p. 326, pronunciate secondo il disposto dell'art. 360 c.p.c. in vigore dal 1942 fino alla riforma del 1950.

[711] Si vedano così Cass. 22 luglio 1952, n. 2313, in *Rep. gen. foro it.*, 1952, n. 78, p. 326, pronunciata secondo il disposto dell'art. 360 c.p.c. in vigore dal 1942 fino alla novella del '50.

[712] La formulazione riportata è conseguita alla modifica della formulazione contenuta nell'originario disegno di legge che ha dato origine a tale intervento legislativo e dove si discorreva di "mancanza o deficienza grave della motivazione sui fatti rilevanti per la decisione". Si riteneva che tale formulazione potesse autorizzare ad interpretazioni troppo estensive e perciò si optò per la formula più restrittiva di "omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto

riformulato nel 1990 con la legge n. 353, che però non ha modificato il suddetto n. 5[713]. Un ulteriore intervento legislativo è avvenuto nel 2006 con la legge n. 40, la quale ha lasciato sostanzialmente invariato il contenuto della norma, sebbene abbia sostituito il termine "punto" con "fatto decisivo e controverso per il giudizio"[714].

A seguito degli interventi legislativi sopra richiamati, e in particolare della modifica del 1950, si riteneva consentito un sindacato pregnante da parte della Suprema Corte sulla motivazione in merito ai fatti. La formulazione in vigore dal 1950 (fino al 2006) supera il precedente concetto di "omesso esame di un fatto decisivo", consentendo un ampliamento nella cognizione del giudice di legittimità[715]. Così, si estende il controllo a qualsiasi vizio della motivazione sul punto decisivo, quale l'irrazionalità, la deficienza logica o l'insanabile contraddittorietà[716].

In tal modo, si afferma che la Cassazione è abilitata a sindacare il giudizio di merito sotto due distinti profili: quello della *quaestio iuris*, tramite il n. 3 dell'art. 360 c.p.c., e quello della *quaestio facti* (a sua volta compreso sotto il riflesso del vizio logico della motivazione) per il tramite del n. 5 della medesima

---

decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio" (cfr. V. ANDRIOLI, *Le riforme del codice di procedura civile. Commento sistematico alle norme modificatrici emanate dal 1942 al 1° gennaio 1951 e alle disposizioni transitorie*, Napoli, 1951, p. 120, ove si riporta la rel. Grassi, in Le leggi, 1948, 544). Sulla riforma del 1950 v. anche S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 207 ss.; E. FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, cit., p. 16; V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 510; M. DE STEFANO, *Se le modifiche apportate all'art. 360 n. 5 c.p.c. dall'art. 42 della L. 14 luglio 1950, n. 581 abbiano carattere interpretativo o innovativo*, cit., p. 54 ss.

[713] Cfr. L. F. DI NANNI, *sub art. 360*, in *Codice di procedura civile*, a cura di G. Verde e L.F. Di Nanni, Torino, 1993, p. 354 ss.

[714] Cfr. R. POLI, *Il giudizio di Cassazione dopo la riforma*, in *Riv. dir. proc*., 2007, p. 9 ss.; A. CARRATTA, *La riforma del giudizio di cassazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, p. 1128 ss.

[715] Soprattutto le innovazioni relative al conferimento di una rilevanza alla insufficienza e alla contraddittorietà della motivazione. Diversamente, per ciò che concerne il vizio di omissione, si osserva che la omissione di motivazione può dirsi la proiezione nel testo della sentenza dell'omesso esame (cfr. V. ANDRIOLI, *Le riforme del codice di procedura civile*, cit., pp. 121 - 122, il quale infatti conclude nel senso che, a seguito della riforma del 1950, il n. 5 contempla i seguenti errori: "a) omesso esame di un fatto decisivo prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio, che l'inesistenza della motivazione denuncia; b) l'insufficiente o contraddittoria motivazione su un fatto decisivo, prospettato dalle parti ovvero (rilevabile d'ufficio e in effetti) rilevato dal giudice".

[716] Cfr. V. ANDRIOLI, *Le riforme del codice di procedura civile*, cit., p. 120, il quale auspicava che la pratica giudiziaria contenesse tale censura "entro confini compatibili con la funzione istituzionale del Supremo collegio e con la sostanziale giustizia" e che non venissero emanate "sentenze di annullamento per difetto di motivazione senza individuare nettamente il punto non considerato ovvero esaminato con scorretta motivazione […]".

disposizione[717].Ciò implica che la Corte possa esercitare un controllo non diretto, ma pur sempre incisivo, sulla congruità e sulla logicità della motivazione, operando così un sindacato sul giudizio di fatto espresso dal giudice di merito[718].Questo approccio, pur estendendo i confini tradizionali della Cassazione, consente di evitare che l'obbligo di motivazione, sancito dall'art. 111 della Costituzione, si trasformi in una mera formalità per i giudici di merito[719].

Tuttavia, le Sezioni Unite della Cassazione precisano con rigore i limiti di tale potere, affermando che il vizio di motivazione deducibile in sede di legittimità ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. sussiste solo quando il ragionamento del giudice di merito, così come risulta dalla sentenza, ometta o tralasci l'esame di fatti decisivi per la controversia. Non può, invece, configurarsi un vizio in presenza di un apprezzamento dei fatti e delle prove difforme da quello che la parte avrebbe auspicato, poiché la norma in questione non conferisce alla Corte di Cassazione il potere di riesaminare il merito della causa, ma solo di controllare, sotto il profilo logico-formale e giuridico, la coerenza e la correttezza dell'esame effettuato dal giudice di merito, il quale rimane unico competente nell'individuare le fonti del proprio convincimento e nel valutare l'attendibilità e la rilevanza delle prove[720].

---

[717] Così si legge in E. FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, cit., p. 16, ove si aggiunge che la cognizione della Corte risulta sospinta verso un controllo della giustizia della sentenza che contraddice l'originario profilo dell'istituto. Tuttavia, ogni presa di posizione meramente assiologica, che miri a stabilire se tale controllo sia un bene o un male, e che concluda proclamando la sua contraddizione con la funzione della Corte, quale si desume dalla sua storia, deve cedere il passo alla constatazione della volontà della legge. Semmai, e al contrario, dalla presenza di un siffatto sindacato deve trarsi lume per la migliore conoscenza dell'istituto.

[718] In tal senso, v. G. IMPAGNATIELLO, *Crescita del Paese e funzionalità delle impugnazioni civili: note a prima lettura del d.l. 83/2012*, in *Judicium*, 2012, p. 6.

[719] In tal senso, sulla riforma del 1950, si veda quanto rilevato in G. BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Bari, 2023, p. 208.

[720] Cfr. Cass., sez. un., 11 giugno 1998, n. 5802. In senso conforme si vedano anche Cass. 14 novembre 2011, n. 23759 e Cass. 8 giugno 2009 n. 13157, ove si legge che "la deduzione di un vizio di motivazione della sentenza impugnata con ricorso per Cassazione conferisce al giudice di legittimità, non il potere di riesaminare il merito della intera vicenda processuale sottoposta al suo vaglio, bensì la sola facoltà di controllo, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico - formale, delle argomentazioni svolte dal giudice del merito, al quale spetta, in via esclusiva, il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, dando, così, liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge. Ne consegue che i pretesi vizi di motivazione, sotto il profilo della omissione, insufficienza, contraddittorietà della medesima, può legittimamente dirsi sussistente solo quando, nel ragionamento del giudice di merito, sia rinvenibile traccia evidente del mancato (o insufficiente) esame di punti decisivi della controversia, prospettato dalle parti o rilevabile di ufficio, ovvero

In tal modo, si delineano due distinte categorie di censure: da un lato, vi sono quelle censure inammissibili in sede di legittimità, in quanto finalizzate a contestare le conclusioni del giudice di merito riguardo all'interpretazione e valutazione delle risultanze probatorie; dall'altro, le censure ammissibili, che sono dirette a un controllo, sotto il profilo logico-formale e della correttezza giuridica, dell'esame e della valutazione del merito della causa operata dal giudice di merito[721].

Nondimeno, si legge anche che la formulazione ampia dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., dovuta alla trilogia concettuale che essa contiene, consenta un controllo non solo sulla sufficienza, ma anche sulla coerenza e sulla congruenza dello sviluppo motivazionale[722]. Il vizio di motivazione implica infatti un difetto nel percorso logico che sostiene la decisione, il quale si riflette sulla correttezza della ricostruzione della fattispecie concreta da inserire nell'ambito dello schema normativo astratto[723]. In tale prospettiva, la Corte di cassazione ammetteva censure relative a carenze nel percorso logico alla base della decisione, che potessero manifestarsi o come una inconcludenza logica tale da rendere incomprensibile il fondamento della sentenza[724], o come la mancata rilevazione dell'incompatibilità tra le fonti probatorie, e quindi la mancanza di un adeguato giudizio di prevalenza[725]. In ogni caso, tali omissioni o errori dovevano essere determinanti ai fini della decisione[726].

---

quando esista insanabile contrasto tra le argomentazioni complessivamente adottate, tale da non consentire l'identificazione del procedimento logico - giuridico posto a base della decisione".

[721] Cfr. Cass. 27 novembre 1999, n. 13292.

[722] In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. un., 17 luglio 2008, n. 19596; Cass., 10 agosto 2007, n. 17628; Cass., 4 maggio 2005, n. 9225.

[723] Così v. Cass. 6 giugno 2012, n. 9108.

[724] Cfr. Cass. 11 maggio 2007, n. 10847, che fa riferimento alla mancanza di coerenza tra le varie ragioni esposte per assoluta incompatibilità razionale degli argomenti ed insanabile contrasto tra gli stessi.

[725] V. ancora, a questo proposito, Cass. 11 maggio 2007, n. 10847, secondo cui il vizio di omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c. si configurava "solo quando nel ragionamento del giudice di merito sia riscontrabile il mancato o insufficiente esame di punti decisivi della controversia, prospettati dalle parti o rilevabili di ufficio, ovvero un insanabile contrasto tra le argomentazioni adottate, tale da non consentire la identificazione del procedimento logico giuridico posto a base della decisione". Si veda altresì Cass. 18 marzo 2011, n. 6288.

[726] Cfr. Cass. 27 ottobre 2010, n. 21961 e Cass. 2 aprile 2009, n. 8023, che richiedevano – a tal fine – un giudizio di certezza e non di mera probabilità, come invece richiesto dalla giurisprudenza più risalente (si veda, ad es., Cass. 6 agosto 2003, n. 11873, in cui si faceva riferimento al criterio di verosimiglianza). In quest'ottica, la giurisprudenza ha interpretato i tre vizi sempre congiuntamente, nel senso che il vizio di motivazione di cui al n. 5 sarebbe stato deducibile

Ora, in tale contesto normativo-interpretativo, in tema di sindacato sul vizio di travisamento del fatto, il più delle volte, si ritiene invocabile solo il mezzo della revocazione[727], mentre, in altri casi, viene ammesso anche il ricorso in Cassazione, quando il travisamento del fatto metta capo ad un vizio di motivazione[728].

Su questo secondo orientamento, vi è da precisare che il travisamento dei fatti poteva costituire motivo di ricorso per cassazione qualora si traducesse in omessa, contraddittoria o insufficiente motivazione su un elemento della fattispecie la cui valutazione poteva portare a diversa decisione[729].

---

allorché il ragionamento del giudice non permettesse di comprendere il percorso logico seguito per pervenire alla sua decisione: e ciò poteva esser dovuto all'incoerenza del ragionamento, a lacune nell'esposizione dei fatti, alla contrarietà negli argomenti (cfr. G.F. RICCI, *Il giudizio civile di cassazione*, Torino, 2016, p. 162).

[727] In tal senso, *ex multis*, v. Cass. 14 novembre 2011, n. 23759; Cass. 9 agosto 2010, n.18485; Cass. 19 dicembre 2006, n. 27125; Cass. 7 luglio 2005, n. 4864; Cass. 30 gennaio 2003, n. 1512; Cass. 15 gennaio 2003, n. 484; Cass. 9 agosto 2002, n. 12807; Cass. 1° giugno 2002, n. 7965; Cass. 1° marzo 2002, n. 3024; Cass. 3 febbraio 2000, n. 1195; la poc'anzi citata, Cass. 27 novembre 1999, n. 13292; Cass. 2 maggio 1996, n. 4018, cit.

[728] *Ex multis*, v. Cass. 22 novembre 2006, n. 24856; Cass. 20 marzo 1992, n. 3519, ove si legge che se la cassazione nell'esercitare il controllo *ex* art. 360 n. 5 c.p.c. riscontra un travisamento di fatti, nel senso di cui all'art. 395 n. 4, compiuto dal giudice di merito dichiarerà inammissibile il ricorso per cassazione, perché avrebbe dovuto esperirsi il rimedio della revocazione), salvo che quell'errore di percezione non sia inserito nell'ambito di una omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione su un elemento la cui valutazione emendata dall'errore di fatto potrebbe condurre a diversa decisione; Cass. 4 aprile 2003, n. 5248, ove si legge che i giudici *a quibus* hanno del tutto ignorato le peculiarità della fattispecie, hanno, cioè, trattato giuridicamente il caso sottoposto al loro esame, applicando l'art. 7 della legge regionale n. 21 del 1983, come se si vertesse in ipotesi di contributo per opere di riparazione e-o di ricostruzione e per acquisti di attrezzature e-o di arredi non ancora eseguiti al momento della presentazione della relativa domanda; e ciò, in contrasto con quelle che paiono le incontestate risultanze di causa, secondo le quali il contributo in questione era stato richiesto, riconosciuto e corrisposto (sia pure solo nella misura dell'80%) per opere ed acquisti già effettuati al momento della presentazione della domanda. Siffatto vizio integra un vero e proprio travisamento di fatti decisivi della causa, che travolge anche la relativa motivazione in diritto, in particolare, laddove viene affermata l'applicabilità alla fattispecie (travisata) dell'art. 7 della legge regionale n. 21 del 1983 e l'irrilevanza del ritardo nell'esecuzione del collaudo delle opere da parte della Regione Campania. Meno recenti, ma nello stesso contesto normativo, v. Cass. 19 settembre 1979, n. 4814, ove si legge che occorre rilevare che l'aver ritenuto vero un fatto che tale non è costituisce un vizio denunciabile mediante il rimedio della revocazione al pari del travisamento dei fatti, che può costituire motivo di ricorso per cassazione nel solo caso in cui si sia tradotto in omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia; Cass. 26 ottobre 1974, n. 3185, ove viene ritenuta fondata la censura con cui il ricorrente denuncia il travisamento concretatesi in vizio di motivazione su un punto decisivo della controversia. In particolare, il ricorrente sostiene che il giudice d'appello ha ritenuto l'indennità di trasferta avesse carattere fisso e continuativo, benché tale carattere fosse escluso da ciò che emergeva dal libro paga depositato in giudizio, per cui l'affermazione del giudice risultava del tutto arbitraria e immotivata; Cass. 31 ottobre 1961, n. 2523, ove la S.C. afferma che si tratta di un travisamento del fatto tradottosi in una omessa motivazione sull'entità dell'inadempimento e quindi nell'omesso esame di un fatto (la morosità prolungata per undici trimestri) decisivo ai fini dell'apprezzamento sulla importanza dell'inadempimento.

[729] Cfr. Cass. 23 marzo 1965, n. 469 e Cass. 29 marzo 1965, n. 542, ove si legge che il travisamento del fatto, in quanto attiene al merito della controversia, è rilevante sotto il profilo

Questo significa che il rimedio primario era la revocazione non il ricorso in Cassazione, il quale veniva in gioco laddove il travisamento dei fatti avesse determinato un difetto, una insufficiente o contraddittorietà di motivazione[730].

Ad esempio, si leggeva che l'aver ritenuto pacifica e non contestata una circostanza di causa, può configurare travisamento del fatto denunciabile soltanto con istanza di revocazione, ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4, mentre tale vizio è sindacabile in sede di legittimità, sotto il profilo e vizio di motivazione ex art. 360 c.p.c., ove si ricolleghi ad una valutazione ed interpretazione degli atti del processo e del comportamento processuale delle parti[731].

Ed ancora, in altre sentenze si ribadisce che il travisamento del fatto non può costituire motivo di ricorso per cassazione, poiché, risolvendosi in un'inesatta percezione da parte del giudice di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, costituisce un errore denunciabile con il mezzo della revocazione ex art. 395, n. 4, c.p.c.

---

dell'art. 360 n. 5, soltanto quando cade su un elemento in contestazione la cui valutazione esatta avrebbe invece determinato una diversa pronunzia. Nello stesso senso v. Cass. 31 marzo 1953, n. 882; Cass. 4 luglio 1953, n. 2099; Cass. 15 giugno 1954, n. 1496; Cass. 13 novembre 1954, n. 4227; Cass. 9 aprile 1958, n. 1160; Cass. 29 febbraio 1960, n. 358; Cass. 6 febbraio 1962, n. 222; Cass. 11 giugno 1962, n. 1445; Cass. 28 giugno 1962, n. 1655; Cass. 25 novembre 1963, n. 3028; Cass. 23 luglio 1964, n. 1969; Cass. 2 aprile 1965, n. 570; Cass. 12 luglio 1965, n. 1465; Cass. 10 febbraio 1969, n. 354; Cass. 9 maggio 1969, n. 1603; Cass. 18 agosto 1969, n. 2992; Cass. 5 febbraio 1977, n. 519; Cass. 2 luglio 1977, n. 2885; Cass. 15 settembre 1979, n. 4765; Cass. 11 agosto 1980, n. 4916; Cass. 16 novembre 1985, n. 5622; Cass. 26 agosto 1986, n. 5235; Cass. 27 agosto 1986, n. 5232; Cass. 10 maggio 2006, n. 10776; Cass. 14 dicembre 2012, n. 23017.

[730] Si veda il caso esaminato da Cass. sez. un. 2 marzo 1964, n. 472, p. 968, ove il ricorrente censura la sentenza impugnata per omessa motivazione implicante travisamento di un punto decisivo della controversia rilevabile dai documenti di causa. In particolare, il giudice di merito, secondo il ricorrente, aveva erroneamente ritenuto che l'attività di amministrazione e di consulenza in favore della società di Tizio venisse effettuata con il personale della società amministrante, laddove in realtà dagli atti di causa poteva facilmente esser rilevato che presso le società amministratrici era stato concentrato il personale della società amministrata e quindi anche quello della società di Tizio. La S.C. ritiene la doglianza infondata, in quanto il giudice di merito aveva, con ampia e logica motivazione, ritenuto in punto di fatto che le società amministratrici provvedessero con l'onere di proprio personale e propria attrezzatura ad operazioni nell'interesse delle società amministrate. Sul principio affermato nel testo v. anche Cass. 28 giugno 1962, n. 1655; Cass. 11 giugno 1962; Cass. 15 ottobre 1959, n. 3261.

[731] Cfr. Cass. 14 febbraio 1983, n. 1145, Cass. 25 gennaio 2005, n. 1427; Cass. 10 maggio 2006, n. 10776; Cass. 14 novembre 2012, n. 19921, ove, nella specie, la S.C. ritiene che la sentenza impugnata si sia basata solo sulla non meglio precisata, e dunque del tutto apodittica, affermazione per cui il pagamento della somma di L. 382.658.300 non sarebbe stato 'sostanzialmente contestato nelle memorie difensive del P.'. Ne consegue che il denunciato errore di fatto avrebbe dovuto formare oggetto d'impugnazione della sentenza per revocazione e non per cassazione; nonché Cass. 14 marzo 2016, n. 4893, pronunciata sulla base del testo dell'art. 360 n. 5, c.p.c. in vigore prima della riforma del 2012.

In tale contesto interpretativo, si afferma che il travisamento del fatto non poteva esser da solo sufficiente a consentire il ricorso in Cassazione, in quanto occorreva che esso si traducesse o in una omessa[732] o in una insufficiente o contraddittoria motivazione[733].

Si tratta di ipotesi in cui il giudice, per effetto dell'errore imputatogli, esamina soltanto una parte della materia controversa, lasciando fuori dalla sua osservazione altra parte, che poteva essere suscettibile in astratto di portare a conseguenze giuridiche diverse[734]. A tal fine, si richiede che l'errore di fatto sia in grado di viziare la motivazione della sentenza[735]. Tale difetto deve emergere dal testo della sentenza, considerato che i giudici della Suprema Corte non potevano spingersi fino a riesaminare i mezzi istruttori[736].

---

[732] V. Cass. 31 ottobre 1961, n. 2523, ove, nella specie, si faceva questione dell'inadempimento di Tizio circa le spese di riscaldamento di cui non si era fornita la prova e, in ordine all'importanza dell'inadempimento, la Corte territoriale aveva riconosciuto la morosità del conduttore limitatamente alla somma di 8.167 lire. Tuttavia, secondo quanto affermato dalla parte, ciò non rispondeva a verità perché il pretore aveva osservato che il conduttore per lungo tempo e senza alcuna giustificazione, moroso in ordine alla corresponsione del canone di locazione e degli aumenti relativi, aveva versato l'importo di undici trimestri soltanto dopo l'intimazione di sfratto per morosità e la relativa citazione per convalida, restando così debitore della somma di 8.167 lire. Questo, secondo la S.C., è un travisamento dei fatti della causa, tradottosi nella omessa motivazione sulla entità dell'inadempimento del tribunale assunta in termini radicalmente diversi da quelli considerati dal primo giudice e quindi nell'omesso esame di un fatto (morosità prolungata per ben undici trimestri) decisivo ai fini dell'apprezzamento dell'importanza dell'inadempimento. Il tribunale, prendendo le mosse dalla non giustificata premessa, falsando del tutto l'indagine sull'importanza dell'inadempimento denunciato dal locatore, ha poi negato la risoluzione del contratto in considerazione della esiguità della somma ancora dovuta da Tizio dopo il pagamento effettuato in corso di causa.

[733] Cfr. Cass. 2 marzo 1970, n. 499, ove, nella specie, la S.C. ritiene che le contraddizioni denunciate dal ricorrente come travisamento del fatto si traducono in un vizio di insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo di fatto, il quale comporta, con evidente collegamento causale, una valutazione errata degli elementi essenziali della fattispecie normativa. Si vedano anche Cass. 20 ottobre 1962, n. 3054, e Cass. 16 febbraio 1968, n. 546.

[734] Cfr. Cass. 22 ottobre 1958, n. 3400.

[735] Cfr. Cass. 17 luglio 1974, n. 2131; Cass. 8 gennaio 1974, n. 53; Cass. 22 ottobre 1958, n. 3400. A titolo di esempio, v. Cass. 6 agosto 1983, n. 5276, ove nella specie si assume che la Corte di merito, in ordine alla richiesta sulla mancata liquidazione della voce "deperimento macchinari" - ritenuta non dovuta dalla sentenza impugnata - avrebbe travisato i fatti laddove ha ritenuto che la voce "deperimento macchinario" non fosse autonoma, ma andava ricompresa nella rivalutazione operata dal CT. Secondo la S.C. il denunziato travisamento dei fatti si risolve in un difetto di motivazione su punto decisivo, giacché i giudici del merito, pur avendo considerato che come componente della somma di L. 3 forfettizzata per ogni ora d'acqua, rientrava - oltre alle spese per la lubrificazione, manovalanza e assistenza - la voce "deperimento macchinario", nel rivalutare la detta somma hanno tenuto conto soltanto della paga giornaliera di un operaio specializzato senza adeguata motivazione in ordine alla esclusione della voce "deperimento macchinario".

[736] Cfr. Cass. 14 febbraio 2006, n. 3133; Cass. 5 novembre 2004, n. 21193. In dottrina, in argomento, v. M. TARUFFO, voce *Motivazione*, in *Enc. giur. Treccani*, XX, Roma, 1990, p. 4 ss.

Dunque, in questo contesto, non è consentito ricorrere in Cassazione, laddove il ragionamento del giudice, pur fondato sul fatto travisato, risulta sorretto da adeguata motivazione priva di vizi[737]. Per potersi esplicare il controllo di legittimità non basta la semplice denuncia del travisamento, ma occorre che un simile vizio sia ricondotto con idonea censura nell'ambito dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., in quanto la Corte non può sindacare gli accertamenti di fatto, ma soltanto il difetto di attività del giudice di merito sotto l'aspetto dell'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio[738].

A tale orientamento giurisprudenziale se ne contrapponeva un altro, ossia quello, cui si è fatto prima cenno, a tenore del quale l'unico mezzo esperibile avverso il vizio di travisamento del fatto è la revocazione[739].

---

[737] Cfr. Cass. 21 aprile 1993, n. 4691, in cui il ricorrente lamenta che la Corte territoriale ha accolto senza alcuna motivazione la tesi della società appellante cui essa si era riservata la proprietà del piano seminterrato e ciò in contrasto con il fatto che mediante i contratti di compravendita erano state cedute anche le parti comuni incluse nel perimetro in rosso della planimetria allegata sotto la lettera marginale nel quale perimetro era compreso anche il seminterrato. La decisione impugnata, secondo il ricorrente, contrasta con il fatto che il regolamento nei contratti indicava genericamente le parti comuni trasferite senza espressamente escludere il seminterrato, al quale proposito, secondo lo stesso, la corte aveva anche omesso di esporre le ragioni in base alle quali essa ritenne di escludere il seminterrato. Secondo la S.C. tale motivo non merita accoglimento in quanto la decisione della Corte si sottrae a qualsiasi critica in quanto adeguatamente motivata in assenza di vizi logici ed altri errori manifesti, quali il travisamento e l'omesso esame di circostanze decisive.

[738] Cfr. Cass. 12 luglio 1965, n. 1465. Si vedano anche Cass. 12 marzo 1975, n. 930 e Cass. 2 luglio 1981, n. 4301.

[739] Si vedano Cass. 10 marzo, 1986, n. 1606, ove, nella specie, la Corte afferma che per aversi omessa insufficiente e contraddittoria motivazione su punti decisivi della causa siccome prospettati dalle parti o rilevabili di ufficio, tali da legittimare il controllo di legittimità ai sensi dello art. 360 n. 5, c.p.c., non basta dedurre "travisamenti", i quali se del caso, possono dare luogo a revocazione *ex* art. 395 n. 4, c.p.c.; Cass. 22 gennaio 1975, n. 250, ove si legge che il denunziato travisamento di fatti, per non avere la Corte del merito considerato che la cubatura, ceduta dalla Chiesa parrocchiale, si riferiva ad area non vincolabile, non può costituire motivo di ricorso per cassazione. Con tale censura, infatti, si prospetta un vizio, non della motivazione della sentenza, ma un travisamento, cioè un errore riparabile mediante l'istanza di revocazione. In giurisprudenza, si vedano, inoltre, Cass. 23 aprile 1958, n. 1353; Cass. 13 marzo 1964, n. 540; Cass. 23 marzo 1965, n. 469; Cass. 10 aprile 1965, n. 634; Cass. 8 maggio 1965, n. 862; Cass. 17 maggio 1965, n. 927; Cass. 15 giugno 1965, n. 1234; Cass. 14 febbraio 1966, n. 448; Cass. 10 luglio 1968, n. 2407; Cass. 25 marzo 1970, n. 801; Cass. 29 ottobre 1971, n. 3030; Cass. 23 febbraio 1973, n. 536; Cass. 13 dicembre 1978 n. 5928; Cass. 22 ottobre 1974, n. 3008; Cass. 22 gennaio 1975, n. 250; Cass. 20 gennaio 1977, n. 280; Cass. 12 gennaio 1979, n. 245; Cass. 8 aprile 1982, n. 2192; Cass. 11 agosto 1983, n. 5351; Cass. 15 dicembre 1983, n. 7409; Cass. 13 aprile 1985, n. 2473; Cass. 28 giugno 1986, n. 4340; Cass. 26 agosto 1986, n. 5235; Cass. 1° agosto 1986 n. 4690; Cass. 25 ottobre 1988, n. 5773; Cass. 13 gennaio 1990, n. 92; Cass. 29 maggio 1991 n. 6086; Cass. 30 marzo 1994, n. 3137; Cass. 15 novembre 1994, n. 9628; Cass. 2 maggio 1996, n. 4018; Cass. 23 giugno 1998, n. 6235; Cass. 28 novembre 1998, n. 12089; Cass. 1° febbraio 2000, n. 1195; Cass. 2 marzo 2001 n. 3023; Cass. 1° agosto 2001, n.10493; Cass. 1° marzo 2002, n. 3024; Cass. 1° giugno 2002, n. 7965; Cass.

In proposito, da un lato, si sottolinea come l'errore revocatorio non può riguardare la violazione o la falsa applicazione di norme giuridiche. Esso deve avere i caratteri dell'assoluta evidenza e della semplice rilevabilità sulla base del solo raffronto tra la sentenza impugnata e gli atti o i documenti di causa, senza necessità di argomentazioni induttive o di particolari indagini ermeneutiche. Inoltre, deve essere essenziale e decisivo, nel senso che tra la percezione asseritamente erronea da parte del giudice e la decisione da lui emessa deve esistere un nesso causale tale che senza l'errore la pronuncia sarebbe stata diversa[740].

In tale direzione, si legge che non è idoneo ad integrare errore revocatorio il travisamento di dati giuridico-fattuali acquisiti attraverso la mediazione delle parti e l'interpretazione dei contenuti espositivi degli atti del giudizio, e dunque mediante attività valutativa, insuscettibile in quanto tale, quand'anche risultasse errata, di revocazione[741]. Invero, l'unico errore percettivo denunziabile in sede di revocazione è quello che si sostanzia nella mancata percezione da parte della Corte della esistenza di un motivo, come tale ignorato nella pronunzia. Si fuoriesce dal travisamento rilevante in presenza di un errore relativo alla interpretazione del quadro processuale che esso denunzia[742].

Ciò posto, si sottolinea che la falsa percezione della realtà, immediatamente rilevabile sulla scorta degli atti processuali, non può costituire motivo di ricorso per cassazione, non consistendo in vizi logici o giuridici, sicché deve essere denunciata con il mezzo della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c.[743].

---

9 agosto 2002, n. 12807; Cass. 11 dicembre 2003, n. 18942; Cass. 9 giugno 2004, n.10922; Cass. 30 novembre 2005, n. 26091; Cass. 7 marzo 2005, n. 4864; Cass. 18 gennaio 2006, n. 830; Cass., sez. un., 20 giugno 2006, n. 14100; Cass. 25 agosto 2006, n. 18498; Cass. 9 gennaio 2007, n. 213; Cass. 13 novembre 2006, n. 24166; Cass. 18 marzo 2008, n. 7282; Cass. 21 ottobre 2009, n. 22367; Cass. 30 dicembre 2011, n. 30466. Ancora, pronunciata successivamente al 2012, ma sulla base del testo in vigore prima della novella v. Cass. 26 febbraio 2015, n. 3895.

[740] Cfr., *ex multis*, Cass. 2 maggio 2011, n. 9609.

[741] *Ex multis*, v. Cass., sez. un., 28 maggio 2013, n.13181, pronunciata prima della riforma del 2012, ove, nella specie, la S.C. ritiene che, nonostante la parte faccia riferimento ad un travisamento del dato processuale, di mera oggettiva consistenza, costituito dalla stampigliatura della data di notificazione impressa sull'atto di parte; dato, per sua natura, d'immediata (nel senso di non mediata) percezione da parte del giudice; tuttavia, l'assunto travisamento riguarda, invece, dati giuridico-fattuali (natura pubblica o privata dei beni ingeneranti la situazione di pericolo), incidenti sul merito della controversia, che la Corte non ha potuto acquisire che attraverso la mediazione delle parti ed un'interpretazione dei contenuti espositivi dei relativi atti; e, dunque, nell'esercizio di attività valutativa, che, quand'anche errata, è insuscettibile di revocazione.

[742] *Ex multis*, v. Cass. 21 luglio 2011, n. 16003.

[743] Cfr. Cass. 18 novembre 2004, n. 21870, ove si legge che la denuncia di un travisamento di fatto attiene non alla motivazione della sentenza impugnata, ma ad un fatto che sarebbe stato

Nelle pronunce della Suprema Corte si legge che la norma dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. non tende(va) a consentire un ulteriore esame di merito della controversia, né sotto il profilo della errata valutazione delle prove, né sotto quello del travisamento dei fatti. Pertanto, i vizi denunciati, ai sensi di detta norma, devono riguardare i fatti costituitivi o estintivi del rapporto in contestazione che, dedotti dalla parte, avrebbero potuto condurre, se esaminati dal giudice, ad una soluzione diversa da quella adottata[744].

Coloro che sostenevano l'ammissibilità esclusiva del mezzo della revocazione partivano dalla convinzione che le fattispecie previste dall'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. e dall'art. 395, n. 4, c.p.c. dovessero essere distinte e contrapposte. Secondo questa visione, nel primo caso si trattava di un vizio di ragionamento, cioè di un errore nella logica o nella coerenza del processo decisionale, nel secondo di un vizio di "assunzione del fatto, dissociata dal ragionamento", ossia di un vizio relativo all'assunzione del fatto, indipendente dal ragionamento sottostante[745].

---

affermato in contrasto con la prova acquisita; perciò, costituisce motivo non di ricorso per Cassazione ma di revocazione ai sensi dell'art. 395 c.p.c., importando essa un accertamento di merito non consentito al giudice di legittimità.

[744] Cfr. Cass. 14 dicembre 1955, n. 3866, citata in P. CALAMANDREI, C. FURNO, *op. cit.*, p. 1077. Successive alla riforma del 1950 e antecedente a quella del 2006, v. Cass. 15 gennaio 2003, n. 484, ove il ricorrente lamenta che erroneamente la sentenza impugnata abbia ritenuto che il triplo della pensione sociale nel maggio del 1993 fosse pari a 11.851.200, mentre esso era pari a lire 13.070.850. Secondo la S.C. tale censura si risolve in una doglianza di travisamento del fatto che non può costituire motivo di ricorso per cassazione, poiché risolvendosi in una inesatta percezione da parte del giudice di merito di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, costituisce un errore denunciabile con il mezzo della revocazione ex art. 395 n. 4 c.p.c.; Cass. 21 giugno 1996, n. 5768, ove si utilizza il termine travisamento come sinonimo di errore di fatto revocatorio: si legge che circa la decorrenza del termine individuata nella data del 6 marzo, quale data del viaggio aereo per cui è causa, e circa il fatto che la protesta non sia stata ricevuta dalla vettrice aerea in data 13 giugno, trattandosi di circostanze che non hanno costituito un punto controverso in ordine al quale sviluppare una motivazione le deduzioni si risolvono nella denunzia di un errore di fatto, ossia di un travisamento denunciabile esclusivamente con il rimedio di cui all'art. 395 n. 4 non trattandosi in ipotesi di un errore di giudizio sull'apprezzamento delle risultanze processuali, ma di una erronea percezione che ha portato il giudice a supporre l'esistenza di fatti (la data del viaggio, la data in cui la lettera di protesta è pervenuta ) la cui verità era, in modo incontrovertibile, esclusa; Cass. 11 febbraio 1977, n. 611, ove si osserva che, il ritenere pacifico tra le parti un determinato fatto influente sulla decisione della causa costituisce apprezzamento insindacabile in sede di legittimità anche se sia l'effetto di un travisamento dei dati processuali.

[745] In giurisprudenza, v. Cass. 23 febbraio 1983, n. 1397 e Cass. 23 marzo 1981, n. 1670. In dottrina, v. F. LONARDO, *Travisamento dei fatti e ricorso per cassazione per violazione dell'art. 360 n. 5 cpc*, in *Giur. it.*, I, 1969, c. 1548., ove si legge che l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione del giudice di merito riguarda un punto decisivo della controversia, prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio. Il travisamento del fatto o dei fatti, per contro, poggia sul presupposto arbitrario che esistano cose chiare, nel senso che esista un fatto distinto dal giudizio di fatto e che

*4.2.3. (Segue*): *Ancora sulla distinzione tra revocazione (art. 395, n. 4, c.p.c.) e ricorso per cassazione (art. 360, n. 5, c.p.c.) dal 1942 alla riforma del 2012*.

Quanto esaminato nel paragrafo precedente offre l'occasione per approfondire, nel contesto del Codice del 1942 e fino alla riforma del 2012, il concorso tra i due rimedi previsti: il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. e la revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4 c.p.c. Oltre alla questione del vizio di travisamento, l'art. 360, n. 5, c.p.c. è stato frequentemente messo in relazione con la disposizione di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c.[746].

Tale accostamento trovava giustificazione nel fatto che, in entrambi i casi, l'errore emergeva dagli atti e dai documenti di causa.[747]. In tal senso, si osservava che l'individuazione dell'errore *ex actis* costituiva un elemento comune agli articoli 395, n. 4, e 360, primo comma, n. 5, c.p.c.[748].

---

abbia vita un fatto fuori dalla interpretazione giuridicamente rilevante: quella del giudice. L'assunzione di contraddittori elementi di convinzione, dunque, non significa mancato esame di un punto o fatto decisivo della controversia. In argomento, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, v. L. PAOLINI, *Il ricorso per cassazione per omessa, insufficiente o contradditoria motivazione e la revocazione per travisamento dei fatti tra vizio logico giuridico del ragionamento ed erronea valutazione del fatto non controverso*, cit., p. 22 ss.

[746] Sul rapporto tra gli artt. 360 n. 5, c.p.c. e 395 n. 4 c.p.c., sin da ora, si vedano C. PETRILLO, *Della revocazione*, in *Commentario del Cod di procedura civile*, diretto da P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. V, Torino, 2013; C. CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, Padova, 2012, p. 434; F. ROTA, voce *Revocazione (dir. proc. civ.)* in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, XVII, 1998, p. 481; E. REDENTI, *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1980, p. 491 ss., spec. 510; S.M. EVANGELISTA, *Motivazione della sentenza civile*, in *Enc. dir.*, XXVII, Milano, 1977, p. 170; V. ANDRIOLI, *Commento al codice*, cit., p. 513 ss.; M.T. ZANZUCCHI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 331; S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 500 ss.; A. ATTARDI, *La revocazione*, Padova, 1959, p. 198 ss.; G. DE STEFANO, *La revocazione*, Milano, 1957, p. 183 ss.; F. CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, 1956, II, Milano, p. 202 ss.

[747] In questi termini, cfr. S.M. EVANGELISTA, *Motivazione della sentenza civile*, cit., p. 170.

[748] Così si legge in G. DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 189, con riferimento all'art. 360 n. 5, c.p.c. in vigore dal 1950. Nella opera citata, l'A. chiarisce che l'errore, come divergenza dal vero, viene ad evidenza quando i due termini della divergenza, la rappresentazione falsa e la rappresentazione vera, sono spiegati e chiariti, e se ne possa fare una valutazione critica. Se la falsa rappresentazione è contenuta nella pronuncia del giudice, la rappresentazione vera, cioè l'esatta versione dei fatti, deve essere ricercata altrove. A tal proposito, si precisa che, nel caso di revocazione, la rappresentazione vera deve, per esplicita disposizione di legge, risultare dagli atti stessi del giudizio chiuso con la sentenza impugnata; per quanto riguarda la profondità di essa, occorre che la divergenza sia evidente e sicura, in modo da rendere possibile un esame critico immediato: in questo senso pregnante si configura così l'errore *ex actis*..

Nel tentativo di tracciare una netta linea di demarcazione tra i due rimedi, è necessario innanzitutto ricordare che, in materia di errore di fatto derivante dagli atti o dai documenti di causa, Carnelutti, dopo aver definito globalmente come disattenta l'attività del giudice, viziata dal difetto di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c., evidenziava come la formulazione di quest'ultima norma non esprimesse tanto un contrasto tra il pensiero del giudice e la realtà oggettiva, quanto un contrasto tra il pensiero stesso e la sua espressione. In tal senso, secondo Carnelutti, l'errore revocatorio, considerato nel suo significato più ristretto, non sarebbe stato altro che il disaccordo tra il pensiero del giudice e la sua manifestazione verbale; perciò, doveva ritenersi estraneo ad esso il contrasto tra il pensiero del giudice e la realtà emergente dagli atti[749].

Nella stessa direzione, pare porsi Giuseppe De Stefano, il quale parla di "irriflesso capovolgimento" del fatto, quale sostanza dell'errore revocatorio. In tal modo può affermarsi che l'autore citato si riferisca a un errore o a una distorsione del fatto in modo automatico e senza una vera e propria riflessione o analisi critica. In altre parole, si tratta di un cambiamento o un'inversione del fatto che avviene senza che il giudice si soffermi adeguatamente a valutare e comprendere la realtà della situazione. Inoltre, De Stefano rileva che il concetto di errore di fatto in senso lato sta a significare "sentenza non vera in linea di fatto" e ciò può verificarsi in tutte le ipotesi di revocazione, ma anche per ogni caso di sentenza ingiusta in fatto, per cui la legge non appresti alcun rimedio[750]. In questi casi, scriveva l'autore richiamato, "la necessità di porre fine al dibattito sul fatto, quando siano state osservate le forme prescritte per il procedimento e la decisione, prevale su ogni altra considerazione". L'errore di fatto, però, ha un senso specifico nell'ipotesi di cui all'art. 395 n. 4 c.p.c."[751]. Si ritiene che il senso sia definito dalla circostanza che l'errore deve risultare dagli atti e documenti di causa, cioè, deve emergere *ex actis*[752].

L'autore citato ritiene che dal raffronto tra l'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. e l'art. 395 n. 4 c.p.c. sia possibile attribuire contenuto alla nozione di errore

[749] Cfr. F. CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, cit., p. 206 ss.
[750] Cfr. G. DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 181.
[751] Cfr. G. DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 181.
[752] Cfr. G. DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 181.

di fatto di cui all'art. 395 n. 4 c.p.c. e arrivare alla conclusione secondo cui quell'errore si distingue da ogni tipo di errore intellettuale (apprezzamento, valutazione, interpretazione, giudizio). Dunque, ciò che caratterizza l'errore di cui all'art. 395 non emerge tanto dalla lettera della norma, in quanto il testo del codice dice poco in proposito. È vero che esso sembra fornire la definizione di errore di fatto revocatorio, ma in realtà la definizione non si riferisce specificatamente a questo tipo di errore in quanto gli estremi della definizione possono riferirsi ad un errore di qualunque tipo: la erronea supposizione dell'esistenza di un fatto la cui verità è stabilita è precisamente ciò che costituisce ogni errore in generale, senza alcuna distinzione possibile. Pertanto, non è da tale formulazione che è consentito escludere la rilevanza dell'errore intellettuale. In realtà, lo si ribadisce, tale conclusione è frutto del confronto tra le due impugnazioni quella per revocazione e quella per cassazione[753].

Il Giudiceandrea, dal canto suo, sottolinea come il presupposto per l'applicazione dell'art. 395 n. 4 c.p.c. sia il "capovolgimento di un fatto pacifico e considerato dal giudice come tale" [754].

Le opinioni finora considerate sembrano incontrarsi in un comune orientamento, ma non mancano riflessioni che si pongono in contrasto con esso. A tale riguardo, merita un'attenzione particolare quanto affermato dal D'Onofrio il quale osserva che l'errore di fatto rilevante ai fini della revocazione è dato, non da una falsa espressione, ma da un pensiero inesatto per il falso presupposto. Si tratta di un difetto di riflessione e non di vero errore di sensi: e dunque, almeno in parte, vi è un'opera del senso, che però fornisce materia, senza che l'errore possa riflettere il ragionamento, se non in quanto esso si colleghi a quella falsa percezione del fatto supposto[755].

---

[753] Cfr. G. DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 183, il quale aggiunge che gli avverbi "incontrastabilmente" e "positivamente" di cui la legge si serve per indicare la speciale energia con cui si manifesta l'errore di cui all'art. 395 n. 4 c.p.c. non valgano affatto allo scopo.

[754] Cfr. Così si legge in N. GIUDICEANDREA, *Le impugnazioni civili*, II, Milano, 1952, p. 413.

[755] Cfr. P. D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, Torino, 1951, I, p. 504 ss., ove l'autore precisa che egli stesso, nell'opera antecedente del 1941 (ID., *Commento al nuovo Codice di procedura civile*, II, Padova, 1941, p. 348), seguendo l'insegnamento del Mortara, aveva inteso l'errore di fatto come un vero e proprio errore dei sensi, tuttavia, ad una migliore riflessione, quella espressione gli appare inesatta o comunque incompleta.

In tal senso, il D'Onofrio riprende soltanto in parte l'insegnamento del Chiovenda per il quale "un errore relativo ad un fatto ritenuto dal giudice, più o meno irriflessivamente, ma ad ogni modo senza una motivazione diretta a risolvere una controversia al riguardo: e che d'altro lato si possa certamente combattere collo stesso materiale di causa che fu già presentato al giudice. Non un semplice 'errore dei sensi' come usa dire: potendo trattarsi di un difetto di riflessione, e conseguentemente del ragionamento. L'errore di fatto non va confuso poi coll' errore materiale […] questo riguarda solo la manifestazione esteriore della volontà del giudice"[756].

Nello stesso senso di "evadere" dalla sfera dell'errore dei sensi, si parla di una insufficiente riflessione o disattenzione del giudice[757].

Poste tali premesse, occorre ora ricordare che, nel vigore del Codice del 1942 sino al 1950, in dottrina si legge che nel n. 5 è contemplato il vizio di omesso esame di un fatto prospettato dalle parti come oggetto di giudizio che si censura; diversamente nella revocazione il fatto posto a base del giudizio è incontroverso e incontrovertibile nella sua esistenza o inesistenza[758].

Ed ancora, si afferma altresì che il termine "supposizione" rappresenta il fulcro dell'art. 395 n. 4 c.p.c. ed è ciò che giustifica la previsione della legge come motivo di revocazione. È per la "supposizione" che si esclude che l'errore revocatorio possa essere un errore di giudizio e solo per questo è consentito segnare i confini con la parallela previsione dell'omesso esame di un fatto che, a norma dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., dà luogo al ricorso per cassazione[759]. In quanto supposto, il fatto resta fuori dal giudizio, anche se ne costituisce un dato causale, nel senso che solo in quanto c'è stata la supposizione di esso si è potuto giudicare in quel dato modo[760].

Premesso ciò, il problema sta nell'identificare la supposizione, cioè la esclusione del giudizio. Sulla base delle indicazioni legislative si ritiene che il fatto

---

[756] Cfr. G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, cit., p. 849 ss.

[757] Cfr. E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile* (1984), cit., p. 373, ove si legge che nel caso dell'art. 395 n. 4 c.p.c. si è di fronte a quello che potrebbe chiamarsi errore essenziale.

[758] Così si legge in S. SATTA, *Diritto processuale civile* (ed. del 1981), cit., p. 531, in riferimento alla formulazione in vigore ante novella del 1950.

[759] Cfr. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 328.

[760] Cfr. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 328.

oggetto di falsa rappresentazione sia un dato della realtà di carattere oggettivo, anche se eventualmente relativo ad un soggetto, ad esempio, la situazione di un luogo, la qualità di figlio, la data di un evento[761]. Non si ha a che fare con regole di esperienza, norme di diritto o risultanze processuali di cui il giudice deve tener conto necessariamente nel giudizio, e che quindi sono state, per implicito o per esplicito, oggetto di giudizio. Questo significa che il fatto deve essere esterno al processo, un dato che col processo non ha alcuna interferenza e che perciò non solo non è stato controverso, ma non era neppure controvertibile[762].

La qualifica di incontrovertibilità ora spiegata vale anche a togliere di mezzo il richiamo che spesso si faceva alla pacifica posizione delle parti di fronte al fatto. Questo atteggiamento, che dava luogo all'ammissione, non c'entrava per nulla con la revocazione, in quanto esso poteva riguardare la dispensa della prova di determinati fatti, non la supposizione: nella supposizione, il fatto è sempre oggettivamente considerato come un dato della realtà, sicché laddove il giudice neghi un fatto pacifico, se questo rientra nell'oggetto del giudizio, ciò dà luogo ad altra censura, non a quella prevista dal n. 4 dell'art. 395 c.p.c.[763].

Volendo ancora interloquire sul tema dei rapporti tra il n. 5 dell'art. 360 c.p.c. e il n. 4 dell'art. 395 c.p.c., ma considerando la formulazione dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., dopo la riforma del 1950, si mette in evidenza come l'erronea supposizione del fatto, quale elemento costitutivo del motivo di revocazione, sia agli antipodi dell'errore di giudizio, nel senso che fin dove c'è giudizio non c'è e non può esserci supposizione di fatto[764].

Dunque, le fattispecie qui in esame differiscono radicalmente in quanto il n. 5 dell'art. 360 c.p.c. suppone una insufficienza od incoerenza di motivazione della sentenza, che può essere anche soltanto un vizio di stesura; diversamente, il n. 4 dell'art. 395 c.p.c. suppone una mera o bruta svista, un mero equivoco del giudice

---

[761] Ancora cfr. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 329.

[762] Cfr. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 329, ove si aggiunge che se si ammettesse il contrario e si consentisse la revocazione quando il giudice ha giudicato senza aver preso visione di un documento, ritenendolo inesistente negli atti, o attribuendo a un testimonio una dichiarazione diversa da quella che ha fatto, si violerebbe la legge, poiché la previsione della norma non è quella di un errore *in procedendo*, ma in *judicando* e sotto un particolare profilo di giudizio.

[763] Cfr. S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 329.

[764] Cfr. V. COLESANTI, voce *Revocazione della sentenza civile*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, 1969, p. 1168.

nella lettura degli atti di causa, per cui la deliberazione risulta in flagrante contrasto con essi in ordine ad un fatto che non era in contestazione fra le parti e di cui non discute neppure la sentenza. Detto altrimenti: nel caso del n. 5 dell'art. 360 ci si trova di fronte ad una incognita di ragionamento, nel n. 4 dell'art. 395 c.p.c. ci si trova di fronte ad un *qui pro quo* non ragionato, non discutibile e non ragionabile[765].

Così, se l'affermazione o la negazione di un determinato fatto è il frutto di un giudizio non può essere invocato il mezzo della revocazione, ricadendo la censura nell'àmbito della previsione dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. L'art. 395, n. 4, c.p.c., invero, postula la cosiddetta assunzione del fatto dissociata dal ragionamento, cioè l'assunzione irrazionale smentita da risultanze istruttorie incontrovertibili, oltre che di un fatto incontroverso. L'elemento differenziale tra le due fattispecie viene rintracciato dall'Andrioli nella "cagione della falsità": si tratta(va) di un vizio di ragionamento il primo e di un vizio di assunzione, dissociata dal ragionamento, il secondo[766].

L'autore appena richiamato si sofferma in particolare sull'errore di fatto come vizio di motivazione, sulla nozione di supposizione e sulla autorità della seconda rappresentazione ricavata dagli atti. In tal senso, si rileva come sia sufficiente che il giudice ragioni sulla rappresentazione documentale perché la dualità di rappresentazione venga meno e sovrana campeggi quella compiuta dal giudice, salvi gli errori logici censurabili nei limiti del n. 5 dell'art. 360 c.p.c.

Nondimeno, questa linearità di contorni si annebbia e sfuma in considerazione della difficoltà di distinguere la supposizione inconscia dall'assunzione ragionata del fatto e della difficoltà di individuare in concreto la totalitaria *vis* rappresentativa del documento o dell'atto dalla quale si sprigiona la positiva verità o l'incontrastata negazione della medesima[767]. In quest'ordine d'idee, si mette in evidenza che la supposizione inconscia è denunciata dalla

[765] Cfr. E. REDENTI, *op. ult. cit.*, p. 510. In senso diverso, si veda quanto affermato in M. T. ZANZUCCHI, *op. ult. cit.*, p. 333, ove si legge che l'errore di fatto di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c. non è il semplice errore materiale che dà luogo a correzione della sentenza; consiste normalmente in un errore dei sensi; ma può consistere anche in un vizio di ragionamento relativo ad un fatto riguardo a cui non sia sorta controversia e che risulta senz'altro dalle deduzioni e dalle prove in causa.

[766] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 630, nonché E. FAZZALARI, voce *Revocazione (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, p. 297.

[767] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 631.

insussistenza della motivazione per il rilievo che il giudice che non motiva, non ragiona; tuttavia, non sempre la supposizione, svelata dalla motivazione, è inconscia, in quanto esistono talune forme razionali in cui, essendo un fatto incompatibile con un altro, l'assunzione dell'uno esclude l'altro. Inoltre, se non si ricava l'incontestabilità della esclusione dalla esistenza o la positività dalla sua affermazione da ciò che la *vis* rappresentativa del documento non sia stata contestata dalle parti, è chiaro che, essendo la gamma della *vis* rappresentativa indeterminata, e poiché il conflitto tra le due rappresentazioni è dato dalla loro difformità, è sufficiente che la rappresentazione del documento si attenui perché la prima, anche se inconscia, riceva giustificazione dallo sfumare del contrasto[768].

Pertanto, non si riscontra soltanto una differenza legata alla natura del "punto" in questione: nella revocazione, infatti, esso non deve essere stato oggetto di controversia, mentre nel ricorso per cassazione deve riguardare un punto sollevato dalle parti nel corso del giudizio. Questo, peraltro, costituisce l'ipotesi opposta soltanto di una parte di quella contenuta nell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. e precisamente della parte in cui è stabilito che il punto decisivo sul quale è rilevabile una motivazione insufficiente o contraddittoria o una omessa motivazione, deve essere stato prospettato dalle parti[769].

Tuttavia, vi è chi, piuttosto che guardare alle ragioni dell'errore si sofferma sul modo in cui lo stesso deve presentarsi[770]. Si ritiene che se il giudice per mera svista o per disattenzione o insufficiente riflessione o tradendo il reale contenuto del suo pensiero abbia omesso di valutare un determinato fatto quale risultava *ex actis* o non abbia fornito adeguata o sufficiente giustificazione dell'affermazione o negazione di tale fatto, non si comprende come l'avere l'errore l'origine descritta possa indurre a negare operatività all'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., allorché il punto di fatto relativamente al quale si verifica tale errore abbia il carattere della

[768] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, cit., p. 632, ove si aggiunge che non è persuasivo ricavare la piena forza rappresentativa dei documenti dal difetto di contestazione delle parti, non solo perché il difetto di contestazione non libera dall'onere della prova, ma anche perché la lettera del n. 5 ribella l'assorbimento delle due posizioni: altro è il difetto di contestazione, altro è la totalitaria efficacia rappresentativa del documento.

[769] Cfr. V. S.M. EVANGELISTA, *Motivazione della sentenza civile*, cit., p. 170, ove si richiama V. ANDRIOLI, *Appunti di diritto processuale civile*, cit., p. 185.

[770] In questi termini si esprime S.M. EVANGELISTA, *Motivazione della sentenza civile*, cit., p. 170.

decisività, posto che sempre ci si trovi di fronte ad un caso in cui, se il giudice avesse tenuto conto o avesse sufficientemente e senza contraddittorietà valutato un determinato fatto, avrebbe anche potuto pervenire ad una diversa decisione. Né è la "decisività" del fatto oggetto dell'errore che può ritenersi tipica della previsione dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., posto che lo stesso art. 395 n. 4, sia pure con diversa formulazione (se la sentenza è l'effetto dell'errore), pone ugualmente l'accento sul carattere causale dell'errore medesimo[771].

Ed ancora, nel medesimo contesto normativo, secondo qualcuno, le due ipotesi si differenziano perché il motivo di cassazione riguarda fatti costitutivi, impeditivi o estintivi di un diritto o circostanze di fatto dedotte dalla parte per argomentare la sussistenza o insussistenza di tali fatti, mentre il motivo di revocazione non è relativo direttamente ad uno di tali fatti, ma riguarda gli atti o i documenti che li rappresentano di modo che è solo una conseguenza dell'errore di fatto l'erronea affermazione o negazione di un fatto costitutivo, impeditivo o estintivo di un diritto[772].

Ora riprendendo il pensiero di Giuseppe De Stefano, prima ricordato, occorre sottolineare che, sebbene egli ritenga che le fattispecie contemplate nelle due norme in esame abbiano in comune la rilevanza di errori desumibili *ex actis*; nondimeno, egli afferma che nel n. 5 dell'art. 360 la legge permette di individuare un vizio della sentenza che, dovendo risultare dagli atti e documenti della causa, e portando ad una motivazione insufficiente e contraddittoria, concreta un errore *ex actis* di natura intellettuale. Così, tenuto conto che motivo di revocazione e motivo di cassazione non possono cumularsi, sembra logico supporre che il campo complessivo dell'errore *ex actis* venga diviso dalla legge fra le due diverse forme di impugnazione: "all'una verrebbe affidato il rimedio contro gli aspetti più evidenti, più immediatamente sensibili, più palmari e meno controversi dell'errore *ex actis*, mentre agli altri e più complessi aspetti dovrebbe rimediare l'altra impugnazione[773]. Ma non solo. Tale criterio deve essere integrato con quanto previsto dalla legge. Infatti, per essere sindacabile l'errore deve riguardare una questione controversa, mentre, per costituire motivo di revocazione non deve

[771] Cfr. S.M. EVANGELISTA, *Motivazione della sentenza civile*, cit., p. 170.
[772] Cfr. A. ATTARDI, *La revocazione*, cit., p. 198 ss.
[773] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 183 ss.

riguardare un punto controverso[774]. In tale contesto, si mette in evidenza che rispetto al punto non controverso l'attività del giudice si riduce al semplice dare atto della situazione prospettata. Tuttavia, per semplice che sia l'operazione mentale del giudice, un errore può viziarla, non nel ragionamento, perché il ragionamento non si chiede, ma per semplice svista, errata percezione, errata lettura degli atti di causa: è questo il solo errore che rispetto ad una ridotta attività intellettuale di quella specie può fondare la revocazione[775]. Si conclude nel senso che "la configurazione pacifica del fatto, la mera supposizione di esso, da parte del giudice, senza apposito giudizio, e, infine, la contemporanea presenza di due versioni contraddittorie risultanti irrefutabilmente dagli atti, sentenza compresa, sono tutte condizioni che si integrano a vicenda per comporre il presupposto della revocazione per titolo di errore[776]. Questa complementarietà si ritiene necessaria in quanto "solo di fronte ad un fatto non controverso cioè pacifico, l'errore del giudice può atteggiarsi come mera svista, perché, se si è svolta al suo riguardo una qualsiasi controversia, il giudice dovrà esercitare in pieno la sua attività di interpretazione e valutazione dei dati e compiere un vero giudizio: questo giudizio potrà anche essere erroneo, e pretendere ai rimedi del caso, sotto vari profili, ma è certo che esso non sta nel quadro della revocazione[777]. Viceversa, continua l'autore richiamato, "una svista o un errore di supposizione hanno significato proprio solo se relativi ad un fatto pacifico: se riguardano invece un fatto contestato, la dichiarazione viziata sul punto di fatto resterà soggetta al regime ordinario, ad esempio, al sindacato della cassazione, per difetto o irrazionalità di motivazione" [778].

Dunque, mentre attraverso la revocazione ordinaria di cui all'art. 395 n. 4 c.p.c. è possibile porre rimedio agli aspetti dell'errore più evidenti e meno controversi, dovuti ad una errata percezione degli atti o documenti di causa, da parte

[774] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 183 ss.
[775] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 188 ss.
[776] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 189 ss.
[777] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 190 ss.
[778] Cfr. G DE STEFANO, *La revocazione*, cit., p. 190 ss., ove si aggiunge che, oltre al fatto pacifico, si ritiene che anche l'ipotesi in cui il giudice abbia fondato la sua decisione su un fatto che d'ufficio non era rilevabile, e che per di più, ne abbia dato, senza particolare valutazione, una versione contraria a quella risultante dagli atti, può interessare la revocazione. Qui, infatti, le parti non hanno preso posizione sul fatto, nemmeno per presentare una versione concorde, onde il giudice, operando da solo, può più facilmente giungere a quell'irriflesso capovolgimento di esso che è la sostanza dell'errore revocatorio. Su questo punto, si veda quanto rilevato da N. GIUDICEANDREA, *op cit.*, p. 413.

del giudice; con il ricorso per cassazione per insufficiente o contraddittoria motivazione, il giudice è chiamato ad un'indagine completa sui fatti della causa (come emergono dagli atti del giudizio), non soltanto su quelli processuali. L'indagine cui è chiamata la Corte appare particolarmente approfondita e suscettibile di estendersi alla valutazione dei fatti su cui le parti hanno fondato le proprie domande ed eccezioni, allo scopo di ricostruire il procedimento logico, il ragionamento, del giudice di merito. È proprio sulla nozione di ragionamento appena menzionato (ragionamento che caratterizza la sentenza suscettibile di impugnazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., in contrapposizione alla mera supposizione che caratterizza la sentenza oggetto di revocazione) che è possibile individuare l'elemento su cui realmente si fonda la distinzione tra i due vizi in esame. Si legge che l'errore che inficia la sentenza suscettibile di revocazione per travisamento dei fatti *ex* art. 395 n 4 nasce non da un ragionamento distorto del giudice, ma da una sua ricostruzione dei fatti fondata su argomentazioni lacunose o incongrue circa le risultanze in atti, da una semplice supposizione[779].

Parimenti nella giurisprudenza di legittimità si è cercato di individuare la differenza tra le due diverse fattispecie, affermando che, se una fattispecie concerne un errore di apprezzamento delle risultanze processuali (cosiddetto errore di giudizio), mentre la seconda consiste in un'inesatta percezione, da parte del giudice, di una circostanza ritenuta per certa, ma che risulta diversa dagli atti del processo (c.d. errore di fatto)[780]. In quest'ultima ipotesi la decisione è fondata sulla supposizione dell'esistenza di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure dell'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita, e tanto nell'uno quanto nell'altro caso il fatto non ha costituito un punto controverso sul quale la sentenza ha pronunciato. In altre parole, questo tipo di errore presuppone il contrasto tra due diverse rappresentazioni dello stesso oggetto, emergenti una

[779] Cfr. Sul punto v. ancora L. PAOLINI, *Il ricorso per cassazione per omessa, insufficiente o contradditoria motivazione*, cit., p. 30.

[780] Cfr. Cass. 13 aprile 1972, n. 1144; Cass. 9 ottobre 1975, n. 3204; Cass. 25 giugno 1979, n. 3536; Cass. 15 giugno 1979 n. 3384; Cass. 16 ottobre 1979, n. 5386; Cass. 23 aprile 1980, n. 2686; Cass. 23 marzo 1981, n. 1670; Cass. 23 febbraio 1983, n. 1397; Cass. 24 novembre 1986, n. 6922; Cass. 25 maggio 1992, n. 6231; Cass. 2 agosto 1993, n. 8528; Cass. 28 novembre 1995, n. 12291; Cass. 14 marzo 1996, n. 2138.

dalla sentenza e l'altra dagli atti e documenti processuali, purché la realtà desumibile dalla sentenza sia frutto di una supposizione e non di valutazione o di giudizio[781].

Diversamente, la fattispecie prevista dal n. 5 dell'art. 360 postula in ogni caso la formulazione di un apprezzamento da parte del giudice di merito, nel senso che questi, percepito un fatto di causa negli esatti termini materiali in cui è stato prospettato dalla parte o risulta in atti abbia omesso di valutarlo, ovvero lo abbia valutato in maniera insufficiente o illogica. Quindi, qualora l'omessa valutazione dipenda da una falsa percezione della realtà, nel senso che il giudice ritenga per una svista, obiettivamente ed immediatamente rilevabile, inesistente un fatto o un documento, la cui esistenza risulti incontestabilmente accertata dagli stessi atti di causa, è configurabile un errore di fatto deducibile esclusivamente con l'impugnazione per revocazione[782].

*4.2.4. Il controllo in Cassazione sul vizio di travisamento della prova dal 1950 fino alla riforma del 2012.*

L'elaborazione di un paragrafo specificamente dedicato al controllo sul vizio di travisamento della prova potrebbe, a prima vista, sembrare ingiustificata, poiché, come osservato in precedenza, la giurisprudenza di legittimità ha sovente ricondotto tale vizio, in materia di prove, al più ampio concetto di travisamento del

[781] Cfr. Cass. 4 agosto 2000, n. 10238, ove si legge che l'errore deve avere il carattere di assoluta immediatezza e di semplice e concreta rilevabilità, senza necessità di argomentazioni induttive, e, tanto meno, di particolari indagini ermeneutiche; deve trattarsi, cioè, di un errore di percezione, di una vera e propria svista di carattere materiale immediatamente rilevabile dagli atti che cada su un fatto estraneo al giudizio e sia idonea a condizionarlo. Cfr. anche Cass. 9 febbraio 2016, n. 2529, in cui la S.C. ha ritenuto errore di fatto l'affermazione di mancanza di prova in ordine alla data di un documento che invece la riportava. Sull'argomento, dalla meno recente, cfr. anche Cass. 18 maggio 1992, n. 5940; Cass. 17 novembre 1993, n. 11352; Cass. 10 dicembre 1993, n. 12194; Cass. 15 ottobre 1994, n. 8429; Cass. 8 luglio 1995, n. 7506, 1995; Cass. 16 febbraio 1998, n. 1604; Cass. 30 marzo 1998, n. 3317; Cass. 28 novembre 1998, n. 12089; Cass. 17 dicembre 1998, n. 12644, 1998; Cass. 23 novembre 1999, n. 12983; Cass. 12 marzo 1999, n. 2214; Cass. 3 aprile 1999, n. 3289; Cass. 15 maggio 2000, n. 6237.

[782] Cfr., in particolare, Cass. 16 novembre 1985, n. 5622, ove si legge che "il vizio di motivazione su un punto decisivo, denunziabile per cassazione ai sensi dell'art. 360 n. 5, c.p.c., postula in ogni caso la formulazione di un apprezzamento da parte del giudice del merito, nel senso che questi, percepito un fatto di causa negli esatti termini materiali in cui è stato prospettato dalla parte o risulta in atti (nell'ipotesi di rilevabilità di ufficio), abbia omesso di valutarlo (l'omissione si risolve, in tal caso, in un implicito apprezzamento negativo sulla rilevanza del fatto stesso) ovvero lo abbia valutato in maniera insufficiente o illogica; qualora l'omessa valutazione dipenda da una falsa percezione della realtà, nel senso che il giudice ritenga per una svista, obiettivamente ed immediatamente rilevabile, inesistente un fatto o un documento, la cui esistenza risulti incontestabilmente accertata dagli stessi atti di causa, è invece configurabile un errore di fatto, deducibile esclusivamente con impugnazione per revocazione ai sensi dell'art. 395 n. 4 c.p.c.".

fatto. Tuttavia, come già sottolineato, va rilevato che, nel contesto temporale in esame, ossia nel periodo compreso tra la modifica dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. avvenuta con la novella del 1950 e la riforma del 2012, emergono le prime pronunce che trattano del travisamento della prova come un vizio autonomo, distinto dal travisamento del fatto[783].

Pertanto, appare giustificata una trattazione separata del travisamento in tema di prove, che consenta di identificare, con maggiore chiarezza e consapevolezza, il vizio di travisamento della prova che oggi si vuole sindacabile in Cassazione (su cui v., *infra*, § successivo).

Ciò premesso, giova rammentare che l'errore di fatto non può essere denunciato in Cassazione, neppure quando la verità risulti evidentemente deformata o travisata nella sentenza, né sotto il profilo del cosiddetto travisamento delle risultanze probatorie. In tal caso, l'errore di fatto, qualora ricorrano i requisiti previsti dall'art. 395, n. 4, c.p.c., potrà dar luogo a revocazione per errore di fatto; un errore di tale natura, per quanto clamoroso ed evidente, non può, di per sé, giustificare la cassazione della sentenza[784]. In tale prospettiva, qualora si sostenga che la valutazione delle risultanze istruttorie da parte del giudice di merito sia stata influenzata da una falsa percezione della realtà, si configura un semplice errore di fatto, emendabile esclusivamente attraverso l'impugnazione per revocazione e non tramite ricorso in Cassazione[785].

Più specificamente, in materia di prove, si ritiene che il rimedio esperibile sia esclusivamente quello della revocazione nei casi in cui si lamenti che la decisione sia stata fondata su una falsa percezione della realtà, tale da determinare

[783] Si tratta di Cass. 25 maggio 2015, n. 10749 e Cass. 24 maggio 2006, n. 12362.

[784] Secondo quanto affermato in P. CALAMANDREI, C. FURNO, *op. cit.*, p. 1077, si tratta di un insegnamento della giurisprudenza fermissimo. A sostegno di tale assunto, nell'opera citata, si richiama la giurisprudenza della Suprema Corte, in cui non si parla espressamente di "travisamento della prova" o "delle risultanze probatorie" ma di "travisamento del fatto", confermando così la ritenuta indistinguibilità tra le due figure. In particolare, si richiama Cass. 14 dicembre 1955, n. 3866, nella quale si legge che "la norma dell'art. 360 n. 5 codice di proc. civile non tende a consentire un ulteriore esame di merito della controversia né sotto il profilo della errata valutazione delle prove, né sotto quello del travisamento dei fatti".

[785] Così si legge in Cass. 3 febbraio 1988, n. 1051. Nella stessa direzione, v. Cass. 2 novembre 1995, n. 11373, ove si afferma che il completo travisamento (delle prove) è vizio revocatorio non denunciabile in cassazione, nonché Cass. 27 marzo 1999, n. 2932 e Cass. 29 novembre 2006, n. 25239.

un travisamento che possa esser qualificato come travisamento per invenzione[786], per omissione[787], o per alterazione[788].

[786] Cfr. Cass. 14 dicembre 2005, n. 27567, ove si ritiene esperibile la revocazione avverso la sentenza del giudice di merito che ha deciso sulla base di documenti non rinvenibili in atti o rinvenibili solo parzialmente o, addirittura, inventati di sana pianta dal giudice di merito; nonché Cass. 30 settembre 2019, n. 24310, pronunciata dopo il 2012, ma fondandosi sull'art. 360, n. 5, nella sua versione anteriore alla riforma dello stesso anno, ove si legge che "l'asserito travisamento del fatto di causa, che attenga al denunciato errore percettivo (e non valutativo o di interpretazione) del giudice riguardo circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento (nel caso di specie l'inesistenza, in atti, di documenti rappresentativi dell'adesione, da parte del contribuente, al condono tombale relativo all'anno d'imposta oggetto del contestato accertamento), integra, se fondato, un eventuale motivo di revocazione, ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c., della sentenza impugnata, ma non di ricorso per cassazione, importando un accertamento di merito non consentito al giudice di legittimità".

[787] Cfr. Cass. 2 agosto 2000, n. 10122, ove il ricorrente lamenta che la corte territoriale nel decidere ha privilegiato soltanto tre deposizioni testimoniali per di più travisandole, utilizzando solo frammenti isolati di esse, omettendo di esaminare le risultanze documentali contrarie nonché di motivare sulle ragioni della fiducia accordata a tali deposizioni e della pretermissione invece dell'esame, della valutazione e della comparazione delle altre risultanze. Sul lamentato travisamento delle risultanze la S.C. afferma che l'addotto travisamento rileva come vizio revocatorio piuttosto che della motivazione; Cass. 25 gennaio 2002, n. 885, nella quale si afferma che il ricorso per cassazione fondato sull'affermazione che il giudice di merito abbia travisato le risultanze della consulenza tecnica è inammissibile configurando una ipotesi di travisamento dei fatti contro cui è esperibile solo il rimedio della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c. Nella specie, la parte ricorrente lamenta che la sentenza impugnata, nel confermare nella somma di lire 14.294.520 l'importo dei lavori necessari ad impedire il propagarsi dell'umidità ai locali di esclusiva proprietà di Tizio abbia trascurato di considerare, "manifestamente travisando ed equivocando sul contenuto della relazione peritale", alla stregua della quale tale somma è stata calcolata, le diverse opere ritenute necessarie dal c.t.u. per eliminare dette immissioni (comprendenti tra l'altro il c.d. scannafosso), mentre la somma liquidata si riferiva al danno emergente costituito dai lavori di ripristino e riparazione dell'unità immobiliare di Tizio.

[788] Cfr. Cass. 24 novembre 1986, n. 6922, ove la ricorrente contesta che il giudice di merito ha presupposto, in contrasto con specifiche risultanze testimoniali, che l'espletamento mansioni impegnavano Tizio per più di due ore al giorno e per più di cinque giorni al mese. La S.C. afferma che, quand'anche il giudice del merito avesse erroneamente presupposto fatti non esistenti e comunque contrastanti con le risultanze testimoniali, risolvendosi tale erronea configurazione della realtà in un travisamento dei fatti, la censura non sarebbe proponibile con il ricorso in cassazione, ma tutt'al più con lo specifico rimedio, previsto dall'art. 395 c.p.c., della istanza per revocazione della sentenza; Cass. 15 maggio 1997, n. 4310, ove il ricorrente denuncia che la corte ha male interpretato le dichiarazioni rese da esso Trevenzoli il 22 dicembre 1989 in sede di interrogatorio formale, poiché da tali dichiarazioni risultava chiaramente e contrariamente a quanto affermato dalla sentenza impugnata che il Chiaramonte aveva conferito mandato al medesimo Trevenzoli di trovare una persona che provvedesse allo sconto delle cambiali a firma Sarcofin senza cedergli direttamente i titoli di credito. Tale è dichiarata inammissibile poiché con la stessa si deduce in sostanza un travisamento, da parte della corte d'appello, delle dichiarazioni rese dal Trevenzoli nel rendere l'interrogatorio formale ossia un travisamento dei fatti che non può costituire motivo di ricorso per cassazione poiché, risolvendosi nell'inesatta percezione, da parte del giudice, di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, costituisce un errore denunciabile col mezzo della revocazione ex art. 395 n. 4 c.p.c.; Cass. 27 novembre 1999, n. 13922, ove il travisamento delle deposizioni testimoniale viene censurato denunciando la violazione e falsa applicazione degli art. 2967 c.c. e 115 c.p.c., nonché dei principi in tema di valutazione delle prove e, altresì, omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione sul punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c. Nella specie, la S.C. dichiara il motivo fondato, salva l'inammissibilità delle censure di travisamento del fatto, avverso cui è esperibile il solo mezzo della revocazione; Cass. 17 maggio 2012, n. 7772, ove, nella specie,

In questa prospettiva, il travisamento viene considerato come una censura relativa alla ricostruzione dei fatti operata dal giudice, diversa da quella stabilita in sentenza. In tali casi, il rimedio ammissibile è la revocazione, non il ricorso per cassazione[789]. In sostanza, se il giudice ha ricostruito i fatti in modo errato (ad esempio, ha preso in considerazione fatti che non esistono), questo errore di non può essere corretto direttamente attraverso un ricorso in Cassazione.

Nondimeno, nel medesimo contesto normativo, altra parte della giurisprudenza di legittimità individua il "travisamento" in tema di prove, che può assumere rilevanza ai fini del sindacato in Cassazione, o per il tramite del vizio di motivazione o per la violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata*[790].

Quanto al vizio di motivazione, nella giurisprudenza di legittimità, si legge ripetutamente che "in sede di legittimità è precluso non solo il riesame delle prove

---

la parte ricorrente pone in evidenza come la corte territoriale, nel determinare l'assegno per il contribuito al mantenimento del figlio minore, avrebbe confuso il valore di euro 50.000, attribuito dal consulente tecnico d'ufficio all'azienda agrituristica, con il reddito prodotto dalla stessa, in realtà pari, secondo le valutazioni peritali, all'incirca alla metà. Tale errore avrebbe influito sulla determinazione dell'assegno, che, considerate anche le esigenze familiari di Tizio, avrebbe dovuto essere stabilito in misura inferiore. Inoltre, pronunciate dopo il 2012, ma fondandosi sull'art. 360, n. 5, nella sua versione anteriore alla riforma dello stesso anno, si vedano Cass. 29 maggio 2015, n. 11155, in cui la parte lamenta l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, in quanto la Corte territoriale ha mal interpretato un documento prodotto, travisandone completamente il contenuto ed il significato letterale. La S.C., dichiarato inammissibile il motivo nella parte afferente l'erronea interpretazione delle prove documentali, precisa che se i termini della doglianza fossero esatti, la Corte territoriale avrebbe conseguentemente fondato la sua decisione sulla base di un'erronea ricostruzione dei fatti, smentita dagli stessi atti processuali, incorrendo non in un vizio motivazionale bensì in un errore di fatto deducibile esclusivamente con l'impugnazione per revocazione ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4.; e Cass. 22 giugno 2016, n. 12889, pronunciata sulla base dell'art. 360 n. 5, c.p.c. ante riforma del 2012, ove si ritiene esperibile il mezzo della revocazione per la denuncia con cui la parte lamenta che il giudice di merito ha travisato l'estratto conto depositato in corso di causa da cui appariva evidente che la somma di euro 2.651,30, che il primo giudice aveva già detratto, sulla base dei pagamenti, pervenendo all'asserito debito di Tizio nella misura di euro 1.582,54, non si riferiva ai canoni, bensì agli oneri accessori su cui era intervenuto il giudicato esterno.

[789] Interessante a tal riguardo è Cass. 26 novembre 2002, n. 16677, ove si legge che "la ricorrente denuncia 'travisamento del fatto', o peggio 'una serie di macroscopici errori di fatto', che avrebbero portato il giudice di appello 'a letteralmente travisare l'intera vicenda'; l''erronea lettura della lettera 18.3.93 del Comune di Valmadrera', che ne avrebbe ricavato un contenuto 'completamente inesatto (ed in manifesto contrasto con i documenti prodotti)'; l''equivoco' determinato anche 'da una ulteriore erronea lettura' della documentazione relativa ai lavori, e in definitiva dunque un 'duplice errore ('sub specie' di travisamento del fatto)'. Trattasi all'evidenza di censure che, quando non si risolvono, inammissibilmente, in meri apprezzamenti di fatto contrari a quelli manifestati dal giudice di merito, lamentano una serie di sviste di carattere materiale, di erronee percezioni concretanti errori di fatto, come tali da porre a base non di un ricorso per cassazione ma bensì di una revocazione, ai sensi dell'art. 395 n. 4 c.p.c.".

[790] Cfr. Cass. 14 febbraio 1980, n. 1116; Cass. 2 febbraio 1982, n. 625; Cass. 8 giugno 1993, n. 6387; Cass. 12 agosto 2004, n. 15675; Cass. 12 ottobre 2006, n. 21821; Cass. 9 luglio 2009, n.16140; Cass. 11 luglio 2011, n. 15190.

la cui valutazione sia stata fatta in modo difforme da quella prospettata dal ricorrente, ma altresì l'accertamento di un eventuale travisamento delle prove stesse, essendo il controllo possibile solo se tale vizio logico si traduca in una insufficiente motivazione"[791].

L'analisi dei casi concreti in cui tale principio è stato enunciato evidenzia che la censura di travisamento ammissibile in Cassazione non si limita a criticare l'errata valutazione delle prove operata dal giudice di merito[792]. Ciò emerge con chiarezza anche dalla lettura della sentenza della Cassazione n. 10749 del 25 maggio 2015, nella quale si afferma che "il travisamento della prova implica non una valutazione, ma una constatazione od accertamento che quella specifica informazione probatoria utilizzata in sentenza è contraddetta da uno specifico atto processuale", e che "ricorre tale ipotesi quando il ricorrente lamenta il vizio di travisamento delle risultanze processuali e chiede alla Corte di cassazione di esaminare l'atto specificamente indicato perchè si accerti che l'informazione probatoria riportata ed utilizzata dal giudice, per fondare la decisione, sia diversa ed inconciliabile con quella contenuta nell'atto e rappresentata nel ricorso o addirittura non esista nell'atto". In sostanza, prosegue la Corte, il giudice di legittimità non è chiamato a valutare la prova, ma ad accertare il travisamento, ossia l'esistenza di un dato probatorio non equivoco e insuscettibile di essere interpretato in modi diversi ed alternativi. Insomma, l'informazione probatoria indicata in sentenza e valutata dal giudice mancherebbe del tutto nell'atto, che ne conterrebbe una diversa, onde il ragionamento svolto dal giudice di merito senza l'informazione travisata risulterebbe vanificato ed illogico". In tale direzione, laddove l'informazione probatoria, risultante dalla prova travisata, si dimostri decisiva e

[791] Su tale principio, cfr. Cass. 16 maggio 1968, n. 1536; Cass. 11 febbraio 1969, n. 478; Cass. 28 settembre 1971, n. 2674; Cass. 2 marzo 1990, n.1643; Cass. 8 novembre 1991, n. 11915; Cass. 20 luglio 2012, n. 12626; Cass. 13 settembre 2013, n. 20949. Ancora, pronunciate sempre sulla base dell'art. 360 n. 5, c.p.c. ante riforma, si vedano anche Cass. 20 novembre 2015, n.23760 e Cass. 9 marzo 2016, n. 4605.

[792] V., ad esempio, Cass. 9 marzo 2016, n. 4605, pronunciata dopo il 2012, ma in forza del testo in vigore prima della riforma, ove, ribadito il principio secondo cui è precluso non solo il riesame delle prove la cui valutazione sia stata fatta in modo difforme da quella prospettata dal ricorrente, ma altresì l'accertamento di un eventuale travisamento delle prove stesse, essendo il controllo possibile solo se tale vizio logico si traduca in una insufficiente motivazione, nella specie si ritiene che la ricorrente si sia limitata a prospettare una diversa prospettazione soggettiva della valenza indiziaria, che ha contrapposto alla valutazione probatoria compiuta dalla CTR, senza tuttavia inficiare la concludenza del ragionamento posto a fondamento della decisione.

metta in crisi irreversibile la struttura del percorso argomentativo del giudice di merito si ammette il ricorso in Cassazione per vizio di motivazione.

In tale direzione, il principio affermato si pone nel solco di una interpretazione volta a determinare, in genere, i poteri della Cassazione[793] e richiama a sé l'orientamento giurisprudenziale intorno all'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., prima della riforma del 2012[794].

Risulta, pertanto, necessario un errore che metta capo ad un vizio della motivazione[795]. Non è consentito sindacare il vizio di travisamento delle risultanze

[793] In forza della quale "spetta in via esclusiva al giudice di merito il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, assegnando prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, nonché la facoltà di escludere anche attraverso un giudizio implicito la rilevanza di una prova, dovendosi ritenere, a tal proposito, che egli non sia tenuto ad esplicitare, per ogni mezzo istruttorio, le ragioni per cui lo ritenga irrilevante ovvero ad enunciare specificamente che la controversia può essere decisa senza necessità di ulteriori acquisizioni" (cfr., in particolare, Cass. 15 luglio 2009 n. 16499).

[794] Su cui, v. Cass. 8 maggio 2000 n. 5806 e Cass. 12 agosto 2004, n.15675 , ove si legge che il vizio di cui all'art. 360 n. 5, c.p.c. non conferisce alla Corte di cassazione il potere di riesaminare e valutare autonomamente il merito della causa ma solo quello di controllare, sotto il profilo logico - formale e della correttezza giuridica, in relazione ad un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio, e argomentazioni svolte dal giudice del merito, al quale esclusivamente spetta individuare le fonti del proprio convincimento, esaminare le prove, controllarne l'attendibilità e la concludenza, scegliere tra le risultanze istruttorie quelle ritenute più idonee a dimostrare i fatti in discussione, dare la prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova, salvi i casi tassativamente previsti dalla legge.

[795] Cass. 7 dicembre 1970, n. 2580, ove, nella specie, dinanzi ad una infondata censura di travisamento delle risultanze processuali, la S.C. afferma che poiché non è consentito in sede di legittimità il riesame della documentazione e degli elementi di fatto offerti, il controllo di legittimità non può che svolgersi sulla motivazione della decisione impugnata, la quale, nel caso di specie, ha offerto sufficiente ragione del convincimento posto a base di essa, senza alcun vizio che possa inficiare l'iter logico seguito al riguardo; Cass. 7 febbraio 1972, n. 304, in cui la doglianza di travisamento delle risultanze della prova, nella specie ritenuta infondata, viene ricondotta ad una censura del procedimento di valutazione svolto dal giudice e alla sua motivazione, che non è né illogica né contraddittoria; Cass. 6 maggio 1980, n. 2874, ove con il primo mezzo il ricorrente, denunciando l'impugnata sentenza ai sensi dell'art. 360, n. 5, primo comma, c.p.c., lamenta che il Tribunale, sulla prova della legittimazione attiva del rivendicante, punto decisivo della controversia, abbia ritenuto, diversamente dal primo giudice, che il terreno in questione non fosse di proprietà dello stesso odierno ricorrente essendo stato attribuito, in sede di divisione dei beni relitti da O.A. (con atto del 23 ottobre 1927, per Notar F.), non a O.M.V., autrice di esso ricorrente attraverso gli atti di trasferimento successivamente stipulati da G.S., Mu.Ar. ed L.E., sebbene a O.R., dante causa di Gi.Gi. per il tramite di C.C., figlia ed erede di O.R. In tal modo però, secondo il ricorrente, il Tribunale sarebbe caduto in un vero e proprio travisamento dei fatti in quanto dal summenzionato atto di divisione risulterebbe che a O.R. era stata assegnata non la porzione a sinistra, coerente alla strada, ma quella coerente al "Comunale" che, secondo l'impugnata sentenza, sarebbe stata attribuita ai fratelli Mu. La S.C. afferma che la censura è inammissibile, in quanto ha per oggetto un accertamento di mero fatto, che, nel contesto del provvedimento impugnato, risulta correttamente e coerentemente motivato, onde si sottrae al giudizio di legittimità della Corte di cassazione; Cass. 14 luglio 1981, n. 4604, ove si legge che il travisamento di un fatto oggetto di prova testimoniale attraverso una lettura o interpretazione palesemente erronea della testimonianza si risolve, ove non

istruttorie, quando si contesta l'apprezzamento dei fatti e delle prove da parte del giudice perché svolto in senso difforme alle aspettative e alle tesi della stessa parte[796].

ricorra l'ipotesi di revocazione di cui all'art. 395, n. 4 c. p. c., in vizio di motivazione della sentenza, se il detto travisamento incide su un punto decisivo della controversia, nel senso che la sua rimozione dal campo delle premesse logiche e giuridiche della decisione sia idonea, da sola o nel contesto delle altre risultanze istruttorie, a giustificare in tutto o in parte una diversa decisione della causa; Cass. 4 dicembre 1995, n. 12489, ove il ricorrente censura la sentenza denunciando l'omessa insufficiente illogica e contraddittoria motivazione su punti decisivi della controversia per mancato compiuto esame e travisamento del contenuto della relazione di c.t.u., là dove il giudice ha ritenuto erroneamente che la parte emergente nell'opera oggetto del giudizio fosse di soli 70 cm e non integrasse una costruzione ai fini delle distanze, mentre in realtà doveva tenersi conto dell'intera conformazione del locale seminterrato (muri laterali, solaio, parapetto) per stabilire se esso, come costruzione, rispettasse o meno le distanze di legge e non già considerare i suoi muri peritali come entità a sé stanti per concludere incomprensibilmente che un muro alto 70 cm fuori terra non può costituire intercapedine. La S.C. ritiene fondata la censura nella parte in cui la motivazione della sentenza risulta apodittica e contraddittoria in quanto, occupandosi della porzione dello stesso manufatto posta a ridotto del muro a confine ed elevantesi di 70 cm sul piano di campagna, ha escluso che la medesima avesse la caratteristica di costruzione e che potesse rilevare ai fini delle distanze, in quanto emergente in misura non consistente e notevole e inidonea a costituire intercapedine. Secondo la Corte non è dato comprendere il processo logico attraverso cui il tribunale è pervenuto al proprio convincimento. A ciò si aggiunge che, se è vero che lo stabilire se un'opera costruisce una costruzione in senso tecnico-giuridico è un accertamento riservato al giudice di merito, è del pari vero che tale accertamento può rimanere sottratto al sindacato soltanto se sorretto da motivazione congrua ed immune da vizi logico-giuridici. Più recente si veda Cass. 9 aprile 2010, n. 8548.

[796] Così si legge in Cass. 16 ottobre 1987, n. 7651. A fini esemplificativi v. Cass. 18 maggio 2006, n. 11677, ove il ricorrente, denunciando l'insufficiente motivazione, rileva che la mancata valutazione ed il travisamento delle risultanze istruttorie hanno condotto il giudice di appello a quell'errore nell'attività di deduzione logica volta alla prova del fatto principale che si è, quindi, risolto nella insufficienza della motivazione denunciata. La S.C., per contro, non riscontra l'esistenza di un errato o deficiente esame di punti decisivi della controversia dato che il giudice di merito, con esaustiva motivazione in relazione alle risultanze processuali, ha correttamente ed esattamente deciso applicando correttamente i principi di diritto summenzionati con riferimento alla fattispecie sottoposta al suo esame; nonché, pronunciata sulla base del testo ante riforma del 2012, Cass. 20 luglio 2012, n. 12626, ove si lamenta che il giudice di merito abbia tutto omesso di considerare che la sentenza penale del Tribunale Ordinario di Brescia in data 16.2.1999 n. 84 (prodotta in allegato al ricorso introduttivo proposto avanti la CTP) aveva assolto il titolare della ACM Fonderie dai reati ascrittigli in base alla compiuta disamina delle prove testimoniali assunte in dibattimento, ritenendo convincenti le dichiarazioni a comprovare la effettività delle operazioni commerciali, rese dai titolari delle ditte che acquistavano i prodotti, i quali avevano confermato di aver ricevuto le quantità di metallo prodotte o commercializzate dalla ACM Fonderie indicate nelle bolle di consegna e nelle fatture. Nella sentenza impugnata, secondo il ricorrente, ci si è limitati ad affermare che la società non aveva fornito alcuna prova idonea a smentire gli elementi indiziari dai quali risultava la inoperatività della ACM Fonderie, senza tuttavia esplicare le ragioni della prevalenza degli indizi posti a fondamento del "*decisum*" sulle altre risultanze probatorie. La S.C., nella specie, dichiara inammissibile il motivo per difetto di autosufficienza, precisando che la parte ricorrente si è limitata soltanto a contrapporre alcune delle risultanze probatorie emerse nel procedimento penale a quelle poste dal giudice di appello a fondamento della propria decisione, senza tuttavia spiegare le ragioni per cui l'impianto probatorio in ordine al quale il giudice di merito ha fondato il proprio convincimento dovrebbe essere con certezza caducato e sostituito dagli altri elementi probatori, venendo pertanto a risolversi la censura nella inammissibile richiesta alla Corte di provvedere, non al sindacato sul discorso giustificativo della decisione, ma alla rinnovazione, in relazione alla soggettiva prospettazione de materiale istruttorio compiuta dal ricorrente, dell'esame,

Ciò che appare necessario, ai fini del sindacato, è la censura di omessa rilevazione da parte del giudice di elementi documentali prodotti in giudizio ed illegittimamente trascurati. In sintesi, non ci si può limitare a prospettare una diversa valutazione dei documenti prodotti, pena la pronuncia di inammissibilità, non essendo consentito procedere nel giudizio di legittimità – in considerazione dei limiti imposti dalla funzione nomofilattica affidata alla Corte – al riesame della valutazione di merito dei mezzi di prova[797].

In tale contesto, è importante sottolineare che, con specifico riferimento all'omesso esame di un documento, alcune pronunce escludono che la censura riguardante il mancato esame di un documento, erroneamente ritenuto non prodotto dalle parti e non allegato agli atti, possa essere ricondotta al travisamento di fatto, impugnabile esclusivamente mediante istanza di revocazione. In questa direzione, si precisa che tale errore giustifica il ricorso in Cassazione o perché si riflette sulla congruità della motivazione, o, ancora, perché trattasi di una violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata*[798]. Dunque, il "travisamento" può assumere rilevanza, ai fini del sindacato in Cassazione, anche per la violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata*[799].

---

valutazione e selezione delle fonti di prova, attività riservata in via esclusiva al Giudice del merito in quanto attinente alla formazione del libero convincimento *ex* art. 116 c.p.c.

[797] Cfr. Cass. 9 marzo 2016, n. 4605, pronunciata nel 2016 ma in riferimento all'art. 360 c.p.c. antecedente alla riforma del 2012, ove la S.C. afferma che la ricorrente si è limitata a prospettare una diversa prospettazione soggettiva della inducenza indiziaria, che contrappone alla valutazione probatoria compiuta dalla CTR, senza tuttavia inficiare la concludenza del ragionamento posto a fondamento della decisione. V. anche Cass. 12 aprile 1980, n. 2362, ove nella specie la censura ha ad oggetto il travisamento delle risultanze delle prove, e, in particolare, della prova testimoniale, che sarebbe stata operata dai giudici di merito, i quali avrebbero fatta propria una tesi (essersi il F. allontanato abusivamente dall'area di espletamento del suo posto di lavoro) assolutamente arbitraria e contraria al contenuto delle deposizioni dei testi, censura che, secondo la S.C., è volta in realtà a contestare il mero apprezzamento delle risultanze effettuate dai giudici di merito ed è perciò inammissibile. Si veda inoltre Cass. 29 novembre 2005, n. 25921, ove si lamenta che il giudice di merito ha deciso sulla base di presupposti che si assumono smentiti dalla consulenza tecnica d'ufficio, senza tuttavia dedurre un vizio di motivazione.

[798] Si legge che il mancato esame di un documento, che erroneamente il giudice del merito ritenga non prodotto dalle parti e non allegato agli atti, non dà luogo ad un travisamento di fatto, impugnabile soltanto con l'istanza di revocazione, bensì alla violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata* – o, in ogni caso, ad un travisamento che si riflette sulla congruità della motivazione, viziandola – ed è, pertanto, denunciabile mediante ricorso per cassazione (cfr. Cass. 14 febbraio 1980, n. 1116; Cass. 2 febbraio 1982, n. 625; Cass. 8 giugno 1993, n. 6387; Cass. 12 ottobre 2006, n. 21821; Cass. 9 luglio 2009, n.16140; Cass. 11 luglio 2011, n. 15190).

[799] A titolo di esempio, si confronti Cass. 30 gennaio 2017, n. 2231, pronunciata sulla base dell'art. 360 n. 5, c.p.c. ante riforma del 2012, ove la parte ricorrente denuncia la nullità della sentenza o del procedimento e, in subordine, la insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia. Si assume che la parte attrice non aveva mai sostenuto che le mele inviate al

In altre pronunce, si afferma che la censura con cui si denuncia l'omissione da parte del giudice di merito di circostanze decisive per la risoluzione della causa – quali l'esistenza in atti di prova documentale, regolarmente acquisita e specificamente indicata in ricorso, che, se esaminata, avrebbe potuto dimostrare il non verificarsi della decadenza – configura un travisamento del fatto. In tal caso, si deduce che l'errore del giudice consista nella supposizione di un fatto incongruo rispetto alle risultanze processuali, un fatto che, se adeguatamente esaminato, si rivelerebbe inesistente. Un simile errore, in quanto tale, non può essere denunciato in sede di legittimità, dovendo essere impugnato attraverso il rimedio della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c., salvo che non comporti un difetto di motivazione riguardante un punto decisivo della controversia. In tal caso, si configura il vizio di motivazione, derivante dall'omesso esame da parte del giudice di merito di specifici elementi probatori, idonei a fornire l'esatta rappresentazione dei fatti oggetto di accertamento. Questi elementi, infatti, sono stati trascurati dal giudice in ragione di una percezione erronea di circostanze che egli riteneva certe,

---

macero fossero o non fossero di buona qualità, identica cioè a quella della partita venduta dal Consorzio di Belfiore alla società Laffi. Si lamenta che la Corte di merito ha rigettato la domanda dell'attrice sul presupposto della mancata dimostrazione sia della pezzatura delle mele (tra 65 e 70 mm), sia della qualità delle stesse, che si assumevano essere state ingiustamente inviate all'uso industriale. Si sostiene, quindi, che la *causa petendi* introdotta dall'attrice era incentrata sulla sottopezzatura: ragione, quest'ultima, per cui le mele erano state destinate al macero. La Corte di Venezia, rigettando la domanda sul presupposto della mancata prova quanto alla qualità del prodotto e alla supposta non identità dello stesso rispetto a quello oggetto di vendita da parte del Consorzio di Belfiore a Laffi, era incorsa nella violazione dell'art. 112 c.p.c. Sotto altro riflesso, si osserva che il giudice dell'impugnazione ha ritenuto, sulla base di presunzioni, che le mele inviate al macero e quelle vendute dal Consorzio di Belfiore non fossero della stessa qualità. Ma il problema della qualità del prodotto non era mai stato oggetto di discussione e la Corte veneta aveva impropriamente fatto riferimento al documento contrattuale interpretandolo in modo difforme dal suo reale significato. Difatti lo scritto faceva riferimento alle mele "come viste in azienda", lasciando intendere che le parti contraenti avessero valutato la pezzatura, la quantità e la qualità delle mele, e quindi la loro bontà, escludendo dall'operazione il prodotto definito "fuori rotto grandinato grosso". La S.C. ritiene che tale censura di travisamento delle allegazioni attoree, benché ammissibile in Cassazione, sia infondato in quanto la sentenza impugnata ha conferito rilievo alla qualità del prodotto prendendo correttamente in considerazione l'assunto attoreo secondo cui le mele inviate all'uso industriale (ossia al macero) possedevano tutte le caratteristiche per poter essere vendute come frutta sul mercato, nei medesimi termini nei quali risultava essere stata effettuata la vendita da parte di Tizio alla società Sempronia, e avevano, in conseguenza, un valore superiore a quello realizzato con la destinazione prescelta. È indiscusso che i convenuti avessero sollevato una contestazione sul punto, avendo particolarmente riguardo al fatto che le mele per cui è causa non corrispondessero, sul piano qualitativo, a quelle che erano state oggetto della vendita intercorsa tra Tizio e la società Sempronia. Ne discende che la Corte di merito, nel giudicare della domanda risarcitoria, non poteva esimersi dal valutare se la mancata destinazione del prodotto al mercato ortofrutticolo e il suo invio al macero dipendessero o meno dalla qualità del prodotto.

ma che, invece, risultano in contrasto con quanto emerso dagli atti del processo[800]. A tal riguardo, si richiede che dal ricorso emergano gli elementi probatori che il giudice ha trascurato, in modo tale che la Corte di cassazione possa verificare la compiutezza delle indagini e della disamina delle relative acquisizioni svolte dal giudice di merito[801].

*4.3. Il vizio di travisamento dopo il d.l. 22 giugno 2012 n. 83.*

La novella intervenuta ad opera del d.l. 22 giugno 2012 n. 83, convertito in l. 11 agosto 2012, n. 143 ha modificato il n. 5 dell'art. 360 c.p.c. inserendo il motivo di ricorso di "omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti", norma che è tutt'ora vigente[802].

Ora, considerando che la questione relativa alla sindacabilità del vizio di travisamento in Cassazione ha sempre dovuto confrontarsi con l'interpretazione e l'applicazione del predetto n. 5 dell'art. 360 c.p.c., anche a seguito della riforma del 2012, dottrina e giurisprudenza hanno continuato ad esplorare la relazione tra il concetto teorico di travisamento e l'ambito di applicazione dell'omesso esame di un fatto decisivo, come delineato dalla norma novellata.

In tale contesto, è doveroso ricordare che le Sezioni Unite, con le sentenze del 7 aprile 2014, nn. 8053-8054, trattando della portata del n. 5, hanno evidenziato che è venuto meno il controllo sulla logicità della motivazione, circoscrivendo il

[800] Così si legge in Cass. 26 gennaio 2004, n. 1299, ove si aggiunge che "il che è quanto è accaduto nella specie, non avendo la Corte di appello valutato le istanze di rimborso e la prova di spedizione a mezzo del servizio postale dalle quali risultava il non verificarsi della decadenza". Nello stesso senso v. Cass. 18 febbraio 1995, n. 1803; Cass. 22 gennaio 1982 n. 433; Cass. 22 febbraio 1974, n. 517.

[801] Cfr. Cass. 2 novembre 1995, n. 11373, ove, però, nella specie la S.C. ritiene che si tratti di una censura di travisamento (delle prove) riconducibile al vizio revocatorio non denunciabile in cassazione. Si legge che il ricorrente non solo non indica quali elementi di prova fossero emersi, tali da far ritenere che il lavoratore svolgesse mansioni di particolare importanza implicanti notevoli responsabilità (e neppur dice di quali responsabilità si trattasse), si da renderlo equiparabile (secondo la giurisprudenza di questa Corte prima citata) ai dipendenti che svolgono mansioni di concetto con funzioni direttive. Il ricorrente insiste anche in un difetto di indagine da parte del Tribunale, in punto di attività svolta dai lavoratore e di "grado di intensità dell'autonomia" con la quale aveva operato, ma la Corte deve rilevare, in senso contrario, non solo che il giudice di merito ha citato, a supporto del proprio convincimento, numerose testimonianze ma anche che neppure il ricorrente indica in quali direzioni e verso quali fonti ulteriori di prova l'attività investigativa del Tribunale avrebbe dovuto dirigersi.

[802] In proposito, giova ricordare che l'ultimo intervento legislativo (meglio noto come riforma Cartabia), realizzato mediante il d.lgs. n. 149 del 2022, non ha toccato il n. 5 dell'art. 360 c.p.c. (sul punto, cfr. L. NAZZICONE, *La motivazione della sentenza. Stile e tecniche*, Milano, 2024, p. 604 ss.).

sindacato – oltre che al caso di completo difetto di motivazione – esclusivamente alle ipotesi più gravi e manifeste, in cui la motivazione offerta dal giudice di merito, sotto una verifica che debba essere compiuta esclusivamente sul testo della sentenza, risulti meramente formale, inconsistente o del tutto apodittica, oppure sia affetta da irriducibile contraddittorietà o da illogicità manifesta violando il minimo costituzionale garantito dall'art. 111, sesto comma, Cost.[803].

Tali vizi costituirebbero una violazione di legge e, pertanto, un motivo di nullità della sentenza, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4 c.p.c. Diversamente, la nuova formulazione del n. 5 riguarda esclusivamente "l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali" [804].

In relazione al vizio di travisamento, alla luce del tenore del nuovo n. 5 dell'art. 360 c.p.c. e dell'interpretazione fornita dalle Sezioni Unite nel 2014, la giurisprudenza della Suprema Corte appare consolidata nell'escludere il controllo in sede di legittimità sul travisamento del fatto, che rimane soggetto esclusivamente alla revocazione[805]. A tal proposito, si ribadisce che l'errore revocabile non può concernere la violazione o la falsa applicazione delle norme giuridiche, né la valutazione e l'interpretazione dei fatti storici. Si tratta di un errore caratterizzato dall'assoluta evidenza e dalla semplice rilevabilità mediante un raffronto diretto tra la sentenza impugnata e gli atti e i documenti di causa, senza che sia necessaria una disamina argomentativa complessa o particolari indagini ermeneutiche. L'errore, inoltre, deve essere essenziale e decisivo, nel senso che deve esistere un nesso causale tale per cui, senza l'errore, la decisione del giudice sarebbe stata diversa[806]. Si ripropone altresì il principio consolidato secondo cui non costituisce errore

[803] Cfr. quanto rilevato in G. BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., p. 208. In argomento si vedano, inoltre, B. CAPPONI, *L'omesso esame del n. 5) dell'art. 360 c.p.c. Secondo la Corte di cassazione*, in *Judicium*, 2015, p. 4 ss.; G. MONTELEONE, *Il controllo della Corte Suprema sulla motivazione delle sentenze. Evoluzione storica*, cit., p. 872 ss.; R. POLI, *Le modifiche relative al giudizio di cassazione*, in *Il processo civile. Sistema e problematiche. Le riforme del quinquennio 2010-2014*, a cura di C. Punzi, Torino, 2015, p. 278.

[804] Cfr. G. BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., p. 208, ove si legge che, quando si tratta di un fatto secondario l'accertamento della sua decisività presupporrebbe il riesame dell'intero materiale probatorio a disposizione del giudice di merito, che sicuramente esorbita i compiti ed i poteri della Cassazione. Per quest'aspetto è lecito pensare che la Corte debba limitarsi a verificare la potenziale decisività del fatto controverso, alla luce della ricostruzione risultante dalla sentenza impugnata.

[805] Cfr., *ex multis*, Cass., 3 novembre 2020, n. 24395.

[806] Cfr. Cass. 22 ottobre 2019, n. 26890.

revocatorio il travisamento dei dati giuridico-fattuali acquisiti tramite la mediazione delle parti e l'interpretazione degli atti del processo, in quanto tale attività valutativa, benché erronea, non è suscettibile di revocazione[807].

In questo contesto, si ribadisce anche che si è al di fuori del travisamento rilevante nel caso in cui l'errore attenga all'interpretazione del quadro processuale[808]. Si precisa, tuttavia, che non è sufficiente ad escludere tale errore il l'indicazione grafica dell'avvenuto esame del fatto materiale o processuale, essendo necessaria una espressione concettuale dialettica di esame[809].

Tali principi dovrebbero applicarsi anche al travisamento tanto del fatto quanto della prova, poiché, come si è osservato nelle pagine precedenti, il travisamento della prova viene, generalmente, ricondotto al vizio di travisamento del fatto, avverso cui, nella maggior parte dei casi, si ritiene esperibile il rimedio della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c., nei termini sopra esposti[810]. Nonostante ciò, si è visto che, nella prospettiva della Cassazione (sentenza del 24 maggio 2006, n. 12362, e successivi orientamenti conformi), esiste un travisamento della prova che, in astratto, può essere distinto dal vizio di travisamento del fatto.

Segue da ciò il contrasto insorto nelle sezioni semplici della Cassazione, riguardo alla possibilità di escludere, senza pregiudicare la giustizia delle decisioni, non solo il sindacato sul vizio di travisamento del fatto, ma anche quello sul travisamento della prova, come definito dalla pronuncia di Cass. 12 maggio 2006, n. 12362.

Procedendo con ordine, secondo un primo orientamento giurisprudenziale, non è dato inferire la possibilità di censurare in sede di legittimità il travisamento della prova dalla pronuncia n. 12362 del 2006, poiché nulla nella motivazione di tale decisione consente di trarre tale conclusione. Invero, la sentenza del 2006 si limita a delineare la nozione di travisamento della prova per affermare che, nel caso concreto, si trattava di un vizio di "mancata valutazione di elementi decisivi della

[807] Cfr. ancora Cass. 22 ottobre 2019, n. 26890.

[808] Così si legge in Cass. 13 giugno 2017, n. 14656.

[809] Cfr. Cass. 24 novembre 2014, n. 24953.

[810] Soltanto raramente, invero, si ammetteva il ricorso in Cassazione per il tramite del vizio di omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione su punti decisivi della causa siccome prospettati dalle parti o rilevabili di ufficio, tali da legittimare il controllo di legittimità ai sensi dello art. 360 n. 5, c.p.c. o, in alternativa, per la violazione del dovere di giudicare *iuxta alligata et probata*.

controversia". Tale circostanza non appare priva di significato, giacché la verifica del travisamento della prova, come delineata dalla pronuncia in esame, implica, in realtà, una mera operazione di raffronto tra le dichiarazioni testimoniali e la constatazione di un errore di percezione o ricezione delle risultanze probatorie da parte del giudice di merito, errore che, per le sue caratteristiche, rientra nell'ambito dell'errore revocatorio, e pertanto non è suscettibile di sindacato in Cassazione[811].

In tal senso, si ritiene che l'insussistenza di un giudizio sul fatto consenta il rimedio della revocazione, segnando una distinzione fondamentale rispetto al giudizio errato sulla sussistenza o insussistenza di un fatto. Nel primo caso, infatti, su quel dato fatto non vi è tecnicamente un giudizio, poiché esso viene erroneamente supposto come vero o falso, sebbene le risultanze processuali dimostrino che tale supposizione non corrisponde alla realtà dei fatti. Nel secondo caso, che presuppone che le risultanze probatorie siano controverse, su quel fatto esisterà sempre un giudizio, che potrà essere errato o meno, e pertanto censurabile attraverso i mezzi di impugnazione previsti per gli errori di giudizio. In merito, si afferma che "[…] non può logicamente ammettersi, la censurabilità per cassazione di un errore di percezione su un fatto controverso: una volta stabilito che l'errore di percezione si risolve in un contrasto antitetico tra due rappresentazioni del medesimo oggetto, l'una contenuta nella sentenza e l'altra risultante dai documenti di causa, la configurabilità di un errore di percezione su un fatto controverso presupporrebbe l'esistenza di prove chiare o, peggio ancora, che esista un fatto distinto dal giudizio di fatto, cioè al di fuori dalla sola interpretazione giuridicamente rilevante di quel fatto, che è quella propria del giudice di merito. La qual cosa, com'è noto, è ciò che la nozione di travisamento storicamente sottintendeva, al fine di indurre il giudice di legittimità ad un più ampio riesame del fatto oggetto della controversia, ma che non è più possibile ammettere senza surrettiziamente trasformare questa Corte in un giudice di merito di terza istanza"[812]. Ancora, si legge che, se è vero che nel vigore del testo dell'art. 360 c.p.c., n. 5 precedente alla riforma del 2012 un residuo controllo in sede di legittimità veniva ammesso qualora il vizio di travisamento (tanto del fatto quanto

[811] Cfr. Cass. 3 novembre 2020, n. 24395.
[812] Così ancora Cass. 3 novembre 2020, n. 24395.

delle prove) avesse messo capo ad un vizio logico di insufficienza di motivazione, del tutto diversa dev'essere ora la conclusione, non essendo più consentito censurare l'insufficienza o contraddittorietà della motivazione, se non quando il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali, e dovendo piuttosto il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., n. 5 necessariamente tradursi nell'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo, nel senso che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia[813].

Orbene, tale ricostruzione del sistema successivo alla riforma del 2012 non è sfuggita a rilievi critici. In particolare, il ragionamento contrapposto, avanzato da un'altra parte della giurisprudenza, si fonda sui seguenti argomenti:

a) detta ricostruzione è foriera di esiti non agevolmente conciliabili con il principio che, attraverso il disposto di cui all'art. 115 c.p.c., impone al giudice di porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti (oltre ai fatti non specificamente contestati), rendendo non più contestabile, in sede di legittimità, il caso dell'avvenuta utilizzazione, da parte del giudice di merito, di informazioni probatorie che non esistono nel processo e che tuttavia comunque sostengono illegittimamente una decisione assunta (non già, o non tanto, in base a una motivazione viziata, bensì) in violazione di un parametro d'indole legislativa;

[813] V. Cass. 3 novembre 2020, n. 24395 e, a fini esemplificativi, Cass. 6 novembre 2020, n. 24922, ove con il terzo motivo la società lamenta l'omessa, insufficienza o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nella forma sintomatica del travisamento della prova, nella parte in cui la Corte di merito aveva affermato che le deposizioni rese dai testi escussi nel corso dell'istruttoria e la documentazione agli atti avessero confermato la natura subordinata del rapporto intercorso tra essa società e Tizio. La S.C. dichiara il motivo inammissibile, in quanto le censure articolate in relazione al denunciato vizio ex art. 360 c.p.c., n. 5, nella nuova formulazione di cui al D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54 conv. in L. 7 agosto 2012, n. 134, non rientrano nel perimetro di operatività della disposizione. Le doglianze di cui ai motivi si risolvono, invece, in una contestazione del corretto ed argomentato ragionamento motivo della Corte che ha accertato e valutato il contrario e, cioè, che era ravvisabile la sussistenza del vincolo di subordinazione nel rapporto di lavoro intercorso tra le parti dal 22.3.2011 al 30.6.2011 e che la prospettazione dell'esistenza di un contratto di lavoro a tempo determinato era stata causata da una falsa dichiarazione resa agli uffici competenti e poi trasfusa nel CUD da parte della società. Si vedano, nella stessa direzione, Cass. 27 ottobre 2021, n. 30408; Cass. 2 febbraio 2022, n. 3163; Cass. 3 febbraio 2022, n. 3295; Cass. 24 febbraio 2023, n. 5799; Cass. 24 febbraio 2023, n. 5778; Cass. 27 febbraio 2023, n. 5807; Cass. 17 marzo 2023, n. 7845.

b) una decisione affetta dal vizio di travisamento della prova, nei termini testé chiariti, in quanto utilizza (e dunque non trascura) i fatti probatori travisati su cui la stessa è fondata e sui quali le parti hanno avuto modo di discutere, sfuggirebbe, tanto all'ambito di applicabilità dell'art. 360 c.p.c., n. 5 (trattandosi di fatti il cui esame non fu omesso), quanto al limitato spazio di incidenza del (l'estremo) rimedio di cui all'art. 395 c.p.c., n. 4 (trattandosi di un fatto su cui il giudice si è espressamente pronunciato), finendo con consolidare un'inemendabile forma di patente illegittimità della decisione;

c) se alla parte è totalmente sottratta la possibilità di discutere, in sede di legittimità, del modo attraverso il quale il giudice di merito ha compiuto le proprie valutazioni discrezionali di carattere probatorio (segnatamente, in ordine ai contenuti informativi selezionati tra i diversi significati in astratto ricavabili dai mezzi di prova acquisiti al giudizio), alla stessa parte deve tuttavia ritenersi conservata (in relazione all'art. 115 c.p.c.) la possibilità di denunciare la illegittima utilizzazione, da parte del giudice di merito, di prove inesistenti, ossia di prove (e dunque di giudizi di congruità rappresentativa), non solo riferite a fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (un testimone che non è mai stato addotto o sentito; un documento mai depositato agli atti del processo, etc.), ma altresì a prove che, pur riferendosi a fonti che appartengono al processo (uno specifico documento ritualmente depositato, un testimone regolarmente escusso, etc.), si sostanziano nella elaborazione di contenuti informativi che a dette fonti in nessun modo si lasciano ricondurre, neppure in via indiretta o mediata, nella loro più larga estensione rappresentativa; ossia di informazioni probatorie delle quali risulti preclusa alcuna possibile o immaginabile connessione significativa con le fonti o i mezzi di prova cui il giudice ha viceversa inteso riferirle;

d) l'indicata facoltà della parte di ricorrere al giudice di legittimità al fine di denunciare la violazione di legge consistita nell'avvenuta decisione della causa sulla base di prove inesistenti (ai sensi dell'art. 115 c.p.c.), in tanto sarà esercitabile, in quanto la parte interessata abbia assolto, non solo all'onere di prospettare, sul piano argomentativo, l'assoluta impossibilità logica di ricavare, dagli elementi probatori acquisiti al giudizio, i contenuti informativi che da essi il giudice ha ritenuto di poter trarre; ma altresì all'onere di specificare in che modo la sottrazione al processo dei

contenuti informativi utilizzati dal giudice si converta in un percorso argomentativo necessariamente destinato a condurre a una decisione favorevole alla parte istante: ciò che si traduce nel carattere sicuramente decisivo dell'errore commesso dal giudice, ossia nei caratteri di un errore in assenza del quale la decisione del giudice di merito sarebbe stata diversa, non già in termini di mera probabilità, ma in termini di assoluta certezza[814].

Nel dettaglio, relativamente a tale orientamento c.d. "estensivo", è opportuno precisare che, ai fini del sindacato in sede di legittimità, salvo rare e specifiche ipotesi in cui venga invocato il n. 3 dell'art. 360 c.p.c.[815], la giurisprudenza prevalente ritiene censurabile il vizio di travisamento della prova, ai sensi del n. 4 della medesima disposizione. A tal proposito, la giurisprudenza ha chiarito la distinzione fondamentale tra l'errore di valutazione e l'errore di percezione. Il primo, consistente nella erronea valutazione della fonte di prova, ossia nel ritenere o meno che un dato elemento probatorio possa dimostrare un fatto, non è suscettibile di sindacato in sede di legittimità. Il secondo, invece, concerne l'errore che incide sulla corretta percezione del contenuto oggettivo della prova, ovvero sul *demonstratum* non sul *demonstrandum* e, in tale ambito, è suscettibile di impugnazione.

A tal riguardo, si ritiene che l'errore di percezione, qualora investa un fatto incontroverso, debba essere censurato esclusivamente tramite la revocazione ordinaria, in base all'art. 395 c.p.c., n. 4. Diversamente, qualora l'errore di percezione investa una circostanza che sia stata oggetto di discussione tra le parti,

[814] Sui principi riassunti nel testo, cfr, in particolare, Cass. 19 marzo 2018, n. 6757; Cass. 19 luglio 2018, n. 19293; Cass. 24 ottobre 2018, n. 27033; Cass. 12 aprile 2017, n. 9356; Cass. 22 novembre 2019 n. 30552; Cass. 21 gennaio 2020, n. 1163; Cass. 26 aprile 2022, n. 12971; C ass. 26 aprile 2022, n. 12971; Cass. 3 maggio 2022, n. 13918; Cass. 21 dicembre 2022, n. 37382; Cass. 6 aprile 2023, n. 9507.

[815] Si veda, ad esempio, Cass. 4 aprile 2016, n. 6512, in riferimento ad un giudizio iniziato nel 2014 (quindi dopo la riforma), ove, su un ricorso che lamentava la violazione dell'art. 360 n. 3 c.p.c., richiamando in motivazione Cass. 10749 del 2015, la S.C. afferma che la Banca ricorrente ha indicato nel doc. 11 un atto sulla cui ultima pagina è riportato il timbro dell'Ufficio postale, recante la data dell'11 gennaio 2011, come tale munito di data certa, anteriore alla dichiarazione di fallimento della debitrice. Sulla base di tale atto, per l'esplicito riferimento ivi contenuto al numero di un dato conto corrente, secondo la S.C., è deducibile la (conseguente) inferenza sull'esistenza del conto menzionato, intrattenuto dalla società debitrice, al momento della spedizione del documento avente data certa. Queste sono tutte informazioni probatorie acquisite e non valutate, che mettono in crisi irreversibile la struttura del percorso argomentativo del giudice di merito e che comportano la cassazione con rinvio della decisione per la rivalutazione di tali dati.

si rende ammissibile il ricorso in Cassazione, ai sensi dell'art. 360, n. 4, c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c. [816]. Quest'ultimo, infatti, nel sancire l'obbligo per il giudice di fondare la propria decisione esclusivamente sulle prove offerte dalle parti, implica il divieto di basare la decisione su prove ritenute dal giudice esistenti ma, in realtà, mai offerte[817].

[816] Cfr. Cass. 19 marzo 2018, n. 6757, ove, nella specie, la parte lamenta che il dato tratto dal giudice di merito è diverso ed inconciliabile con le emergenze processuali senza pretendere una nuova valutazione della prova, non consentita in sede di legittimità. Tuttavia, poi nella specie si pone in rilievo la mancanza di decisività: si legge che è possibile - tuttavia - se l'informazione probatoria risultante dalla prova travisata sia decisiva, ossia capace da sola di portare il giudice di merito, in sede di rinvio, a rovesciare (in tutto o in parte) i contenuti della decisione e ciò in base ad un giudizio di certezza e non di mera probabilità. La circostanza che Tizio non avesse ampliato la larghezza della strada è stata oggetto di dichiarazioni testimoniali contrastanti e non poteva, quindi, ritenersi evidente o di indiscutibile acquisizione processuale, sì da palesare un errore di percezione del giudice, implicando, per contro, una diversa valutazione delle dichiarazioni dei testi ed un nuovo giudizio di prevalenza di tali deposizioni rispetto alle altre acquisizioni processuali.

[817] A fini esemplificativi, sulle pronunce che hanno ammesso il sindacato sul vizio di travisamento della prova, per la violazione dell'art. 115, c.p.c., ai sensi del n. 4 dell'art. 360 c.p.c., v. Cass. 12 aprile 2017, n. 9356, ove, nella specie, la S.C. accoglie il motivo con cui i ricorrenti lamentavano che la Corte di appello avesse ritenuto di trarre la prova dello *status quo ante* dell'immobile danneggiato fraintendendo alcune fotografie prodotte dagli stessi danneggiati, le quali ritraevano le condizioni dell'immobile dopo l'allagamento, e non prima; Di conseguenza il dato che i ricorrenti ritengono di indiscutibile evidenza derivava in realtà dalle sole dichiarazioni di taluni dei testi che, oltre ad essere contraddette dalle altre risultanze processuali, non potevano da sole condurre a rovesciare, con carattere di certezza, la decisione, implicando un giudizio di prevalenza sulle altre acquisizioni probatorie; Cass. 19 luglio 2018, n. 19293, ove nel caso di specie, è stata ritenuta nulla la sentenza di merito che aveva respinto la domanda volta ad ottenere l'indennità di accompagnamento senza motivare il disaccordo rispetto alle conclusioni di segno opposto formulate dal perito; Cass. 24 ottobre 2018, n. 27033, ove la S.C. ha cassato la sentenza per mancata ammissione di un capitolo di prova – ritualmente dedotto in primo grado e reiterato in appello – riguardante il rispetto della clausola di contingentamento, quale requisito prescritto per la legittima apposizione del termine ad un contratto di lavoro, avendo riferito la deduzione della società datrice all'esclusiva esistenza delle esigenze giustificatrici; Cass. 21 maggio 2019, n. 13581, benché poi nella specie si ritiene inammissibile il motivo di ricorso in quanto S.C. non ritiene che vi sia inconciliabilità tra l'informazione riportata in sentenza (la natura di rudere dell'immobile oggetto della pretesa risarcitoria) e quella attesta dal documento (l'essere l'immobile costituito da 5,5 vani); Cass. 27 marzo 2020, n. 7578, ove nel caso di specie, il motivo è stato accolto in quanto "il giudice di merito ha ritenuto contraddittoria le versione dei fatti narrata nell'atto di citazione, dove si legge che la "caduta a terra sarebbe dovuta ad una sorta di cedimento strutturale di una o più delle assi in legno del ponte dello scivolo", mentre nella denuncia-querela il fatto sarebbe stato descritto in modo diverso e contraddittorio rispetto a quello di cui alla citazione, ossia nel senso di "una caduta dovuta ad un inciampo in una delle assi di legno non fissate perfettamente alla struttura del gioco". In realtà, "il giudice di primo grado ha ritenuto non provato il fatto sulla base di una contraddizione tra la narrazione contenuta nelle sommarie informazioni e la narrazione contenuta nella citazione, ma, per come risulta dal testo della prima delle due, riportato nel ricorso, anche nelle sommarie informazioni si fa riferimento al fatto che le assi di legno della pedana non erano ben fissate"; Cass. 14 febbraio 2020, n. 3796 ove la sentenza impugnata non aveva riconosciuto la protezione internazionale avendo ritenuto non credibile la minaccia derivata da una "confraternita" che aveva costretto alla fuga il richiedente, il quale aveva invece parlato di un esponente politico di spicco nigeriano; Cass. 6 ottobre 2020, n. 21339, ove la ricorrente lamenta che la Corte d'appello, ha preso in esame l'esistenza e il contenuto delle fotografie depositate dalla società ricorrente, ma ne ha erroneamente percepito il contenuto, travisandone il significato. Deduce che in quelle fotografie, infatti, emergeva "in modo indiscutibile l'esistenza di macchie sul muro della parete del fabbricato" della FDH, sicché

Si assiste, dunque, a un significativo progresso rispetto alla primitiva distinzione tra travisamento del fatto e travisamento della prova elaborata anteriormente alla riforma del 2012. Negli anni successivi, infatti, la dottrina e la giurisprudenza si sono orientate verso una distinzione più affinata, tra errore di valutazione ed errore di percezione. In particolare, è stato precisato che l'errore di percezione può riguardare tanto un fatto incontroverso (nel qual caso esso sarà censurabile mediante revocazione ordinaria, ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4), quanto una circostanza che abbia formato oggetto di discussione tra le parti (nel qual caso, invece, l'impugnazione sarà possibile per mezzo del ricorso in Cassazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, per violazione dell'art. 115 c.p.c.).

Le linee di ragionamento sottese a questa ricostruzione sono state evidenziate da M. Dell'Utri, il quale ha affermato che lo spazio che si apre al travisamento della prova nel giudizio di legittimità sta nell'assumere da parte del giudice del merito talune determinazioni del significato della prova che non sono una valutazione della prova. Alla domanda se il giudice di merito può legittimamente attribuire al mezzo di prova qualunque significato, egli risponde nel senso che il potere di valutazione del giudice, ai sensi dell'art. 116, che parla di prudente apprezzamento, non può essere inteso come libertà dell'arbitrio e dunque

affermando il contrario la Corte d'appello aveva travisato il suddetto mezzo istruttorio. La S.C. afferma che, dall'esame del fascicolo di primo grado, consentito a questa Corte dalla natura del vizio dedotto, risultava che effettivamente la documentazione prodotta dalla società originariamente ricorrente evidenziava l'esistenza di diffusi ammaestramenti sulla facciata del fabbricato, sicché era fondata la deduzione del vizio di travisamento della prova. Infatti, la Corte d'appello riteneva erroneamente che il tendone e la pedana non costruissero "costruzioni" ai fini dell'art. 873 c.c. e ss.; che essi, infatti, non avevano il carattere della solidità, stabilità e immobilizzazione al suolo; che non vi fosse prova che l'acqua piovana, a causa del tendone e della pedana sopradescritti, avesse danneggiato l'intonaco dell'immobile della società attrice; Cass. 4 marzo 2022, n. 7187, ove, nel caso di specie la Corte ha ritenuto ammissibile il motivo con cui si contestava l'oggettivo travisamento, a causa di un errore percettivo, del contenuto di una missiva, alla quale la Corte d'appello aveva attribuito una valenza confessoria circa il riconoscimento di pretesi difetti di beni che, in realtà, non erano mai stati consegnati all'acquirente; Cass. 24 agosto 2022, n. 25310, ove nel caso di specie, alcuni fax, ritenuti genuini dalla Corte d'appello che aveva dichiarato nullo il licenziamento sulla loro base, erano sono stati invece accertati come falsi nel processo penale che aveva coinvolto la lavoratrice licenziata; Cass. 6 settembre 2022, n. 26209, ove nel caso di specie la Corte di appello aveva errato mancando di attribuire alle deposizioni testimoniali e alle risultanze documentali l'unico e palese significato, ineludibile pena il loro completo travisamento, che esse avevano in ordine al manifestato dissenso alla trasfusione; Cass. 21 dicembre 2022, n. 37832, ove, nella specie, la S.C. ritiene che il giudice di secondo grado sia incorso nell'errore di percezione affermando che il progetto architettonico controverso non sembrava effettivamente contenere alcuna previsione in merito alla 'giusta quota' di imposta della piscina; Cass. 7 febbraio 2023, n. 3647, ove nel caso di specie la Corte di appello aveva travisato le risultanze di una consulenza tecnica di parte stragiudiziale.

la valutazione discrezionale di un testo probatorio ha dei confini, che "sono probabilmente identificabili con il perimetro di tutti i significati possibili di un testo che rispondono ad una logica spiegabile, comunicabile, ossia per tornare al testo probatorio, con il perimetro all'interno del quale trovano posto tutte le informazioni probatorie della cui congruità rispetto al mezzo di prova esaminato è possibile rendere conto all'interno di logiche razionali". Fuori da quel perimetro, designato dagli imperativi della logica e del ragionamento, le scelte del giudice nell'attribuire un significato al testo non sono più una valutazione discrezionale ma sono l'esplicazione di un imprevedibile e incontrollabile arbitrio, arbitrio in forza del quale sarebbe possibile inventare qualunque significato del testo probatorio disponibile, testi che da base di un ragionamento logico, diverrebbe pretesto di un sogno intellettuale. Dell'Utri evidenzia che una simile attività si tradurrebbe nella invenzione di prove, precisando che, quando il giudice inventa una prova non sta più valutando ma sta creando, d'ufficio, non avvedendosi dell'evidente errore che stravolge, travisandone, la ricognizione del contenuto oggettivo del mezzo di prova esaminato. Quando il giudice crea una prova d'ufficio contro la legge si pone in contrasto con la regola giuridica contenuta nell'art. 115 c.p.c., dando vita ad una decisione infedele che non solo è una decisione ingiusta ma altresì illegittima[818].

Come anticipato all'inizio del presente paragrafo, il contrasto insorto nella giurisprudenza di legittimità ha condotto alla rimessione alle Sezioni Unite della Suprema Corte della questione concernente il vizio di travisamento della prova e la sua sindacabilità in sede di legittimità, attraverso l'adozione di due ordinanze interlocutorie. Mediante Cass. 29 marzo 2023, n. 8895, la sezione lavoro ha disposto la trasmissione al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, al fine di risolvere la questione relativa alla possibilità di impugnare una decisione fondata su un'informazione che è impossibile ricondurre al mezzo istruttorio tramite lo strumento della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c. oppure con il ricorso per cassazione, per nullità deducibile ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c. per violazione dell'art. 115 c.p.c. Mediante Cass. 27 aprile

[818] Si tratta di quanto esposto da M. Dell'Utri, nel suo intervento del 14 marzo 2023, tenutosi nell'ambito dell'Incontro di studi organizzato dalla Struttura di formazione decentrata della Corte di cassazione, dal titolo "Errare Humanum…Travisare Diabolicum (cfr. M. DELL'UTRI, *Note minime sulla questione del travisamento della prova nel ricorso per cassazione* in *giustiziainsieme.it*, 2023).

2023, n. 11111 è stata sottoposta al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, la questione interpretativa relativa alla possibilità di censurare per cassazione il travisamento della prova, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c.

*4.3.1. La rimessione alle Sezioni Unite della questione in tema di travisamento della prova.*

Al cospetto di un significativo contrasto interpretativo, insorto nella giurisprudenza di legittimità, con due distinte ordinanze interlocutorie è stata rimessa alla decisione delle Sezioni Unite la questione relativa alla possibilità di dedurre in sede di legittimità, per il tramite del numero 4 dell'art. 360 c.p.c., la violazione dell'articolo 115 c.p.c. determinata dall'essere il giudice di merito incorso nel vizio di travisamento della prova.

In particolare, con l'ordinanza interlocutoria n. 8895 del 29 marzo 2023, nel solco di una interpretazione restrittiva, si afferma che:

1) non è consentito dilatare l'ambito della censura *ex* art. 115 c.p.c. in modo tale da creare il rischio per la Corte di legittimità di scivolare verso una inconsapevole trasformazione in un tribunale di terza istanza[819];

2) configurare un "errore di percezione" su un "fatto controverso" postula implicitamente (ma inevitabilmente) che ci possano essere "prove chiare" e che possa esistere processualmente un "fatto" distinto dal giudizio di fatto, cioè al di fuori della sola interpretazione giuridicamente rilevante delle prove e della loro idoneità o meno a dimostrare i fatti controversi[820];

[819] Si tratterebbe di un esito che, per la Corte rimettente, si porrebbe diametralmente in contrasto non solo con la lettera, ma anche con l'intenzione del legislatore trasfusa nella novella dell'art. 360 n. 5, c.p.c., per come ricostruita dalle Sezioni Unite del 2014 (cfr. Cass. 29 marzo 2023, n. 8895, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 1253, con nota di V. CAPASSO; in *Judicium*, 3, 2023, con nota di R. POLI).

[820] La S.C. afferma che non esiste una terza possibilità tra l'errore di percezione circa il contenuto oggettivo della prova e l'errore nella valutazione della prova stessa, in quanto, o l'errore nasce in conseguenza di una svista, che porta il giudice a dare per acquisito un contenuto informativo la cui verità è esclusa dagli atti del processo (o a darlo per inesistente quando invece è affermato), e si tratta di un errore denunciabile esclusivamente con la revocazione; oppure l'errore nasce in virtù di un giudizio (che può concernere sia il contenuto oggettivo della prova che la sua idoneità o meno a provare il fatto controverso). L'errore di giudizio può essere oggetto d'impugnazione, nell'ambito del giudizio di legittimità, nei limiti di cui all'art. 360 n. 5, c.p.c. In tale direzione, l'ordinanza interlocutoria in esame si pone in continuità con quanto affermato in precedenza da Cass. 3 novembre 2020, n. 24395.

3) la rilevanza dell'errore di percezione è considerata dall'ordinamento processuale civile solo in tema di revocazione *ex* art. 395, n. 4, c.p.c.[821].

In senso opposto, con successiva ordinanza interlocutoria n. 11111 del 27 aprile 2023, si afferma che:

1) negare il sindacato del vizio di travisamento della prova significa rendere non più contestabile in sede di legittimità il caso dell'avvenuta utilizzazione, da parte del giudice di merito, di informazioni probatorie che non esistono nel processo, in quanto una decisione che utilizza (e dunque non trascura) i fatti probatori travisati su cui la stessa è fondata e sui quali le parti hanno avuto modo di discutere sfugge sia all'ambito di applicabilità dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. (trattandosi di fatti il cui esame non fu omesso), sia al rimedio di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c. (trattandosi di un fatto su cui il giudice si è espressamente pronunciato)[822];

2) "la verifica […] dell'inesistenza di una qualsivoglia, reale connessione giuridicamente significativa del singolo dato probatorio, ritenuto in concreto decisivo, con l'elemento o con il mezzo di prova dal quale il giudice ha inteso ricavarlo […] si risolve in una operazione di raffronto tra l'elemento o il mezzo di prova utilizzato e il dato probatorio da esso desunto e, pur risentendo in ogni singolo caso della natura della prova in concreto acquisita (se libera o legale, dichiarativa o documentale, ecc.), non può rimanere estraneo al giudizio di legittimità"[823];

---

[821] Cfr. Cass. 29 marzo 2023, n. 8895.

[822] In tal modo, si finirebbe per consolidare "un'inemendabile forma di patente illegittimità della decisione", qualora essa si fondi sulla ricognizione obbiettiva del contenuto della prova che conduca ad una conclusione irredimibilmente contraddetta, in modo tanto inequivoco quanto decisivo, dalla prova travisata, sui cui le parti hanno avuto modo di discutere: cfr. Cass. 27 aprile 2023, n. 11111, ove, inoltre, si legge che "i dati informativi riferibili a fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (un testimone che non è mai stato indicato o, pur essendolo stato, non è stato mai interrogato; un documento che non è mai stato richiamato o che, pur essendo stato richiamato, non è mai stato prodotto, ecc.), ovvero i dati informativi che si riferiscono a fonti appartenenti al processo (uno specifico documento, in concreto ritualmente depositato; un determinato testimone, in concreto regolarmente escusso, ecc.), ma che si sostanziano nell'elaborazione di contenuti informativi che non si lasciano in alcun modo ricondurre, neppure in via indiretta o mediata, alla fonte alla quale il giudice di merito ha viceversa inteso riferirle, non possono essere legittimamente posti a fondamento di una decisione di merito. Se ciò avviene, va riconosciuta alla parte interessata, una volta esaurito il corso dei giudizi di merito, la possibilità di farne denuncia a questa Corte".

[823] Questa conclusione, lo sottolinea la S.C., non mette in dubbio l'affermazione secondo cui "l'attività di selezione di un dato informativo tra tutti i dati informativi astrattamente desumibili da un elemento o da un mezzo di prova, in quanto espressione del prudente apprezzamento del giudice di merito, sia attività valutativa riconducibile in via esclusiva al sindacato del giudice di merito ed estranea al sindacato della Corte di legittimità" e neppure quella secondo cui "la parte interessata non può più, una volta esaurito il corso dei giudizi di merito, ridiscutere in sede di

3) “se appare condivisibile il principio secondo cui l’errore di percezione su un fatto controverso (il travisamento del fatto) presupporrebbe l'esistenza di prove chiare o che esistesse un fatto distinto dal giudizio di fatto, va peraltro osservato come il giudice non constati mai, *sic et simpliciter*, i fatti naturali. Le prove, siano testimonianza, documento o confessione, sono […] sempre e pur sempre dei giudizi sul fatto (da qui, come acutamente osservato in dottrina, la natura ‘finzionistica’ della retorica del giudice, il cui compito ‘è far apparire giustificata una decisione in base a circostanze che possono essere dette ‘vere' solo in un mondo immaginario’). Ne consegue che il travisamento del fatto, a differenza del travisamento della prova, ha ad oggetto la ricostruzione derivante dalla valutazione di insieme di ogni prova, ed implica una disamina olistica di un complesso di circostanze che comportano il rischio di sconfinamenti, mentre il travisamento della prova è pertinente ad una prova singola, rispetto alla quale è del tutto legittimo predicare la possibilità di un errore meramente percettivo”[824]. Premesso ciò, seguendo l’elaborazione compiuta dalla giurisprudenza che ritiene sindacabile, ai sensi dell’art. 360, primo comma, n. 4 c.p.c., per violazione dell’art. 115 c.p.c., l’errore di percezione che sia caduto sulla ricognizione del contenuto oggettivo della prova, qualora investa una circostanza che abbia formato oggetto di discussione tra le parti, secondo l’ordinanza interlocutoria della terza sezione deve consentirsi alla parte interessata di denunciare in sede di legittimità l’inesistenza di una informazione probatoria che, proprio perché inesistente, illegittimamente è stata posta a fondamento della decisione di merito[825].

---

legittimità le modalità attraverso le quali il giudice di merito ha valutato, dopo averlo selezionato, il materiale probatorio ai fini della ricostruzione dei fatti di causa”. Il punto è che l’errore di percezione del contenuto oggettivo della prova esclude in radice, sul piano processuale, la stessa esistenza di un giudizio (tanto è vero che deve essere rilevato, qualora non abbia costituito “punto controverso”, dallo stesso giudice che ha pronunciato la sentenza: cfr. art. 398 comma 1 c.p.c.). In giurisprudenza, sulla distinzione tra errore percettivo e valutativo delle prove, si veda quanto affermato in Cass. 7 gennaio 2021, n. 49, ove si legge che, siccome anche le prove si concretizzano in enunciati linguistici, il travisamento riguarda il misconoscimento dei dati linguistici, vale a dire quel livello percettivo che precede la valutazione.

[824] Su tali considerazioni v. I. PAGNI, *op cit*., p. 564 ss., ove si richiama il pensiero di A. GENTILI, *Il diritto come discorso*, Milano, 2013.

[825] Cfr. Cass. 27 aprile 2023, n. 11111, ove, nella specie, la S.C. afferma che la Corte territoriale era incorsa nella violazione dell’art. 115 c.p.c., travisando il contenuto oggettivo delle prove documentali, ovverosia il contenuto di due lettere aventi significato univocamente dimostrativo della titolarità di un dipinto in capo ai ricorrenti che ne avevano richiesto la restituzione.

Nel dettaglio sulle condizioni per consentire il sindacato in sede di legittimità, si precisa che "il travisamento della prova censurabile in cassazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, per violazione dell'art. 115 c.p.c., postula: a) che l'errore del giudice di merito cada non sulla valutazione della prova (*demostrandum*), ma sulla ricognizione del contenuto oggettivo della medesima (*demostratum*), con conseguente, assoluta impossibilità logica di ricavare, dagli elementi acquisiti al giudizio, i contenuti informativi che da essi il giudice di merito ha ritenuto di poter trarre; b) che tale contenuto abbia formato oggetto di discussione nel giudizio; c) che l'errore sia decisivo, in quanto la motivazione sarebbe stata diversa se fosse stata correttamente fondata sui contenuti informativi oggettivamente risultanti dal materiale probatorio ed inequivocamente difformi da quelli erroneamente desunti dal giudice di merito; d) che il giudizio sulla diversità della decisione sia espresso non già in termini di mera probabilità, ma di assoluta certezza" [826].

*4.3.2. Considerazioni della recente dottrina intorno alla questione del controllo sul vizio di travisamento della prova in Cassazione ante intervento delle Sezioni Unite.*

La questione del controllo del vizio di travisamento della prova in sede di legittimità ha suscitato una nuova ondata di analisi e interpretazioni in dottrina, ove sono state sollevate osservazioni critiche circa la portata e i limiti di tale controllo.

Nel contesto delle recenti riflessioni dottrinali sul vizio di travisamento della prova e sulla sua sindacabilità in sede di legittimità, si è ritenuta corretta l'impostazione dell'ordinanza interlocutoria n. 8895/2023, ove si afferma che il travisamento del fatto e quello della prova introducono una distinzione errata, per ragioni logiche e concettuali in quanto non è configurabile un terzo genere di errore oltre quelli valutativi o percettivi[827].

[826] Cfr. Cass. 27 aprile 2023, n. 11111.

[827] Così si esprime G. RAITI, *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione*, cit., p. 1211, benché poi si precisi che tale argomento sia un *posterius* ricognitivo dell'opzione ricostruttiva prescelta e, dunque, non sembra apportare ragioni che esplichino il perché un errore percettivo non possa legittimamente concepirsi oltre i limiti di quanto descritto nell'art. 395, n. 4, per quanto equivalente possa presumersi nella sua genesi causale.

In proposito, si evidenzia che il giudice non constata mai i fatti naturali e che . le prove – siano testimonianza, documento o confessione – sono dei giudizi sul fatto. Perciò, il senso del fatto è oggetto di un giudizio del giudice su quei giudizi. Da qui la natura finzionistica della retorica del giudice, il cui compito è far apparire giustificata una decisione in base a circostanze che possono essere dette "vere" solo in un mondo immaginario. Difficilmente, dunque, la percezione errata del fatto controverso non sarà un errore di valutazione, dato che la controversia evoca il giudizio sul fatto[828]. Tuttavia, si osserva che un errore di percezione, anche su un fatto controverso, potrebbe escludere in radice il giudizio quante volte il fatto su cui la prova si esercita sia sì controverso tra le parti ma il contenuto della prova sia quello che risulta *per tabulas* e che il giudice, per disattenzione, non ha visto (Tizio ha detto "bianco", e invece il giudice legge che ha detto "nero")[829].

In tal caso, l'errore percettivo potrebbe essere censurabile, soprattutto se il giudice non ha esaminato correttamente i contenuti probatori decisivi. Di qui la necessità di distinguere accuratamente tra errore valutativo ed errore percettivo, una distinzione correttamente esplicitata nell'ordinanza n. 1111/2023, che fornisce una definizione dell'errore percettivo circoscrivendolo[830].

Il vero interrogativo che emerge, tuttavia, riguarda la portata della censurabilità dell'errore percettivo: se, cioè, esso debba essere trattato come un errore valutativo e quindi sottratto all'ambito di applicazione dell'art. 360, comma 5, c.p.c., o se, al contrario, un errore percettivo grave debba giustificare un sindacato per cassazione, e, in tal caso, con quale motivo di ricorso.In tal senso, la dottrina ritiene che la questione non si risolva nella postulazione di prove "chiare", ma nella distinzione tra la valutazione dell'efficacia probatoria e la considerazione della

---

[828] Cfr. I. PAGNI, *Travisamento della prova, difetto di motivazione ed errore revocatorio*, cit., p. 564, la quale afferma che ha ragione la sentenza n. Cass. 24395/2020 quando dice che l'errore di percezione su un fatto controverso (il travisamento del fatto) presupporrebbe l'esistenza di prove chiare o che esistesse un fatto distinto dal giudizio di fatto.

[829] Così sempre I. PAGNI, *Travisamento della prova, difetto di motivazione ed errore revocatorio*, cit., p. 564, la quale conclude nel senso che il travisamento del fatto è un tipico vizio di motivazione, che presuppone il sindacato sulla motivazione, ancora possibile purché il travisamento si traduca in una motivazione manifestamente illogica che faccia venir meno il minimo. costituzionale di motivazione. Viceversa, il travisamento della prova è, analogamente all'ipotesi in cui il giudice abbia posto a fondamento della decisione una prova inesistente, una violazione dell'art. 115 c.p.c., denunciabile ex art. 360, n. 4, come motivo di nullità della sentenza.

[830] Cfr. G. RAITI, *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione*, cit., p. 1211.

forma e contenuto dei mezzi di prova, che possono essere percepiti erroneamente pur risultando chiari nel loro aspetto morfologico[831]. Di qui si afferma che, se l'errore di percezione cade su di un fatto probatorio non controverso e decisivo, l'unico rimedio è la revocazione a norma dell'art. 395, n. 4. Se, diversamente, l'errore percettivo cade su di un fatto probatorio che è stato oggetto di discussione tra le parti, si aprono due possibilità: a) se l'errore percettivo integra l'omesso esame di un fatto decisivo, la sentenza è ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 5 c.p.c.; b) se, invece, l'errore percettivo si sostanzia nella elaborazione di contenuti informativi in alcun modo riconducibili a fatti/fonti appartenenti al processo (uno specifico documento ritualmente depositato, un testimone regolarmente escusso, un indizio, ecc.), e quei contenuti informativi risultano decisivi, la sentenza è

[831] Si pensi ad una registrazione di una conversazione tra presenti, tutt'altro che chiara quanto ad efficacia probatoria in senso stretto, ma chiarissima nel suo contenuto verbale, che viene in parte travisata dal giudice per un errore di percezione (visivo se scritta, o uditivo, ma non cambia nulla): la parte dice "non ero andato"; il giudice percepisce, per una svista materiale, "ero andato", o viceversa. Qui il giudice pone alla base del suo ragionamento inferenziale, per valutarne l'idoneità dimostrativa, l'informazione probatoria travisata (ovvero un contenuto informativo che è impossibile ricondurre al mezzo di prova da cui il giudice pretende di averla derivata): cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss., ove si legge che la più robusta obbiezione in proposito, contenuta nell'ordinanza interlocutoria di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895, è la seguente: "la possibilità di configurare un errore di percezione su un fatto controverso postula invece implicitamente (ma inevitabilmente) che ci possano essere prove chiare e, più ancora, che possa esistere processualmente un fatto distinto dal giudizio di fatto, cioè al di fuori della sola interpretazione giuridicamente rilevante delle prove e della loro idoneità o meno a dimostrare i fatti controversi, che per costante giurisprudenza di questa Corte è attribuita al giudice di merito". Il rilievo è indubbiamente assai acuto, e tuttavia è forse ugualmente rintracciabile lo spazio per il travisamento della prova come motivo di ricorso. Si deve tenere presente, afferma l'autore, che il fatto controverso che qui rileva è il fatto probatorio, normalmente controverso in ordine alla sua efficacia probatoria in senso stretto (efficacia rappresentativa in chiave epistemica) e non il fatto storico ignoto che, del pari controverso, deve essere accertato sulla base di quel medesimo fatto probatorio (v. chiaramente Cass. n. 12971/22, che discorre di "fatti probatori travisati"); in secondo luogo, e proprio per ciò, ben può accadere che il giudizio di fatto sul fatto storico ignoto (e controverso, ma ora questo non rileva) si basi su di un aspetto dell'elemento di prova travisato a causa di un errore di percezione dello stesso elemento di prova. A questo riguardo non rileva la postulazione di prove chiare, perché, anche quando il fatto probatorio è controverso (in ordine alla sua efficacia probatoria in senso stretto), non viene qui in gioco la valutazione della sua idoneità rappresentativa, bensì la considerazione del suo aspetto morfologico o fisionomico, che certamente può essere chiaro ed al contempo, in un suo determinato aspetto, erroneamente percepito. Ad ogni modo, l'autore riconosce, nell'ottica dell'ordinanza interlocutoria n. 8895/23, che è decisamente problematico ipotizzare un errore di percezione sullo specifico aspetto controverso del fatto probatorio – anche se, forse, astrattamente concepibile – atteso che su tale specifico aspetto controverso, proprio perché tale, non può mancare uno specifico giudizio. Si tratterà, allora, evidentemente, di un giudizio superficiale, non accurato (e probabilmente proprio per questo è ragione di responsabilità del magistrato, costituendo il travisamento della prova un'ipotesi di colpa grave), giacché il giudice finisce con l'immaginare, a causa di una svista materiale, ciò che non è nella realtà delle cose.

ricorribile per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 4 c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c.[832].

Un aspetto particolarmente rilevante, nelle elaborazioni critiche della dottrina, riguarda l'interpretazione dell'ordinanza interlocutoria n. 11111/2023, che sembra attribuire una centralità alla condizione di pacificità del fatto, ai fini della sindacabilità del travisamento. Tuttavia, questa condizione non può essere considerata un requisito essenziale, né si può considerare che l'errore percettivo su un fatto contestato esprima un disvalore meno grave rispetto a quello che incide su un fatto non contestato. In realtà, il travisamento della prova relativo a un fatto controverso merita una censurabilità paragonabile a quella del travisamento di un fatto non contestato. Tale errore, infatti, sebbene sia collegato alla contestazione del fatto, esprime una forma di disvalore sostanziale che giustifica un rimedio analogo a quello previsto per l'errore percettivo. Si osserva che nel contesto normativo vigente, il legislatore ha inteso attribuire al fatto non contestato un particolare valore, considerandolo una condizione che oggettivizza la gravità dell'errore, ma ciò non implica che l'errore percettivo su un fatto contestato debba essere considerato meno rilevante, anzi. L'errore su un fatto contestato può risultare altrettanto decisivo e, pertanto, merita un'adeguata attenzione, non solo in relazione alla revocazione, ma anche nella sede della legittimità, ove si riconosca l'impugnabilità per travisamento della prova[833].

Per quanto concerne l'ordinanza n. 11111/2023, e in particolare il suo fondamento argomentativo, essa afferma l'equivalenza tra l'operazione di chi afferma o nega un fatto sulla base di fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (o eventualmente disposte d'ufficio in carenza dei relativi poteri istruttori) e quella di

---

[832] Cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss.

[833] Cfr. G. RAITI, *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione*, cit., p. 1211, ove si legge che il legislatore della revocazione ha inteso affidare alla condizione di pacificità del fatto intorno al quale cada l'errore revocatorio un requisito che ne oggettivizza la peculiare gravità; e che la categoria della percettività dell'errore ha dunque da intendersi come comprensiva di tutti gli elementi descrittivi del vizio revocatorio, incluso quello della pacificità del fatto travisato: in tale contesto positivo, si affida al puntuale dato oggettivo della non contestazione del fatto travisato l'ubi consistam della gravità dell'errore (verosimilmente sulla scorta dell'idea che il travisamento del fatto è sempre altresì il travisamento della prova, per come pure ammesso in un passaggio della stessa ordinanza n. 11111/23), per cui l'idea che un grave errore sul fatto, pur altrimenti specificato (ma) in ragione di distinti indici rivelatori, esprima un disvalore sostanziale equivalente a quello dell'errore percettivo revocatorio appare arbitraria.

chi compie la medesima operazione riferendosi a prove che, sebbene derivanti da fonti ammesse nel processo, elaborano contenuti non riconducibili in alcun modo a tali fonti, neppure indirettamente o mediamente, presentando informazioni probatorie senza alcuna connessione logico-significativa con le fonti o i mezzi di prova ai quali il giudice avrebbe inteso riferirle, sempre che tali prove rivestano il carattere della decisività.

In questa prospettiva, si sottolinea che l'invenzione pura e semplice di una prova, così come l'errore che investe il significante della stessa, non si distinguono (e non si sono mai distinti) dal caso in cui la decisione si fondi su prove disposte d'ufficio, al di fuori dei limiti stabiliti dalla legge. In entrambi i casi, si configura una violazione dell'art. 115 c.p.c., con la conseguente censurabilità ex art. 360, comma 4, c.p.c., indipendentemente dal fatto che il giudice "abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, [...] contraddicendola espressamente [...] o [...] implicitamente"[834].

Da ciò si deduce che, qualora una sentenza si fondi su prove inesistenti, nel senso che queste prove non sono mai state offerte dalle parti, tale sentenza è ritenuta impugnabile ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c. Allo stesso modo, per analogia, si deve riservare lo stesso trattamento alle sentenze che, pur facendo riferimento a fatti appartenenti al processo, utilizzano informazioni probatorie che non sono in alcun modo riconducibili a tali fatti[835].

Quanto invece al fondamento argomentativo ricavabile dall'ordinanza 1111/23, in essa si afferma la equivalenza dell'operazione di chi affermi o neghi il fatto sulla scorta di fonti mai dedotte in giudizio dalle parti (o disposte ex officio nella carenza dei relativi poteri istruttori) con quella di chi lo stesso faccia con riferimento a prove che, pur riferendosi a fonti appartenenti al processo ne elaborino contenuti non riconducibili in alcun modo a dette fonti, neppure in via indiretta o mediata, informazioni probatorie delle quali risulti preclusa alcuna connessione logico-significativa con le fonti o i mezzi di prova cui il giudice ha viceversa inteso riferirle, sempre che tali prove abbiano il carattere della decisività. In tale direzione, si rileva che l'invenzione pura e semplice di una prova, come pure l'errore caduto

[834] Cfr. V. CAPASSO, *op. cit.*, p. 1253 ss.

[835] Cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss.

sul significante della stessa, non si distingue (tuttora, come non si è mai distinta) dall'ipotesi in cui la decisione sia fondata su prove disposte d'ufficio al di fuori dei casi in cui ciò è consentito: in tutti i casi, è violato l'art. 115, e la censurabilità – ex art. 360, n. 4, c.p.c., evidentemente – resta ferma indipendentemente dalla circostanza che il giudice "abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, [...] contraddicendo[la] espressamente [...] o [...] implicitamente" [836]. Questo consente di predicare che, se la sentenza fondata su prove inesistenti, nel senso di prove che non sono mai state offerte dalle parti, è ritenuta ricorribile *ex* art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c., lo stesso trattamento deve essere riservato, per analogia, alla sentenza che, pur riferendosi a fatti appartenenti al processo, utilizza informazioni probatorie non riconducibili in alcun modo a tali fatti[837].

Nonostante ciò, esistono critiche circa la presunta equivalenza tra l'inesistenza documentale storica della fonte e la contraddittorietà manifesta tra quanto la fonte (pur presente agli atti e richiamata dal giudice) rappresenta oggettivamente e il contenuto che ad essa viene attribuito. Questo punto solleva interrogativi significativi sulla natura della prova e sulla sua idoneità a sostenere la decisione giuridica, evidenziando la complessità del rapporto tra le fonti di prova, la loro percezione e la loro valutazione nel processo[838].

*4.3.3. La soluzione proposta dalle Sezioni Unite.*

La soluzione proposta dalle Sezioni Unite è contenuta nella sentenza n. 5792 del 5 marzo 2024, ove, preliminarmente, la Suprema Corte offre una ricostruzione storica del sindacato in Cassazione del travisamento dei negozi giuridici. Successivamente, il Supremo Consesso, ritenuta risolutiva la considerazione secondo cui il "travisamento poggiava su un presupposto arbitrario, e cioè che esistano cose chiare, o che esista un fatto distinto dal giudizio di fatto, cioè fuori

[836] Cfr. V. CAPASSO, *op. cit.*, p. 1253 ss.

[837] Cfr. R. POLI, *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di Cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, cit., p. 111 ss.

[838] Cfr. G. RAITI, *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione*, cit., p. 1211, ove si legge: "come a dire che tale contenuto, 'non riconducibile in alcun modo' alla fonte di prova, possa dirsi giudizialmente ricavato da chissà quale altro mezzo mancante nel fascicolo processuale".

dalla sola interpretazione giuridicamente rilevante, quella del giudice", afferma che "il tema del travisamento ha una storia secolare, e sotto forma di travisamento della prova non ha mai […] salvo nelle non molte decisioni recenti […], varcato la soglia dell'ammissibilità nel giudizio di legittimità"[839].

In particolare, le Sezioni Unite sostengono che la nozione di travisamento della prova non può dilatarsi al di là dell'errore nella semplice percezione del significante del dato probatorio, ossia non può estendersi sino a ricomprendere l'errore nell'individuazione, per via di inferenza logica, del contenuto informativo che dal significante si stima potersi desumere. A supporto della conclusione raggiunta, la Corte osserva che "occorre stare semplicemente al dato normativo, che distingue con nettezza tra percezione e valutazione ed identifica l'errore percettivo […] in nient'altro che una mera svista rilevabile *ictu oculi*" [840]. D'altro canto, aggiunge la Corte – quale argomento fondamentale del suo discorso – intanto l'individuazione del contenuto informativo ricavabile dal dato probatorio potrebbe dirsi riconducibile ad un approccio semplicemente percettivo, e non valutativo, in quanto potessero concepirsi "prove chiare", prove riguardo alle quali – potrebbe dirsi – neppure sia predicabile alcuna cesura tra significante e significato; ciò che la Corte evidentemente esclude e, si legge, "è al prezzo di simile contraddizione in termini che si pretenderebbe di dare ingresso, nel processo, al 'fatto' distinto dal giudizio di fatto, al di fuori cioè della sola interpretazione giuridicamente rilevante delle prove volta ad individuare quali siano i contenuti informativi che la prova

[839] La considerazione da cui muove la Suprema Corte è quella formulata da S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., p. 202. In quest'ordine d'idee, viene richiamato l'orientamento giurisprudenziale delle Corti regionali che nega l'ammissibilità del sindacato in cassazione del vizio di travisamento. In particolare, le Sezioni Unite precisano che da sempre è prevalso l'orientamento secondo cui "non possono formar subbietto del ricorso in cassazione i gravami fondati: a) sopra il travisamento delle clausole di un contratto; b) sopra un errore che si pretende incorso nel dedurre presunzioni dalle risultanze di una prova testimoniale, e da fatti stabiliti dagli atti della causa" (si richiama Cass. Roma 18 ottobre 1877). Inoltre, si richiama Cass. 3 novembre 1926, ove si legge che "la ricorrente, riscontra prima di tutto il travisamento del fatto. Sostiene cioè essersi affermato dal perito, che la broncopolmonite del Grillo non ebbe causa dalla continua aspirazione del pulviscolo del carbone, come dalla Corte s'è ritenuto, ma dal brusco raffreddamento per il passaggio dall'elevata temperatura, che s'irradia dai forni, al gelido ambiente esterno […] Ma la […] censura non può dal Supremo Collegio essere attesa, trattandosi della valutazione delle risultanze della perizia, compiuta dai giudici di merito, che non può essere sottoposta a controllo in questa sede. Il Supremo Collegio verrebbe a trasformarsi in giudice di terza istanza […]" (v. punto 10 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024).

[840] V. punto 10.5 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

veicola"[841]. Ancora, si evidenzia che il controllo dell'attività del giudice di merito, nel momento percettivo del dato probatorio nella sua oggettività è affidato alla revocazione, a cui si ricorre quando il fatto supposto esistente o inesistente non ha costituito un punto controverso sul quale il revocando provvedimento si è pronunciato. A tal riguardo, le Sezioni Unite precisano che "è esclusa la rilevanza dell'errore, che per ciò stesso cessa di essere un errore revocatorio ed assume i caratteri dell'errore di giudizio, quando sul fatto il giudice si sia pronunciato, giacché l'errore percettivo è intrinsecamente incompatibile con il giudizio". La distinzione tra momento percettivo e momento valutativo non può essere intaccata se solo ci si attiene alla logica del processo giurisdizionale, per la quale "se c'è controversia c'è giudizio, e se c'è giudizio non c'è errore percettivo"[842].

Le Sezioni Unite intendono altresì replicare alla obiezione – contenuta nell'ordinanza interlocutoria n. 11111 del 27 aprile 2023 –, circa il rischio del consolidarsi di un'inemendabile forma di patente illegittimità della decisione quando il fatto abbia costituito un punto controverso, su cui il giudice ebbe a pronunciarsi, in quanto non è possibile ricorrere al mezzo della revocazione. Esse sottolineano che "l'errore materiale è una svista del giudice nella consultazione degli atti del processo, ed una svista è, nel linguaggio comune, un errore, non grave, soprattutto in uno scritto, dovuto più che altro a disattenzione". Pertanto, si afferma che "ove il fatto probatorio sia controverso […] e cioè qualora le parti abbiano mobilitato l'attenzione del giudice sul fatto probatorio, oggetto di contrapposte letture, appare almeno improbabile che una svista abbia a verificarsi"[843].

In sintesi, gran parte dell'argomentazione motivazionale è tesa alla conclusione di negare la configurabilità del travisamento della prova, inteso come errore di percezione su un fatto probatorio oggetto di discussione tra le parti e, di

[841] V. punto 10.5. della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024. Poco oltre la Corte sottolinea che "se si ammettesse la ricorribilità per cassazione in caso di travisamento della prova, inteso nel senso bifronte di cui si è detto, rendendo pervio l'articolo 115 c.p.c. ben oltre il significato che ad esso è riconosciuto […], il giudizio di cassazione obbiettivamente scivolerebbe verso un terzo grado destinato a svolgersi non sulla decisione impugnata, ma sull'intero compendio delle 'carte' processuali, sicché la latitudine del giudizio di legittimità neppure ripristinerebbe l'assetto ante riforma del 2012, ma lo espanderebbe assai di più, consentendo appunto l'ingresso a censure concernenti il menzionato vizio extratestuale" (punto 10.10. della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024).

[842] V. punto 10.14. della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

[843] V. punto 10.14 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

conseguenza, il suo sindacato in cassazione. Le Sezioni Unite, a conclusione del proprio ragionamento, prendono anche in esame l'ipotesi, considerata del tutto eccezionale, in cui possa accadere "l'imponderabile", ossia che "tra le parti si svolga un surreale dibattito sul quesito se una fotografia, che palesemente rappresenta un'autovettura, non rappresenti invece un fiume, e che il giudice, prendendo atto del dibattito, affermi che l'autovettura rappresenta proprio un fiume"[844]. In questo caso, considerato che il giudice ha supposto l'esistenza, o l'inesistenza, di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, o positivamente stabilita, il fatto posto a sostegno della decisione, quantunque il giudice abbia deciso, non esiste nei termini in cui egli lo ha recepito. Si tratta, secondo le Sezioni Unite, di un "non-fatto", ossia di un fatto la cui considerazione, nella sua effettiva oggettività, è stata omessa. In tale caso, ad avviso della Corte, salva la revocazione per errore di fatto nell'ipotesi di svista concernente il fatto probatorio in sé, "ove il fatto probatorio abbia costituito un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare, e cioè se il travisamento rifletta la lettura del fatto probatorio prospettata da una delle parti, il vizio va fatto valere, in concorso dei presupposti di legge, ai sensi dell'art. 360, nn. 4 e 5, c.p.c. a seconda si tratti di fatto processuale o sostanziale" [845].

*4.3.3.1. Ancora sulla soluzione delle Sezioni Unite.*

Nella presente disamina, le argomentazioni espresse nella pronuncia delle Sezioni Unite meritano un ulteriore e approfondito scrutinio, poiché sollevano questioni di rilevante portata che richiedono non solo una riflessione ponderata, ma anche talune necessarie precisazioni e osservazioni, al fine di completare il quadro finora esaminato. Si segnala, inoltre, che alcune delle considerazioni qui avanzate anticiperanno quanto avremo occasione di trattare con maggiore dettaglio nel primo paragrafo dell'ultimo capitolo, il quale sarà dedicato alle osservazioni di sintesi in merito alla percezione del fatto probatorio.

Con riguardo alla ricostruzione storica elaborata dalle Sezioni Unite, appare condivisibile il richiamo alla giurisprudenza delle Corti regionali che si sono

[844] V. punto 10.14 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.
[845] V. punto 10.17 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

occupate del vizio di travisamento, ma occorre anche mettere in evidenza che, al tempo, non vi era una unanimità di vedute e che, in non rare occasioni, era stato ammesso il controllo sul travisamento della prova in sede di legittimità[846].

Ciò premesso, ed al fine di saggiare la tenuta delle argomentazioni e della soluzione proposta dalle Sezioni Unite, si deve anzitutto partire dalla osservazione secondo cui "occorre stare semplicemente al dato normativo, che distingue con nettezza tra percezione e valutazione ed identifica l'errore percettivo […] in nient'altro che una mera svista rilevabile *ictu oculi*" (così, lo abbiamo ricordato poc'anzi, le Sezioni Unite). Tale discorso va considerato da un punto di vista epistemologico, per poi verificare i risultati conseguiti sul piano normativo e giurisprudenziale[847].

Sul piano epistemologico, come si è avuto modo di esaminare nel capitolo 2, si distingue: *a*) la "percezione semplice", in base alla quale "percepisco un" qualche oggetto; percepisco "di" o "qualcosa" (ad es., vedo genericamente qualcosa con le sembianze di un muro); *b*) la "percezione oggettuale", attraverso la quale "percepisco essere", cioè percepisco qualcosa essere in un certo modo (non vedo semplicemente un muro, ma vedo un muro con determinate caratteristiche, determinate forme e colori); *c*) la "percezione proposizionale", mediante la quale "percepisco che" (vedo che quella parete e quel soffitto presentano una macchia all'altezza del loro punto d'intersezione; macchia causata con ogni probabilità da una infiltrazione proveniente dal piano superiore)[848].

Così si immagini un caso in cui si fa questione di travisamento di una consulenza tecnica d'ufficio in cui sono contenute fotografie (rappresentanti arredi e attrezzature di un laboratorio di analisi chimico - cliniche), che il giudice di merito ha utilizzato per la ricostruzione del fatto ignoto e rilevante da provare (l'essere il laboratorio di analisi chimico - cliniche in esercizio)[849]. In una simile situazione, si

[846] Cfr., *retro*, in questo capitolo, § 4.1.

[847] La conoscenza del fatto nel processo non può non avvalersi anche dell'epistemologia, ossia della scienza che presidia il conoscere, in quanto essa, sebbene con ogni riserva e con i limiti di ogni pretesa scientifica, assicura la tenuta delle premesse di ogni ragionamento (cfr. A. BAUDI, *La ragione nel processo. Un viaggio umano tra il dramma del dubbio e la cultura della verità*, Soveria mannelli, 2018, p. 144).

[848] Cfr. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, cit., p. 117, ove si richiama R. AUDI, *Epistemologia. Un'introduzione alla teoria della conoscenza*, cit., p. 39 ss.

[849] Si veda il caso esaminato da Cass. 2 agosto 2024, n. 21881.

può affermare che: *a*) con l'attività di percezione semplice o oggettuale, il giudice si occupa del significante della fotografia, quindi egli incorre in un errore sul significante del fatto probatorio, quando afferma in sentenza che nella fotografia non vi sono attrezzature o arredi perché, a causa di una svista, non li vede; *b*) con l'attività di percezione proposizionale, il giudice si occupa di ciò che la fotografia rappresenta, sicché incorre in un errore sul significato obiettivo del fatto probatorio quando afferma in sentenza che nella fotografia vi è un qualcosa, ma che non è possibile far rientrare nella nozione di "arredi" o di "attrezzature" di un laboratorio di analisi chimico - cliniche, oppure che ci sono degli arredi o attrezzature che, tuttavia, non sono idonei a rappresentare un laboratorio di analisi chimico - cliniche. Diversamente, quando il giudice, muovendo da quelle fotografie, afferma che, nel caso di specie, il laboratorio di analisi chimico - cliniche era in esercizio siamo nel campo della valutazione in senso stretto. In questa diversa fase, il giudice incorre in un errore nell'elaborazione del ragionamento inferenziale, quando l'inferenza (presuntiva), da lui formulata, risulta priva dei requisiti di legittimità di cui all'art. 2729 c.c.

Ed ancora, si consideri il caso in cui si controverte sulla responsabilità medica per la mancata diagnosi tempestiva di un tumore, ove il tema di prova ha ad oggetto la visibilità ecografica di una lesione tumorale da parte di un medico, ragionevolmente provveduto sul piano tecnico[850]. In una simile situazione, si può affermare che: *a*) con l'attività di percezione semplice o oggettuale, il giudice si occupa del significante dell'ecografia, ossia dell'immagine (ad es., le dimensioni della massa o della sua localizzazione). Egli, quindi, incorre in un errore sul significante del fatto probatorio, quando afferma in sentenza che non vi è la lesione che invece è evidente perché osserva la ecografia su un monitor di bassa qualità che distorce geometricamente l'immagine (che appare allungata o compressa) e che non gli consente di percepire la lesione nelle sue reali dimensioni[851]; *b*) con l'attività di percezione proposizionale, il giudice si concentra sul comprendere cosa rappresenta l'ecografia, secondo un sapere scientifico. L'obiettivo è del pari accertare se la

[850] Sul caso di specie, v. Cass. 29 settembre 2021, n. 26304.

[851] In tal caso, si tratta di un errore che può colpire tanto l'attività percettiva del giudice, che non è tecnico, tanto quella del consulente laddove l'immagine ecografica è visionata dallo stesso monitor.

lesione tumorale è presente o assente nell'immagine ecografica. Quindi, il giudice incorre in un errore sul significato obiettivo del fatto probatorio quando, nonostante l'ecografia mostri chiaramente (alla luce del sapere tecnico) una formazione nodulare polmonare, tipica di un carcinoma, egli affermi in sentenza che non vi erano segni evidenti di lesione tumorale.

Una volta che il giudice ha identificato il significante e/o il significato obiettivo dell'ecografia, deve procedere a un'attività diversa, che consiste nell'attribuire il valore probatorio a quel fatto probatorio. Questa attività si articola in più passaggi volti a stabilire se e come l'ecografia possa dimostrare il fatto ignoto e rilevante da provare (ossia la visibilità della lesione tumorale da parte del medico ragionevolmente provveduto sul piano tecnico). Il giudice deve stabilire se l'ecografia dimostra che la lesione tumorale era visibile e riconoscibile al momento dell'omissione del medico. In questa fase, il giudice non guarda solo all'ecografia come rappresentazione, in quanto egli, a titolo esemplificativo non esaustivo: 1) valuta l'ecografia in base agli standard professionali; 2) valuta l'adeguatezza tecnica dell'ecografia (ad esempio, la qualità dell'immagine, il contesto in cui è stata eseguita); 3) valuta il comportamento dell'ipotetico medico diligente all'interno di una data categoria (c.d. "agente modello"). In quest'ordine d'idee, si può affermare che l'attività volta ad individuare, anche se per via di inferenza logica, ciò che il fatto probatorio rappresenta, da un punto di vista epistemologico, trova una precisa collocazione nell'ambito della percezione c.d. proposizionale.

Volgendo lo sguardo al contesto processuale, in ambito penale, con riguardo alle prove rappresentative, lo si è ricordato nelle pagine precedenti, si parla di funzione c.d. segnaletica ove si fa rientrare sia il valore oggettivo del segno grafico, sia quello inferenzialmente soggettivo[852].

Sempre nel diverso contesto penale, peraltro, si è visto più sopra che il vizio di travisamento della prova cade sul segno probatorio o sul suo significato: il vizio sul segno attiene all'esistenza del dato informativo fattuale emergente dalla prova assunta o acquisita; il vizio sul significato attiene invece all'interpretazione attribuita all'informazione. In questa direzione, quello che si ritiene ammissibile in

[852] Così A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica. La conoscenza del fatto nel processo*, cit., p. 180.

sede di legittimità è il verificare se il significante o il significato obiettivo dei fatti probatori siano stati correttamente "veicolati" nella decisione finale[853].

In tal senso, di particolare rilievo è l'orientamento giurisprudenziale penale relativo alle intercettazioni, concernente l'interpretazione e la valutazione del contenuto delle conversazioni intercettate. Si ritiene che tale valutazione costituisca una questione di fatto, riservata in esclusiva al giudice di merito, il cui apprezzamento non è suscettibile di sindacato in sede di legittimità, se non nei limiti di una manifesta illogicità o irragionevolezza della motivazione adottata. Si legge, in particolare, che il giudice di merito è libero di ritenere che l'espressione adoperata assuma, nel contesto della conversazione, un significato criptico, specie allorché non abbia alcun senso logico nel contesto espressivo in cui è utilizzata ovvero quando emerge, dalla valutazione di tutto il complesso probatorio, che l'uso di un determinato termine viene operato per indicare altro, anche tenuto conto del contesto ambientale in cui la conversazione avviene. Dunque, nell'interpretare i contenuti delle intercettazioni, siano esse conversazioni telefoniche ovvero sms, il giudice del merito deve dare mostra dei criteri adottati per attribuire un significato piuttosto che un altro. Tale iter argomentativo è certamente censurabile in cassazione, ma soltanto ove si ponga al di fuori delle regole della logica e della comune esperienza mentre è possibile prospettare una interpretazione del significato di una intercettazione diversa da quella proposta dal giudice di merito solo in presenza del travisamento della prova, ovvero nel caso in cui il giudice di merito ne abbia indicato il contenuto in modo difforme da quello reale e la difformità risulti decisiva ed incontestabile[854].

Quanto poi alla osservazione delle Sezioni Unite intorno all'impossibilità di avere a che fare con "prove chiare" e, più ancora, con un "fatto" distinto dal giudizio di fatto, cioè al di fuori della sola interpretazione giuridicamente rilevante delle prove, occorre intendersi sulla nozione di prova e sull'attività del "provare". Se è indubitabile che la prova non è un dato reale, nel senso di un dato della realtà esterna, in quanto trattasi di "un risultato di un giudizio", che si consegue per effetto

[853] V., *supra*, note 638 ss.
[854] Cfr., *retro*, capitolo 3, § 2.1.

di uno specifico ragionamento[855]; è altrettanto vero che nel termine "provare" si compendiano tanto l'attività di apprendere, fissare gli elementi dati, quali significati di segni probatori, quanto l'attività di apprezzare il valore degli elementi appresi, qualificando i significati come apportatori di conoscenza[856]. Stando così le cose, qualora l'errore si verifichi nella fase dell'apprendere o del fissare gli elementi, non si è ancora in presenza di una prova da qualificare come "risultato di un giudizio".

Non appare sufficientemente giustificata neppure l'ulteriore argomentazione delle Sezioni Unite, secondo cui "ciò che rileva è la logica del processo giurisdizionale, per la quale se c'è controversia c'è giudizio, e se c'è giudizio non c'è errore percettivo"[857]. Per vero, occorre distinguere le ipotesi in cui le parti controvertano sull'efficacia probatoria del fatto probatorio da quelle in cui controvertano su specifici aspetti che riguardano il significante o significato obiettivo del fatto probatorio[858].

Riprendendo l'esempio già più volte illustrato nel corso del nostro lavoro, si può facilmente concepire che, riguardo a un articolo di giornale, quale fatto probatorio, se le parti discutono, sul piano della morfologia o fisionomia, che il documento depositato in atti non è un articolo di giornale o, sul piano denotativo, su quanto scritto nell'articolo o, ancora, sul piano connotativo, sul *surplus* informativo di quell'articolo, prescindendo dal valore che si attribuisce a quel significato obiettivo al fine di provare il fatto incerto, e il giudice compie un errore su uno qualsiasi di detti profili, quell'errore attiene alla valutazione del suo significato obiettivo e non alla valutazione del segno, ossia all'attribuzione del valore probatorio alla luce del suo significato obiettivo. Ciò appare potersi

[855] Cfr. A. BAUDI, *Prova ed ermeneutica. La conoscenza del fatto nel processo*, cit., p. 53.

[856] Cfr., *retro*, capitolo 1, § 3.1.

[857] V. punto 10.14 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

[858] I tre profili considerati rispecchiano i diversi momenti logico-cognitivi che strutturano il ragionamento del giudice nell'attività di valutazione delle prove e quindi di ricostruzione dei fatti rilevanti nel processo. In proposito, v. R. POLI, *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, cit., p. 6 ss., ove si legge che "anzitutto, il giudice, a parte l'ineludibile attività soggettiva di percezione dei dati grezzi, bruti del mondo esterno, apprezza ed interpreta soggettivamente i dati stessi, con funzione potenzialmente probatoria, ed assegna ai medesimi il loro significato, convertendoli in premesse, in enunciati probatori, in proposizioni probatorie […]; successivamente, il giudice apprezza tali enunciati probatori ed assegna, sempre in una prospettiva ineludibilmente soggettiva, il valore probatorio che ritiene spettare ai medesimi, ai fini della formazione del proprio convincimento sui fatti rilevanti del giudizio".

affermare anche in considerazione dell'esempio, testé considerato, relativo alla visibilità della lesione tumorale[859].

Quanto considerato induce a distinguere l'errore di percezione su un fatto probatorio controverso, in ordine alla ricostruzione del suo significante o del suo significato obiettivo, dall'errore di su un fatto probatorio controverso, in ordine alla sua efficacia probatoria, e a ritenere che non è sempre predicabile l'affermazione secondo cui "se c'è controversia c'è giudizio, e se c'è giudizio non c'è errore percettivo".

Se le argomentazioni della Corte appaiono poco persuasive, ancor meno persuasiva è la soluzione finale prospettata dalle Sezioni Unite. Per vero, il Supremo Consesso afferma che nel caso di travisamento della prova, che si vuole sindacabile in Cassazione, "il giudice ha pur sempre supposto un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure l'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita: il fatto posto a sostegno della decisione, quantunque il giudice abbia deciso, non esiste nei termini in cui egli lo ha recepito; si tratta […] di un non-fatto, un fatto la cui considerazione, nella sua effettiva oggettività, è stata in fin dei conti omessa". Alla luce di ciò, si ritiene di applicare l'affermazione secondo cui "se l'errore è frutto di un'omessa percezione del fatto, essa è censurabile *ex* articolo 360, n. 5, c.p.c., se si riferisca a fatti sostanziali, ovvero *ex* articolo 360, n. 4, c.p.c., ove si tratti di omesso esame di fatti processuali"[860].

La soluzione accolta, che non pone particolari problemi in caso di travisamento per invenzione[861], lascia aperte talune questioni. In particolare: 1) non viene chiarito se in caso di travisamento per omissione (*sub* specie di errore frutto di omessa percezione di un fatto processuale), il motivo di ricorso di cui al n. 4 dell'art. 360 c.p.c., consenta un sindacato della Cassazione pieno sul modo d'essere del fatto processuale, o, diversamente, un sindacato nei limiti dei vizi di motivazione ancora ammessi; 2) relativamente al caso di travisamento per

[859] V., *supra*, testo e nota 853.

[860] V. punti 10. 14 e 10.15 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024.

[861] Dovrebbe essere chiaro che il travisamento per invenzione si ravvisa, ad esempio, quando il giudice richiama in sentenza una testimonianza mai raccolta o un documento mai prodotto. In tal caso, considerato che quella testimonianza non è stata assunta e che quel documento non è stato prodotto, le parti non possono avervi discusso sopra, con la conseguenza che l'unico mezzo invocabile rimane la revocazione, ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c.

omissione (*sub* specie di errore frutto di omessa percezione di un fatto sostanziale[862]), censurabile per il tramite del motivo di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c.[863], non è fornita idonea soluzione al limite della doppia conforme (art. 360, quarto comma, c.p.c. e art. 348 ter, ultimo comma, c.p.c., applicabile *ratione temporis*); 3) restano senza alcun rimedio le ipotesi di travisamento per alterazione della prova, ossia i casi in cui, l'errore è frutto di una alterazione del contenuto (oggettivo) della prova, discusso tra le parti, in quanto il giudice afferma che un fatto probatorio esiste e ha un determinato significante o significato, senza tuttavia entrare nel campo della valutazione in senso stretto del fatto[864].

*4.4. Lo stato attuale della giurisprudenza di legittimità*.

Occorre dare adeguato conto delle risposte interpretative fornite dalla giurisprudenza di legittimità a seguito della ricostruzione operata dalle Sezioni Unite. Per vero, nonostante l'intento di chiarire e razionalizzare la materia, emerge con evidenza che, dopo la pronuncia del marzo 2024, tale sindacato è divenuto, non solo più arduo, ma anche più incerto. Infatti, la stessa ricostruzione fornita dalle Sezioni Unite, pur tentando di colmare alcune lacune interpretative, sembra dar luogo a un quadro di maggiore ambiguità, in cui le possibilità di intervento della Corte di legittimità si configurano non più come lineari e predicibili, ma come caratterizzate da una marcata complessità, tanto sul piano logico-giuridico quanto su quello pratico-interpretativo.

---

[862] Il travisamento per omissione si ravvisa, o quando il giudice ritiene inesistente un documento, la cui esistenza, pacifica tra le parti, è desumibile dagli atti di causa (ciò che consente di ricorrere al mezzo della revocazione ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c.); oppure quando il giudice omette del tutto di citare un documento prodotto in causa, su cui le parti hanno discusso, che risulta decisivo. In tale ultimo caso, escluso il mezzo della revocazione, in quanto vi è controversia sul fatto probatorio, si deve ritenere che, se il giudice ha omesso di citare il documento prodotto, a maggior ragione egli avrà omesso di considerare, ai fini della decisione, il fatto sostanziale che quel documento rappresenta. Perciò, salvo il limite della doppia conforme, è possibile ricorrere in Cassazione per il tramite dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. (per un esempio v. Cass. 24 giugno 2024, n. 17409).

[863] Le Sezioni Unite liquidano la questione affermando che, se si tratta di un errore di fatto commesso già dal giudice di primo grado e il soccombente lo denuncia con l'appello ed il giudice d'appello rigetta l'impugnazione, a fronte della supposizione di un non-fatto, non opera l'articolo 360, quarto comma, c.p.c., che richiede pur sempre un'effettiva cognizione in fatto, che, a causa di quella supposizione, manca (cfr. punto 10.15 della motivazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 5792/2024).

[864] In tal caso, da un lato, la controversia sul contenuto obiettivo della prova esclude il mezzo della revocazione; dall'altro, la natura commissiva dell'errore esclude di poter applicare la soluzione proposta dalle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 360, primo comma, nn. 4 e 5 c.p.c.

Procedendo con ordine, in via del tutto preliminare, è necessario rilevare che la giurisprudenza successiva all'intervento delle Sezioni Unite ha inteso esaminare e, in parte, affrontare talune delle questioni che, nel paragrafo precedente, sono state definite come “irrisolte”. In particolare, viene ulteriormente chiarito il principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite, riguardo al quale si afferma che la sindacabilità del vizio di travisamento della prova ai sensi del n. 4 dell’art. 360 c.p.c. è consentita esclusivamente mediante il ricorso alle norme che impongono al giudice l’obbligo di motivazione. Tale sindacato è dunque circoscritto alla verifica di una motivazione che si manifesti in una delle seguenti modalità: mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico, motivazione apparente, contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili e motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile[865].

In ragione di quanto esposto, nonostante l’affermazione delle Sezioni Unite preveda due distinte possibilità per proporre ricorso in Cassazione, si registra una prevalente tendenza a ricondurre le censure formulate sotto il profilo del vizio di travisamento della prova all'ambito di applicazione del n. 5 dell’art. 360 c.p.c. Tuttavia, tale orientamento solleva il delicato problema del limite imposto dal quarto comma dello stesso articolo 360 c.p.c. (o, in alternativa, dall'art. 348 ter, ultimo comma, c.p.c., applicabile *ratione temporis*), che esclude la possibilità di invocare la previsione di cui al n. 5 qualora la pronuncia di appello confermi la decisione di primo grado per le stesse ragioni, attinenti ai medesimi fatti. L’esame delle pronunce della giurisprudenza di legittimità evidenzia come le censure relative al travisamento della prova vengano frequentemente dichiarate inammissibili ai sensi del quarto comma dell’art. 360 c.p.c., alimentando così il dibattito circa l’adeguatezza della soluzione interpretativa adottata dalle Sezioni Unite[866].

---

[865] È quanto si legge in Cass. 3 luglio 2024, n.18215. Nello stesso senso v. Cass. 20 settembre 2024, n. 25313, ove si legge che v. Cass. 19 settembre 2024, n. 25175, ove la S.C. afferma che non risponde a vero che il travisamento della prova rientri tra le ipotesi di anomalia motivazionale denunciabile in cassazione, come emerge inequivocabilmente dalla pronuncia delle Sezioni Unite n. 8053 del 2014, cui si è poi costantemente uniformata la giurisprudenza di questa Corte.

[866] A titolo di esempio, v. Cass. 24 ottobre 2024, n.27598; Cass. 7 ottobre 2024, n. 26132; Cass. 26 settembre 2024, n.25743; Cass. 8 agosto 2024, n. 22521 e Cass. 31 maggio 2024, n. 15356. In proposito, si ricorda che, già prima della pronuncia delle Sezioni Unite del 2024, la giurisprudenza aveva affrontato il tema della doppia conforme, affermando che “il travisamento della prova esclude

Inoltre, in merito al vizio di travisamento derivante dall'alterazione del contenuto oggettivo della prova, si assiste a un incremento delle incertezze e delle difficoltà di accesso in Cassazione. Difatti, qualora le censure prospettino non già una mera omissione da parte del giudice, bensì una vera e propria alterazione del dato probatorio, la Corte di legittimità tende sovente a dichiarare inammissibile il ricorso[867], o, in taluni casi, ad ammettere un sindacato che appare forzatamente ricondotto al n. 5 dell'art. 360 c.p.c. [868.] Tale orientamento, pur nel tentativo di

---

che si verta in ipotesi di cd. doppia conforme quanto all'accertamento dei fatti, preclusivo del ricorso per cassazione ai sensi del novellato art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, giusta l'art. 348 ter c.p.c., u.c.." (cfr. Cass. 5 novembre 2018, n. 28174). In senso critico, v. Cass. 3 novembre 2020, n. 24395.

[867] Cfr., ad esempio, Cass. 11 luglio 2024, n. 19095, ove la ricorrente lamenta che, contrariamente a quanto affermato dal giudice di merito, dalla lettura delle deposizioni testimoniali rese dai testi, non è emersa la sussistenza di sollecitazioni del legale rappresentante della società Sempronia , affinché fosse fissata la data del rogito nel periodo febbraio-aprile 2011, né sono emerse contestazioni sul ritardo nella stipulazione del definitivo nel periodo maggio-giugno 2011, circostanze, queste, la cui corretta lettura avrebbe inciso sulla valutazione della gravità e imputabilità dell'inadempimento addebitato alla promissaria acquirente. La S.C. ritiene che, in ordine ai fatti sostanziali, l'asserito travisamento del contenuto oggettivo della prova, ossia la svista concernente la ricognizione del fatto probatorio in sé (*demonstratum*) e non la verifica logica della riconducibilità dell'informazione probatoria al fatto probatorio (*demonstrandum*), allorché abbia costituito un punto controverso sul quale la sentenza si sia pronunciata (ovvero se il travisamento rifletta la lettura del fatto probatorio prospettata da una delle parti) e sia decisivo, può essere sindacato solo ai sensi del vizio di omesso esame di fatto decisivo *ex* art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. e non per violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c.; Cass. 10 aprile 2024, n. 9675, ove la parte ricorrente afferma che la Corte territoriale ha attribuito ai documenti versati in atti, e utilizzati per la decisione, una valenza esattamente contraria al loro effettivo contenuto e, segnatamente, ha ritenuto che tali documenti dimostrassero il pagamento, a cura dei promissari acquirenti, della somma di euro 119.704,00, circostanza smentita, invece, dalla disamina dei documenti medesimi. Di fronte a tale censura, la S.C. ribadisce che, in ordine ai fatti sostanziali, il travisamento del contenuto oggettivo della prova può essere sindacato solo mediante la censura di omesso esame di fatto decisivo *ex* art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., che, tuttavia, nella specie non è stata dedotta. Nello stesso senso si veda anche Cass. 3 aprile 2024, n. 8775 e Cass. 22 luglio 2024, n. 20069, ove emerge chiaramente l'impossibilità di sindacare il travisamento della prova, che non si sia risolto in una omessa percezione del fatto (sostanziale), per il tramite del n. 5 dell'art. 360 c.p.c.

[868] V., a titolo di esempio, Cass. 10 ottobre 2024, n. 26394, in cui uno dei fatti dedotti come omesso esame, ex art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., è il certificato storico di residenza del fratello del ricorrente e la sua compiuta valutazione. Il ricorrente lamenta che, in sentenza, si afferma che il fratello To.Ju. (essendo in discussione la sua effettiva convivenza con il ricorrente) risulta risiedere da molti anni in una certa via, ma si riporta, allo stesso tempo, il contenuto del certificato storico di residenza prodotto in giudizio, dal quale si evince, al contrario, che il fratello del ricorrente, è iscritto dal 12/3/2018 al Comune di L, ad un altro indirizzo , che corrisponde all'indirizzo del ricorrente. La S.C. afferma che ricorre sia il vizio di omesso esame di fatto decisivo sia quello di totale illogicità della motivazione, essendosi travisato il contenuto del certificato di residenza, muovendo così da una non completa lettura degli atti; Cass. 24 maggio 2024, n.14624, ove il ricorrente censura, per il tramite dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. la sentenza impugnata lamentando che, a causa di una erronea lettura del valore complessivo di tutte le opere eseguite (appalto, extra contratto e travi) contenuto nella consulenza tecnica, la Corte ha sommato i tre distinti computi metrici redatti dal consulente, non rendendosi conto che nel primo computo metrico era indicato il valore complessivo delle opere e che i tre computi metrici non dovevano essere tra loro sommati, in quanto il secondo ed il terzo computo metrico rappresentavano semplicemente una specificazione del primo. La S.C. ritiene fondata la censura di travisamento della consulenza,

circoscrivere il controllo in sede di legittimità, sembra talvolta appiattirsi su una logica che non considera appieno la gravità del vizio di travisamento e la sua rilevanza nella corretta ricostruzione dei fatti, aggravando così le difficoltà per le parti di ottenere una revisione della decisione riguardo un aspetto probatorio di fondamentale importanza.

In ultima analisi, si impone l'osservazione che, nonostante il vizio di travisamento della prova sia stato ristretto entro confini apparentemente ben definiti dalle Sezioni Unite, nella giurisprudenza successiva persiste una netta distinzione tra i principi applicabili al vizio di percezione (comunemente definito "travisamento") e quelli pertinenti all'erronea valutazione delle prove. In effetti, permane l'idea secondo cui vi è una distinzione fondamentale: un conto è portare l'attenzione del giudice di legittimità sullo sviluppo e sull'esito di un ragionamento inferenziale riposto sull'esame delle prove acquisite, altro è poter denunciare il travisamento di tali prove relativamente al loro contenuto oggettivo[869].

---

segnatamente sull'entità dei lavori svolti da Tizio quale fatto oggetto di discussione tra le parti (tanto è vero che era stato affidato l'incarico per la loro determinazione al consulente tecnico). In questi casi, si ammette il ricorso in Cassazione ai sensi del n. 5 dell'art. 360 c.p.c., nonostante si sia dinanzi ad un travisamento della prova (certificato di residenza e una consulenza tecnica) di natura non omissiva. Si veda, inoltre, Cass. 10 aprile 2024, n. 9675, ove la parte ricorrente afferma che la Corte territoriale ha attribuito ai documenti versati in atti, e utilizzati per la decisione, una valenza esattamente contraria al loro effettivo contenuto e, segnatamente, ha ritenuto che tali documenti dimostrassero il pagamento, a cura dei promissari acquirenti, della somma di euro 119.704,00, circostanza smentita, invece, dalla disamina dei documenti medesimi. Di fronte a tale censura, la S.C. ribadisce che, in ordine ai fatti sostanziali, il travisamento del contenuto oggettivo della prova può essere sindacato solo mediante la censura di omesso esame di fatto decisivo *ex* art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. che tuttavia nella specie non è stata dedotta.

[869] Cfr. Cass. 9 ottobre 2024, n. 26333, in cui si rileva che, nella specie, le censure sono inammissibili perché mettono in discussione l'esito di un ragionamento inferenziale riposto sull'esame delle prove acquisite, valutate nel loro contenuto essenziale, ma non certamente travisate quanto al loro contenuto oggettivo. Si tratta, in realtà di valutazioni effettuate su elementi di prova effettivamente versati in atti, per le quali vige il principio di libero convincimento. In tema di vizi di percezione (travisamento) e vizi di valutazione della prova, v. anche Cass. 7 ottobre 2024, n. 26132 e Cass. 2 agosto 2024, n. 21881, ove si legge che "il ricorrente, lungi dall'individuare un passaggio della relazione tecnica dell'ausiliario che escluda tale circostanza (come richiederebbe la prospettazione del vizio di travisamento della prova), censura, piuttosto, la decisione in esame per aver effettuato un non corretto ragionamento presuntivo – o meglio, inferenziale – muovendo da fotografie, tra l'altro tratte dalla stessa CTU, che riproducevano la presenza presso l'immobile locato "di tutti gli arredi e le attrezzature confacenti ad un laboratorio di analisi chimico-cliniche in esercizio". Ma una censura siffatta, evidentemente, andava formulata non solo evocando gli artt. 2727 e 2729 cod. civ., ma soprattutto specificando in quale misura la Corte etnea avesse dato rilievo ad indizi privi di quei caratteri di gravità, precisione e concordanza, ai quali la seconda di tali norme subordina la correttezza "in iure" del ragionamento presuntivo, e ciò mediante una critica – nella specie, invece, mancante – da compiersi secondo i criteri individuati da Cass. Sez. Un., sent. 24 gennaio 2018, n. 1785".

In tale direzione, si ribadisce che per le violazioni di legge in tema di valutazione delle prove, deve ritenersi l'inammissibilità della censura, in quanto attinente a fatti valutati discrezionalmente dal giudice in merito alla loro rilevanza probatoria, se la valutazione delle prove è stata effettuata con rispetto dei paradigmi normativamente indicati in tema di prove[870]. Così, con riferimento all'art. 115 c.p.c., si legge che, in sede di giudizio di legittimità, la violazione della norma è configurabile solo quando si denunci che il giudice ha dichiarato espressamente di non dover osservare la regola contenuta nella norma, ovvero che ha giudicato sulla base di prove non introdotte dalle parti, ma disposte di sua iniziativa fuori dei poteri officiosi riconosciutigli, e non anche quando si lamenta che il medesimo, nel valutare le prove proposte dalle parti, abbia attribuito maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre[871]. Con riferimento all'art. 116 c.p.c. si legge che, in sede di giudizio di legittimità, l'errata applicazione della norma è configurabile solo nei casi in cui si applichi il libero apprezzamento in riferimento a una prova che per legge sia vincolata a determinati criteri di valutazione, ovvero si dichiari di applicare un parametro legale ad una prova invece liberamente apprezzabile, non potendo comportare una diversa valutazione della prova da parte del giudice di legittimità[872]. Infine, con riferimento all'art. 2729 c.c. si legge che, in sede di giudizio di legittimità, l'errata applicazione della norma è configurabile solo nei casi in cui l'inferenza (presuntiva) formulata risulti priva dei requisiti di legittimità di cui all'art. 2729 c.c.[873].

Si tratta di paradigmi normativamente indicati in tema di "valutazione delle prove" tra i quali non si fa menzione dell'ulteriore interpretazione dell'art. 115 c.p.c., secondo cui, nell'imporre al giudice di impiegare a fondamento della

[870] Cfr. il caso esaminato da Cass. 6 novembre 2024, n. 28573, ove la parte ricorrente lamenta che il giudice a quo avrebbe travisato la prova costituita dalla lettera del 22 ottobre 2014 con cui la Sempronia s.p.a. aveva dichiarato di intendere risolto il contratto per omessa sostituzione del custode dei beni pignorati. La S.C. dichiara inammissibile tale censura, in quanto ciò che viene definito travisamento è il diverso significato del contenuto del documento, cioè la ricorrente sostiene che il giudicante non avrebbe potuto giungere alla conclusione di escludere la novazione sulla base di quel documento; il che rende evidente che in questo modo la ricorrente lamenta l'erronea valutazione del materiale probatorio e perciò l'apprezzamento della prova, insindacabile in sede di legittimità. In tal modo, secondo la S.C., la censura si colloca all'esterno del perimetro entro cui è possibile dedurre il vizio di travisamento della prova, anche dopo la pronuncia delle Sezioni unite n. 5792 del 4/03/2024.

[871] Cfr. Cass. 9 ottobre 2024, n. 26333.

[872] Ancora cfr. Cass. 9 ottobre 2024, n. 26333.

[873] Cfr. Cass. 2 agosto 2024, n. 21881.

decisione le prove offerte dalle parti, tale norma implicitamente vieta di fondare la decisione su prove "immaginarie", cioè, reputate dal giudice esistenti, ma in realtà mai offerte[874].

L'omissione della menzione di tale principio potrebbe indurre alla conclusione che la nostra giurisprudenza di legittimità non intenda sostenere tale orientamento. Tuttavia, appare arduo ritenere che l'interpretazione recentemente richiamata in relazione all'art. 115 c.p.c. non sia perseguibile, poiché, in talune circostanze, la giurisprudenza successiva, pur avendo preso atto della pronuncia delle Sezioni Unite, si è comunque orientata in base a tale interpretazione[875]. L'assenza di un esplicito richiamo, dunque, potrebbe essere giustificata da un altro punto di vista, giungendo alla conclusione che l'ulteriore interpretazione dell'art. 115 c.p.c. non trovi posto nei paradigmi normativi relativi alla valutazione della prova, in quanto si riferisce più propriamente al tema della percezione, e non a quello della valutazione. Questa lettura suggerirebbe la necessità di individuare ulteriori principi che riguardano la percezione, da parte del giudice di merito, del fatto probatorio.

[874] Orientamento precedente alla pronuncia delle Sezioni Unite, su cui, *ex multis*, v. Cass. 12 aprile 2017, n. 9356; Cass. 4 marzo 2022, n. 7187; Cass. 6 settembre 2022, n. 26209; Cass. 21 dicembre 2022, n. 37382; Cass. 7 febbraio 2023, n. 3647.

[875] Si veda, ad esempio, Cass. 28 giugno 2024, n. 17949.

# CAPITOLO 5

# IL VIZIO DI TRAVISAMENTO DELLA PROVA: NUOVE PROSPETTIVE RICOSTRUTTIVE.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Questioni aperte in tema di vizio di travisamento della prova. – 2.1. Autonomia e rilevanza della percezione proposizionale nell'ambito della valutazione della prova; – 2.2. L'errore di percezione sul fatto probatorio controverso. – 3. Considerazioni sulla collocazione del vizio di travisamento della prova nel ventaglio dei motivi di ricorso in Cassazione. – 3.1. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c.; – 3.1.1. Violazione dell'obbligo di motivazione. – 3.1.1. Violazione dell'art. 115 e/o 116 c.p.c. – 3.2. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c.

## *1. Premessa.*

L'analisi svolta ha offerto numerosi spunti di riflessione, i quali meritano ora di essere adeguatamente sottolineati. In particolare, alcuni aspetti emersi nel corso della nostra indagine richiedono un'attenzione privilegiata, poiché contribuiscono a delineare i tratti essenziali e distintivi del vizio di travisamento della prova, nonché a individuare i paradigmi normativi che dovrebbero garantire l'adozione, da parte del giudice, di decisioni basate su una corretta percezione dei fatti probatori.

A ciò si aggiunge la questione della possibile collocazione del vizio di travisamento della prova tra i motivi di ricorso in Cassazione. Tale tematica si intreccia con le difficoltà di individuare una netta distinzione tra gli errori di percezione sul significante o significato (obiettivo) del fatto probatorio e gli errori sulla valutazione (in senso stretto) del medesimo fatto. Diventa, pertanto, imprescindibile tracciare con chiarezza i confini tra tali diverse attività.

*2. Questioni aperte in tema di vizio di travisamento della prova.*

La Suprema Corte a Sezioni Unite, in tema di sindacato sul vizio di travisamento della prova, ha compiuto scelte interpretative che solo in apparenza possono definirsi definitive, in quanto lasciano irrisolte alcune questioni e ne sollevano altre.

In particolare (lo si è anticipato nel capitolo precedente § 4.3.3.1), le Sezioni Unite sostengono che il travisamento del contenuto oggettivo della prova ricorre in caso di svista concernente il fatto probatorio in sé, non nella diversa ipotesi di verifica logica della riconducibilità dell'informazione probatoria al fatto. Inoltre, la Corte ribadisce quanto già sostenuto dalla giurisprudenza precedente, ovverosia che, ai fini del sindacato in sede di legittimità, è necessario che l'errore di percezione, nel senso precisato dalla stessa, investa un fatto probatorio controverso tra le parti. In caso contrario, l'unico rimedio possibile è la revocazione[876].

Da queste scelte interpretative è possibile trarre due considerazioni fondamentali.

In primo luogo, la Corte ritiene l'errore di percezione sindacabile in sede di legittimità, ai sensi dell'art. 360, primo comma, nn. 4 e 5, c.p.c., e l'errore di percezione oggetto di revocazione, ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c., come due manifestazioni della stessa natura, ossia "una svista concernente il fatto probatorio in sé".

In secondo luogo, la stessa Corte individua l'elemento discriminante tra i due rimedi, ossia il ricorso per cassazione (ai sensi dell'art. 360, primo comma, nn. 4 e 5, c.p.c.) o la revocazione (ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c.), nella natura controversa o meno del fatto probatorio rispetto al quale si verifica l'errore.

[876] Si veda il punto 10.17 della pronuncia delle Sezioni Unite, nel quale viene enunciato il principio di diritto che di seguito riportiamo "Il travisamento del contenuto oggettivo della prova, il quale ricorre in caso di svista concernente il fatto probatorio in sé, e non di verifica logica della riconducibilità dell'informazione probatoria al fatto probatorio, trova il suo istituzionale rimedio nell'impugnazione per revocazione per errore di fatto, in concorso dei presupposti richiesti dall'articolo 395, n. 4, c.p.c., mentre, ove il fatto probatorio abbia costituito un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare, e cioè se il travisamento rifletta la lettura del fatto probatorio prospettata da una delle parti, il vizio va fatto valere, in concorso dei presupposti di legge, ai sensi dell'articolo 360, nn. 4 e 5, c.p.c., a seconda si tratti di fatto processuale o sostanziale".

*2.1. Autonomia e rilevanza della percezione proposizionale nell'ambito della valutazione della prova.*

In merito alla prima considerazione, si ritiene opportuno sottolineare come la dottrina, lo si è evidenziato nel capitolo 4, abbia frequentemente posto in contrapposizione il motivo di ricorso ex art. 360, n. 5, c.p.c. (nelle sue varie formulazioni) con quello ex art. 395, n. 4, c.p.c.[877]. Tale contrapposizione presuppone che entrambi i rimedi impugnatori si riferiscano alla medesima tipologia di errore. Diversamente, qualora si ritengano errori di natura diversa, la contrapposizione tra i detti rimedi risulterebbe priva di ragione d'essere. A questo riguardo, è importante osservare come la recente dottrina, che si è soffermata sulla natura del vizio di travisamento della prova sindacabile in Cassazione, sembri orientata a ritenere che tale vizio debba essere ricondotto alla stessa categoria di errore che dà origine al vizio revocatorio[878].

Accogliendo tale premessa come plausibile, al fine di inquadrare correttamente l'errore di percezione che dà luogo al vizio di travisamento della prova oggetto di sindacato da parte della Corte di cassazione, si rende necessario ritornare su alcune delle opinioni dottrinali, precedentemente considerate, relative alla natura dell'errore di percezione revocatorio. Alla luce di ciò, pare potersi valutare l'adeguatezza della conclusione formulata dalle Sezioni Unite, secondo cui l'errore di percezione ammissibile in Cassazione si limiterebbe a una mera svista riguardante il fatto probatorio, senza potersi estendere all'errore nella verifica logica circa la riconducibilità dell'informazione probatoria al fatto stesso.

In questa direzione, appare rilevante l'opinione del D'Onofrio, laddove egli si occupa dell'errore di fatto revocatorio di cui al n. 4 dell'art. 395 c.p.c., in contrapposizione all'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. nell'assetto del Codice del 1942, ante novella del 1950. In quella versione, si contemplava quale motivo di ricorso per cassazione l'"omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, che è stato oggetto di discussione tra le parti". Tale formulazione, sotto molti aspetti, sembra predire quella attuale, la quale sancisce il motivo di ricorso dell'"omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le

[877] Si rinvia, *retro*, al capitolo 4, § 4.2.2.1.
[878] Cfr., *retro*, capitolo 3, § 1.3., testo e nota 461.

parti". In quel contesto, il D'Onofrio sostiene che l'errore di fatto rilevante ai fini della revocazione è il risultato di un pensiero erroneo derivante da un presupposto inesatto. La revocazione deriva da una mancanza di riflessione, non da un vero e proprio errore sensoriale; si tratta, almeno in parte, di un'opera della mente, senza che tale errore possa influire sul ragionamento giuridico, se non in quanto collegato a una percezione erronea del supposto[879].

Inoltre, a voler prendere in considerazione le riflessioni elaboratesi in seguito alla novella del 1950, è necessario rammentare quanto osservato da Giuseppe De Stefano, il quale – lo si è prima ricordato – sostiene come il campo complessivo dell'errore *ex actis* venga suddiviso dalla legge in due distinte forme di impugnazione: all'una verrebbe affidato il rimedio contro gli aspetti più evidenti, più immediatamente sensibili, più palmari e meno controversi dell'errore *ex actis*, mentre agli altri e più complessi aspetti dovrebbe rimediare l'altra impugnazione[880]. Questo ragionamento, pur valido nel contesto in cui De Stefano lo formula, appare oggi meno applicabile in quanto il panorama – normativo e giurisprudenziale – si presenta notevolmente mutato. Invero, si è osservato che le Sezioni Unite del 2014 hanno adottato un'interpretazione restrittiva del motivo di ricorso in Cassazione contenuto nel n. 5 dell'art. 360 c.p.c., limitando considerevolmente la possibilità di far valere i vizi motivazionali.

Queste riflessioni intorno all'errore di percezione revocatorio inducono a ritenere che vi sia un margine di estensione dell'errore di percezione rilevante nel contesto processuale anche relativamente a un errore che non si limiti esclusivamente a un mero difetto sensoriale. Detto altrimenti: è possibile riconoscere che esiste un'altra tipologia di errore percettivo che non si limita necessariamente all'errore relativo al significante di un oggetto, ma che può riguardare altre dimensioni della percezione del fatto probatorio. In considerazione di ciò, appare opportuno porsi il problema di individuare un rimedio idoneo a tutelare quella diversa forma di errore percettivo, questione che sarà oggetto di una trattazione più approfondita in seguito.

[879] Cfr., *retro*, capitolo 4, § 4.2.2.1, testo e nota 747.
[880] Cfr., *retro*, capitolo 4, § 4.2.2.1, testo e note 765 ss.

In tale prospettiva, giova richiamare l'idea di percezione che emerge dagli studi interdisciplinari: la percezione va intesa non soltanto come attività di natura sensoriale, ma anche come una attività implicante pure una riflessione o, meglio, una interpretazione. In questo senso, vi è da evidenziare che la percezione è costruita non come un semplice passaggio da uno stimolo sensoriale ad una risposta, ma in forza di un processo complesso.

Sono state esaminate diverse teorie che dimostrano come la percezione sia influenzata da vari fattori come il nostro background culturale, le aspettative, ma anche i pregiudizi.

Dunque, essa è influenzata dai nostri schemi cognitivi preesistenti, che ci aiutano a interpretare i dati sensoriali, ma che possono anche determinare errori interpretativi. Invero, la percezione può risultare viziata o da una mera disattenzione o da una comprensione errata. In questo secondo caso, può accadere che, pur avendo percepito correttamente gli stimoli sensoriali, il soggetto non riesca a riflettere adeguatamente su di essi, giungendo così ad una conclusione erronea. In tale secondo caso, sebbene non si sia dinanzi ad un errore puramente sensoriale, si resta nel campo della percezione, venendo in considerazione un errore relativo al processo mentale di interpretazione, che interviene in un momento successivo rispetto al primo momento sensoriale. Ciò accade, ad esempio, nel caso di *bias* cognitivi[881] o di mancanza di attenzione selettiva[882] concernenti la fase di percezione di un oggetto.

Dunque, la percezione si risolve in un processo attivo e costruttivo che non dipende solo dagli stimoli sensoriali esterni ma è anche influenzato dagli schemi di

[881] Sulla possibilità che i *bias* di conferma possano manifestarsi in diverse fasi del processo cognitivo, a partire dalla fase iniziale, ossia non appena veniamo a contatto con le prime informazioni e le prime chiavi interpretative che si attivano nella nostra mente, si rinvia a quanto trattato, *retro*, nella nota 252. In ordine alla tematica di come i *bias* cognitivi interferiscano con il processo decisionale cfr. D. KAHNEMAN, O. SIBONY, C.R. SUNSTEIN, *Rumore. Un difetto del ragionamento umano*, cit., p. 7 ss., nonché p. 139 ss., intorno ai diversi *bias*, tra cui il *bias* di conferma, che influenzano la percezione delle informazioni e la coerenza delle decisioni che prendiamo.

[882] Sul tema dell'attenzione selettiva, cfr. U. NEISSER, *Cognitive Psychology*, London, 2014, p. 285, il quale esplora come l'attenzione selettiva consenta agli individui di focalizzarsi su determinati stimoli mentre ignorano altri.

conoscenza di chi percepisce. In questa misura, la percezione è una ricerca dinamica della migliore interpretazione dei dati disponibili[883].

Gli studi interdisciplinari suggeriscono che l'errore di percezione è tanto un errore dei sensi (ciò che attiene alla percezione semplice o oggettuale) quanto un errore nella comprensione e/o interpretazione dell'informazione sensoriale (ciò che attiene alla c.d. percezione proposizionale). Questo secondo momento nella fase della percezione costituisce il prodotto di processi inferenziali di tipo intellettivo. In questa direzione, nel capitolo 2, si è avuto modo di sottolineare che le percezioni sono ipotesi che noi formuliamo su dati sensoriali: siamo noi che decidiamo che cosa vedere sulla base di un ragionamento probabilistico. Gli elementi vengono organizzati in modo tale da produrre la percezione dell'oggetto più probabile in quel contesto. Questo significa che il risultato percettivo è dato dalla conferma di un'ipotesi sull'oggetto che ulteriori osservazioni potrebbero modificare e correggere, se non invalidare. Perciò, nella esperienza percettiva la conoscenza postula che si ritorni più volte sul conosciuto, giudicando che le cose stanno o non stanno così come si apprende nella primitiva fase. Ed ancora, sempre all'interno del capitolo 2, si è messo in luce che l'individuo percepisce il segno attraverso i suoi sensi (ad esempio, ascoltando una parola o vedendo un'immagine) e, in questa attività, per comprendere il significato del segno, egli dà vita ad una elaborazione cognitiva: si associa il significante a un significato. Infine, questa comprensione genera una reazione o risposta emotiva e comportamentale nell'individuo. Questa complessa interazione tra diversi elementi dimostra che la percezione non riguarda solo il riconoscimento del significante, ma anche la interpretazione e il significato che l'oggetto percepito evoca nell'individuo. Il "significato" è l'elemento terminale, nel quale si completa la percezione[884].

Ora, nel contesto processuale, non pare potersi prescindere dalle dinamiche cognitive della percezione. Pertanto, prima della questione relativa alla distinzione tra i diversi rimedi impugnatori, a seconda che venga in considerazione un fatto probatorio incontroverso o controverso tra le parti, è necessario avere chiaro che

[883] Cfr., sulle riflessioni degli esponenti del paradigma costruttivista, *retro*, capitolo 2, §§ 2.1.1. e 2.1.1.1.

[884] Cfr. principalmente P. ROOKES, J. WILSON, *La percezione*, cit., p. 21 e A. GEMELLI, *La psicologia della percezione*, cit., p. 38 ss., nonché, per gli ulteriori riferimenti bibliografici, *retro*, capitolo 2, § 2.1.1.1.

esistono due forme di errore di percezione: l'errore sensoriale e l'errore nell'interpretazione del significato (obiettivo) del fatto probatorio. In tal modo, è possibile analizzare, con maggior consapevolezza, la specificità degli errori di percezione a seconda che sia controverso o meno il fatto probatorio venuto in questione.

Messa in luce la distinzione tra percezione sensoriale di un oggetto e la sua interpretazione, può rilevarsi che non di rado è possibile ritenere che l'affermazione del giudice contenuta in sentenza e relativa ad un fatto probatorio da lui percepito vada tradotta come quello che il contesto, le sue conoscenze precedenti, nonché le sue aspettative lo hanno portato a percepire[885].

Nell'ambito della individuazione del significato (obiettivo) del fatto probatorio, deve rilevarsi che tale significato può essere mediato attraverso un ragionamento inferenziale. L'inferenza che nasce dalla percezione e che consente di comprendere il significato del fatto probatorio, è diversa da quella che collega il fatto noto al fatto ignoto e rilevante da provare. In questo secondo caso, l'inferenza attiene alla fase successiva di valutazione in senso stretto del fatto probatorio: muovendo dal fatto probatorio percepito (*recte*: dal risultato percettivo frutto di una percezione sensoriale e, spesso, di una elaborazione cognitiva), si attribuisce valore probatorio a quel dato fatto rispetto al fatto ignoto e rilevante da provare.

Se si accetta questa considerazione, tenuto conto della natura complessa del fenomeno percettivo, che non si riduce alla mera percezione sensoriale (nel caso del giudice percezione di fatti probatori), appare opportuno tracciare una netta linea di confine tra l'inferenza che si attiva nella fase di individuazione del significato (obiettivo) del fatto probatorio e quella che si formula nella successiva fase di valutazione in senso stretto del medesimo fatto.

Ora, sembra possibile affermare che il giudice, nell'ambito della ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare, compie una pluralità di processi inferenziali. Tuttavia, resta necessario interrogarsi su ciò che distingue le inferenze connesse alla fase di percezione di un fatto probatorio, da quelle impiegate per la valutazione in senso stretto del medesimo fatto.

---

[885] Cfr. G. MAZZONI, *Testimonianza e memoria*, cit., p. 43 ss., per un'analoga riflessione riguardo a quanto percepito dal testimone in giudizio.

In un primo ordine di idee, che dovrà essere successivamente confermato dall'analisi di casi concreti specifici (su cui v., *infra*, la tabella elaborata), sembra potersi rilevare che gli elementi considerati nell'inferenza percettiva sono ontologicamente diversi da quelli che vengono in gioco in una inferenza volta all'attribuzione del valore probatorio ad un determinato fatto. L'inferenza che muove dalla percezione semplice o sensoriale è un punto di partenza che fornisce indicazioni iniziali per la ricostruzione del significato obbiettivo del fatto probatorio (c.d. percezione proposizionale), ma non è di per sé sufficiente a offrire informazioni finalizzate a stabilire l'esistenza o meno del fatto ignoto e rilevante da provare. Diversamente, l'inferenza con cui il giudice attribuisce valore probatorio al fatto è fondata su un'analisi più complessa che, peraltro, tiene conto anche di altre prove disponibili. Detto altrimenti: gli elementi di cui il giudice tiene conto nella formulazione dell'inferenza percettiva sono differenti da quelli che vengono in gioco nella inferenza probatoria. Per esempio, si consideri l'esempio, già riportato nelle pagine precedenti, di un articolo di giornale venuto in considerazione come fatto probatorio in un giudizio in cui il fatto ignoto e rilevante da provare è il rischio di essere ucciso o perseguito posto a fondamento della domanda di riconoscimento dello *status* di rifugiato[886]. Dinanzi ad un articolo di stampa, il giudice può occuparsi della morfologia dell'articolo (ossia, il significante) oppure del suo significato (obiettivo). In questo secondo caso, egli si occupa, ad es., della capacità informativa immediata e diretta oppure del *surplus* informativo rilevante per quella specifica controversia. Questi ultimi sono elementi di cognizione che servono ai fini dell'individuazione del significato (obiettivo) del fatto probatorio venuto in considerazione.

Ed ancora, nell'intenzione di delineare ciò che caratterizza la fase di percezione del fatto probatorio, è utile considerare che nell'inferenza percettiva può assumere rilevanza la differenza tra dichiarazioni testimoniali o documenti dichiarativi, ove il giudice percepisce i segni linguistici in cui la dichiarazione consiste (per cui vale la considerazione secondo cui il metodo di "verifica probatoria" ha carattere proposizionale[887]) e fotografie, ove il giudice percepisce la

[886] Cfr., *retro*, capitolo 2, nota 218.
[887] Cfr. P. FERRUA, *Il giusto processo*, cit., p. 45 ss.

cosa che ha efficacia rappresentativa. La differenza che emerge tra le due tipologie di prova si concentra principalmente nella fase iniziale, cioè nel momento in cui il giudice percepisce e interpreta il fatto probatorio. Le dichiarazioni testimoniali, ad esempio, sono segni linguistici che il giudice deve interpretare. In questo caso, il processo percettivo riguarda principalmente la comprensione e l'interpretazione del significato proposizionale del contenuto verbale. L'inferenza percettiva qui è focalizzata sulla relazione tra le parole e il fatto che esse intendono rappresentare, cioè il giudice deve valutare ciò che le parole "dicono" riguardo a un fatto specifico. Le fotografie, invece, sono segni visivi che il giudice deve interpretare come rappresentazioni di realtà o di eventi. In questo caso, l'inferenza percettiva non riguarda direttamente il significato linguistico, ma piuttosto la percezione visiva di un fatto o di un oggetto. La fotografia offre una "cosa" che è percepita come un'immagine del mondo reale, ma il giudice deve comunque fare un lavoro interpretativo per comprendere ciò che essa rappresenta. Nel momento in cui il giudice ha compiuto detto lavoro, il giudice, che si tratti di una dichiarazione testimoniale o di una fotografia, considera la forza del fatto probatorio e lo confronta con gli altri, determinando se quanto lui dispone è sufficiente a soddisfare il suo convincimento in ordine al fatto ignoto e rilevante da provare.

Ancora, nella fase di percezione del fatto probatorio, può essere utile distinguere il caso in cui il giudice si trovi dinanzi a un fatto (o a un aspetto di esso) che intuitivamente significa qualcosa, ove appare più difficile distinguere tra significante e significato (obiettivo); da quello in cui egli si trovi dinanzi a un fatto (o un aspetto di esso) che necessita di una conoscenza (ad es., una conoscenza tecnica - scientifica ampia), ove ben può, più facilmente, distinguersi il significato (obiettivo) dal significante del fatto probatorio, nonché dalla valutazione in senso stretto del medesimo fatto[888].

In un secondo ordine d'idee, ribadito che la percezione contempla anche un momento che va oltre i sensi e sottolineato che essa può implicare la formulazione di una inferenza con carattere probabilistico al fine di individuare il significato (oggettivo) dell'oggetto percepito, nel contesto processuale, occorre chiedersi se,

[888] Sulla distinzione tra ciò che intuitivamente significa qualcosa e ciò che necessita di una conoscenza (ad es., una conoscenza tecnica - scientifica ampia), a fini esemplificativi, v., *supra*, § 4.3.3.1., nota 854, l'esempio ricavato da Cass. 29 settembre 2021, n. 26304.

anche in tale momento, vi sia l'impiego di massime d'esperienza, al pari di ciò che avviene nel collegamento tra il fatto noto e il fatto ignoto da provare. In altri termini, occorre interrogarsi se, all'interno del processo logico - cognitivo che guida il giudice nel formare il suo convincimento in ordine ai fatti ignoti e rilevanti da provare, sia possibile separare le regole di esperienza che lo orientano nell'individuazione del significato (obiettivo) del fatto probatorio, da quelle che invece gli consentono l'attribuzione del valore probatorio. In tale contesto, inoltre, appare di rilievo comprendere se le massime d'esperienza che entrano in gioco nel collegamento delle informazioni che si traggono per arrivare ad un risultato, ossia la definizione del significato (oggettivo) di un fatto probatorio, siano ontologicamente diverse da quelle che entrano in gioco quando il giudice attribuisce il valore probatorio a quel fatto, di cui si è già determinato il significato obiettivo.

La risposta a tali quesiti dovrebbe, anzitutto, essere ricercata negli studi che hanno indagato il modo in cui gli individui impiegano il ragionamento probabilistico per interpretare ciò che percepiscono. In questo contesto, risulta utile richiamare ancora il contributo *Pensieri lenti e veloci* di Kahneman ove si presenta un esperimento in cui si descrive una persona di nome Steve, che ha le seguenti caratteristiche: "Steve è molto timido e chiuso. Sempre disponibile, ha però scarso interesse per le persone o il mondo della realtà. Anima mite e precisa, ha bisogno di ordine e struttura, e una passione per il dettaglio". Di qui ci si chiede: è più probabile che sia un bibliotecario o un agricoltore? Kahneman mette in evidenza che la sola somiglianza della personalità di Steve con lo stereotipo della personalità del bibliotecario colpisce subito tutti, ma vengono quasi sempre ignorate considerazioni statistiche non meno pertinenti. Si legge: hai mai pensato che negli Stati Uniti ci siano oltre venti agricoltori maschi per ogni bibliotecario dello stesso sesso? Poiché gli agricoltori sono tanto più numerosi, è quasi sicuro che si troveranno più anime "miti e ordinate" sui trattori che al banco informazioni di una biblioteca. Tuttavia, i partecipanti dell'esperimento ignorarono i dati statistici del caso e si affidarono esclusivamente alla somiglianza. La somiglianza impiegata

come euristica (in pratica, un procedere "a lume di naso") semplificatrice per elaborare un giudizio difficile[889].

Questo esempio, in cui l'inferenza probabilistica è elaborata sulla base della somiglianza tra un oggetto percepito e una categoria stereotipata, senza prendere in considerazione informazioni statistiche cruciali, dimostra che il ragionamento probabilistico nella individuazione del significato non sempre riflette le probabilità reali, ma è una strategia cognitiva che le persone usano per semplificare la comprensione di ciò che percepiscono. Perciò, il tipo di ragionamento probabilistico impiegato nella percezione degli oggetti può portare facilmente ad inferenze errate, o non precise, quando non si tiene conto di probabilità reali.

Le riflessioni qui esposte devono inevitabilmente confrontarsi con problematiche di natura eminentemente pratica, derivanti dalle intrinseche peculiarità dei segni o fatti probatori sui quali il giudice fonda la propria attività cognitiva. Nel contesto processuale, appare particolarmente arduo il compito di rintracciare le massime d'esperienza relative al momento di individuazione del significato (obiettivo) di un fatto probatorio percepito. Tale impresa si complica ulteriormente quando si tratta di distinguere le massime che concorrono a determinare il significato (obiettivo) del fatto probatorio da quelle che orientano l'attribuzione del valore probatorio a tale fatto, già identificato nel suo significato.

Considerata la difficoltà intrinseca nel tracciare un confine netto e chiaro tra l'attività percettiva, specie quella finalizzata all'individuazione del significato (obiettivo) di un fatto probatorio, e l'attività di attribuzione del valore probatorio a tale fatto, si ritiene opportuno raggruppare, nella tabella di cui *infra*, una serie di casi concreti ricavati dalle pronunce della Suprema Corte. La nostra tabella contempla cinque titoli distinti: caso concreto, fatto probatorio, fatto ignoto da provare, percezione e valutazione in senso stretto del fatto probatorio.

[889] Cfr. D. KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci*, cit., p. 8 ss., ove si dimostra che il *bias di rappresentatività* porta le persone a fare inferenze probabilistiche sulla base della somiglianza tra un oggetto percepito e una categoria stereotipata, senza prendere in considerazione informazioni statistiche cruciali. Questo tipo di ragionamento probabilistico non sempre riflette accuratamente le probabilità reali, ma è una strategia cognitiva che le persone usano per semplificare la comprensione del mondo che le circonda. In sintesi, il tipo di ragionamento probabilistico impiegato quotidianamente nella percezione degli oggetti può portare facilmente ad inferenze errate, o non precise, quando non si tiene conto di probabilità reali.

Nel titolo “caso concreto” sono indicati gli estremi delle pronunce della Suprema Corte, offrendo un riferimento per ciascun caso concreto discusso. Nondimeno, si segnala che alcuni degli scenari prospettati si configurano come ipotesi inventate che, pur non essendosi concretizzate nella pronuncia richiamata, appaiono tuttavia verosimili e offrono spunti ulteriori per la riflessione sul tema.

Nel titolo “fatto probatorio” è descritta la tipologia di fatti probatori che possono presentarsi nel processo, come consulenze tecniche, fotografie, dichiarazioni testimoniali, trascrizioni telefoniche, articoli di stampa, ecc. Vengono quindi presentati gli oggetti concreti sui quali si sviluppa l’attività di percezione e valutazione (in senso stretto) del fatto probatorio.

Nel titolo “fatto ignoto da provare” viene specificato l’elemento che il giudice deve accertare sulla base delle prove raccolte. Si tratta del fatto ignoto e rilevante da provare come, ad esempio, la data di un evento o la verità di un'affermazione, su cui si concentra l’indagine probatoria.

Nel titolo “percezione del fatto probatorio” viene descritto come il giudice si approccia al fatto probatorio in fase di percezione. Va sottolineato che, a seconda del caso, la percezione può riferirsi a due distinte ipotesi: percezione del significante o del significato (obiettivo) del fatto probatorio. Nella prima, il giudice si limita a percepire gli aspetti tangibili del fatto probatorio, senza necessariamente attribuire un significato interpretativo, ma limitandosi alla semplice identificazione del “significante” del fatto probatorio. Ad esempio, in Cass. 11 aprile 2024, n. 9776 il giudice si concentra sulla morfologia dei corpi ritratti nelle fotografie, percependone le caratteristiche fisiche senza entrare nel merito del significato. Nella seconda, invece, il giudice interpreta il contenuto del fatto probatorio, affermando che le fotografie ritraggono sempre la medesima persona. Ad esempio in Cass. 17 settembre 2024, n. 24936 il giudice si occupa del significato (obiettivo) delle risultanze della consulenza tecnica, segnatamente le caratteristiche costruttive dell’edificio rialzato, per determinare che la sopraelevazione è avvenuta negli anni ‘90.

Nel titolo “valutazione in senso stretto del fatto probatorio” si descrive come il giudice, dopo aver individuato il significante o il significato (obiettivo) del fatto probatorio, attribuisce il valore probatorio che ritiene spettare ad esso, decidendo

quanto quel fatto probatorio dica in ordine al fatto ignoto e rilevante da provare. Ad esempio in Cass. 7 luglio 2023, n. 19290, una volta percepito il significato delle trascrizioni di una telefonata agli operatori del 118 (in particolare, la locuzione "privo di movimenti"), il giudice passa a valutare la rilevanza probatoria di tale elemento, concludendo che il soggetto era già deceduto al momento dell'intervento degli operatori medici.

Di seguito viene riportata la tabella cui si è fatto riferimento:

| Caso concreto | Fatto probatorio | Fatto ignoto da provare | Percezione del fatto probatorio | Valutazione probatoria in senso stretto del fatto probatorio |
|---|---|---|---|---|
| Cass. 17 settembre 2024, n. 24936 | Consulenza tecnica d'ufficio riportante le caratteristiche costruttive di un edificio oggetto di sopraelevazione | La data di esecuzione di una sopraelevazione | Il giudice si occupa di identificare il significato delle risultanze della consulenza, con specifico riferimento alle caratteristiche della parte dell'edificio rialzata | Il giudice afferma che la diversità delle caratteristiche costruttive fra la prima parte dell'edificio e quella rialzata dimostra che la realizzazione della seconda è da collocarsi negli anni '90 |
| Cass. 2 agosto 2024, n. 21881 | Fotografie rappresentanti arredi e attrezzature di un laboratorio di analisi chimico - cliniche | L'essere il laboratorio di analisi chimico - cliniche in esercizio | Il giudice si occupa di identificare il significato della fotografia, affermando che l'oggetto rettangolare posizionato in alto con maniglia per l'apertura è un frigorifero, in quanto, in un laboratorio di analisi chimico-cliniche, il frigorifero per la | Il giudice afferma che la presenza di frigoriferi dimostra l'esistenza di un laboratorio di analisi chimico-cliniche in esercizio. |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | | | conservazione dei campioni è solitamente collocato all'interno di un armadio, preferibilmente in posizione elevata, per ottimizzare lo spazio e facilitare l'accesso ai materiali senza compromettere la sicurezza | |
| Cass. 11 aprile 2024, n. 9776 | Fotografie (di qualità scadente) rappresentanti corpi nudi | L'esistenza di una relazione extraconiugale | Il giudice si occupa della morfologia dei corpi che appaiono nelle fotografie, affermando che le fotografie ritraggono sempre la medesima persona | Il giudice afferma che le fotografie sono riconducibili alla moglie |
| Cass. 7 luglio 2023, n. 19290 | Trascrizione di una telefonata riportante le condizioni di salute del soggetto poi deceduto | Se al momento dell'intervento degli operatori del 118 il soggetto fosse ancora vivo | Il giudice, occupandosi del significato delle trascrizioni, esamina le specifiche locuzioni impiegate per descrivere lo stato di salute, ad es. che il soggetto era "privo di movimenti", affermando che detta locuzione indica, non uno stato di riposo, ma uno stato di incoscienza | Il giudice, una volta identificato il significato delle trascrizioni, si occupa del valore probatorio, affermando che, se il soggetto era privo di movimento al momento della chiamata al 118, vuol dire che egli era già deceduto al momento in cui sono arrivati gli operatori medici |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Cass. 6 settembre 2022, n. 26209 | Dichiarazioni testimoniali | Il dissenso alle trasfusioni di sangue, in occasione di un intervento chirurgico a rischio emorragico | Il giudice afferma che la dichiarazione del testimone "è stata prospettata la possibilità di autorecupero ma senza certezza che sarebbe stato possibile" sta a significare che, quando un medico informa il paziente della possibilità di un autorecupero non garantita, il paziente non acconsente alle trasfusioni, preferendo un approccio conservativo | Il giudice, individuato il significato obiettivo della dichiarazione testimoniale, ritiene provato il dissenso alla trasfusione di sangue |
| Cass. 31 agosto 2021, n. 23650 | Articoli di stampa | Accertamento della *scientia decoctionis* | Il giudice, occupandosi di aspetti correlati alla capacità informativa immediata e diretta dell'articolo, come, ad es., gli aspetti le frasi o locuzioni contenute in esso, afferma che, quando si parla di "liquidazione", il pubblico associa subito l'idea di fallimento | Il giudice valorizza l'articolo di giornale con quel dato significato, affermando che esso ha determinato nell'imprenditore la conoscenza dello stato d'insolvenza della società poi fallita |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Cass. 11 giugno 2021, n.16569 | Consulenza tecnica d'ufficio in ambito psicologico | La capacità genitoriale del padre | Il giudice, occupandosi del significato delle risultanze della c.t.u., afferma che la locuzione impiegata nella c.t.u. "regolazione emotiva", sta a significare consapevolezza emotiva, ossia capacità di imparare a riconoscere e gestire le emozioni in modo efficace, ciò che non solo determina una riduzione di stress ma anche un miglioramento delle interazioni sociali | Il giudice si pronuncia sulla migliorata situazione psicologica del padre e, di conseguenza, sulle sue capacità genitoriali, alla luce delle risultanze della consulenza il cui significato è stato in precedenza individuato |

*2.2. L'errore di percezione sul fatto probatorio controverso.*

È ora necessario sviluppare la seconda considerazione, precedentemente accennata, relativa al carattere controverso del fatto probatorio che vale a distinguere l'errore di percezione sul fatto probatorio avverso cui si ritiene esperibile il mezzo della revocazione, ai sensi del n. 4 dell'art. 395 c.p.c., da quello che si ritiene sindacabile in sede di legittimità, ai sensi dei nn. 4 e 5 dell'art. 360 c.p.c.

Invero, la controversia delle parti sul fatto probatorio consente di delineare le caratteristiche distintive del vizio di travisamento della prova che si ritiene sindacabile in sede di legittimità. Questo aspetto riveste particolare importanza poiché la dottrina ha più volte osservato che l'errore di fatto previsto dall'art. 395,

n. 4, c.p.c. non riguarda i fatti rappresentati ma gli atti del processo[890] e che la controversia che rende irrilevante l'errore ai fini della revocazione deve coinvolgere l'oggetto stesso del giudizio in cui l'errore si è verificato[891]. Si è efficacemente sostenuto che, qualora si tratti di un punto controverso, anche se il fatto risulta chiaramente esistente o inesistente in base alle risultanze processuali, non può mai configurarsi un motivo di revocazione, neppure se la sentenza ha deciso in modo palesemente contrastante con le evidenze processuali[892].

Ora, in tema di vizio di travisamento della prova, le Sezioni Unite del 2024 rilevano che la principale problematica risiede nel fatto che l'errore di percezione su un fatto probatorio controverso non può che ridursi a un errore di giudizio.

Ebbene, muovendo da tale rilievo, tenuto conto di quanto considerato nell'ambito della nostra ricerca e attraverso l'esemplificazione, occorre riflettere adeguatamente sul seguente interrogativo: se nell'ipotesi in cui il giudice fornisce una terza interpretazione, distinta e autonoma rispetto a quelle delle parti, nell'ambito di un'attività di percezione finalizzata a individuare il significante o significato (obiettivo) del fatto probatorio controverso tra le stesse, si possa parlare di un vero e proprio giudizio in ordine a quel fatto probatorio.

In questo contesto, è opportuno sottolineare che la percezione rappresenta un fenomeno di straordinaria complessità, che coinvolge oggetti altrettanto articolati. Così, nei casi in cui si tratti di determinare il significante o il significato (obiettivo) di un oggetto percepito (come una fotografia, una dichiarazione testimoniale, una trascrizione in un verbale, o qualsiasi altro dato sottoposto a esame), la percezione riguarda tutti gli elementi che compongono tale oggetto percepito. Questo, specie nell'ambito della individuazione del significato (obiettivo) di un fatto probatorio, significa che ci si può trovare dinanzi ad

---

[890] Più precisamente, sull'errore di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c. il quale non cade sui fatti rappresentati v. A. ATTARDI, *La revocazione*, cit., p. 202 ss., ove si legge che se il giudice dichiara che un fatto affermato da una parte è stato ammesso dalla controparte mentre dagli atti o documenti risulti inequivocabilmente il contrario non si avrà errore di fatto, vi sia o non vi sia controversia tra le parti sull'esistenza dell'ammissione; si avrà, invece, errore di fatto se il giudice dichiari che il convenuto, nella comparsa di risposta, ha ammesso un fatto affermato dall'attore, mentre dalla comparsa risulta il contrario.

[891] Cfr. F. CARNELUTTI, *In tema di revocazione per errore di fatto*, in *Riv. dir. proc.*, I, 1954, p. 79 ss.

[892] Così si legge in N. GIUDICEANDREA, *Le impugnazioni civili*, cit., p. 413.

affermazioni su quell'oggetto molto diverse tra loro, e ciò in ragione di una focalizzazione su aspetti distinti dello stesso oggetto percepito.

Tale considerazione, che tenteremo di giustificare con esempi concreti, dovrebbe condurre alla conclusione secondo cui, quando l'errore commesso dal giudice riguarda il significante o il significato (obiettivo) di un fatto probatorio, si è di fronte a un errore di percezione, nelle sue due forme: errore sensoriale o proposizionale. Detto meglio: si può parlare anche di "giudizio" ma è un giudizio finalizzato alla individuazione del significato obiettivo e non alla identificazione del valore probatorio.

Per meglio comprendere questa dinamica, appare utile analizzare alcuni casi concreti, con particolare attenzione alla individuazione del significato obiettivo del fatto probatorio da parte del giudice[893].

Si consideri, ad esempio, il caso esaminato da Cass. 6 settembre 2022, n. 26209, ove il fatto probatorio è costituito da dichiarazioni testimoniali in relazione alla prova del dissenso alle trasfusioni di sangue, in occasione di un intervento chirurgico con rischio emorragico. In un caso del genere, la dichiarazione testimoniale in cui si afferma che "è stata prospettata la possibilità di autorecupero ma senza certezza che sarebbe stato possibile" può essere interpretata in diversi modi:

1) la prima interpretazione insiste sulla mancanza di certezza che ha determinato nel paziente l'idea che, sebbene vi fosse una possibilità, esisteva il rischio di non riuscire a recuperare (dallo stesso paziente) il sangue necessario. Di conseguenza, il paziente ha deciso di non dare il suo consenso alle trasfusioni di sangue;

2) la seconda interpretazione insiste sulla mancanza di certezza che ha determinato nel paziente il pensiero che l'opzione di autorecupero (cioè, l'uso del sangue del paziente) fosse adeguata a gestire il rischio emorragico e quindi egli non ha dato il consenso alle trasfusioni di sangue;

[893] La principale difficoltà, invero, risiede nell'individuare un criterio adeguato che consenta di tracciare un confine chiaro tra l'attività di percezione, in particolare quella c.d. proposizionale, e l'attività di attribuzione del valore probatorio, cioè la valutazione in senso stretto del fatto probatorio. La sfida consiste nel definire con precisione quando il giudice si limita a percepire il significato del fatto, rispetto al momento in cui egli compie una valutazione in senso stretto sullo stesso fatto.

3) la terza interpretazione insiste sulla mancanza di certezza come un segnale di possibile fallimento dell'autorecupero e quindi ciò ha determinato nel paziente la scelta di acconsentire alle trasfusioni di sangue.

Nel contesto processuale, quando le parti discutono sul significato di un fatto probatorio, o di uno specifico aspetto di esso, è possibile che il giudice adotti una interpretazione del fatto probatorio che differisca sia da quella di una parte che da quella dell'altra. Nondimeno, il giudice potrebbe arrivare a una conclusione coincidente rispetto a quella sostenuta da una delle parti.

Nel caso qui in esame, le prime due interpretazioni (una in cui la mancanza di certezza induce il paziente a ritenere che l'autorecupero non fosse efficace, e l'altra in cui essa lo porta a considerare l'autorecupero una soluzione adeguata) sono chiaramente distinte, ma entrambe conducono alla stessa conclusione riguardo al dissenso alle trasfusioni. Ora, se attribuiamo la prima interpretazione a una delle parti e la seconda al giudice, e, nel contempo, immaginiamo che l'altra parte lamenti un travisamento del significato delle dichiarazioni testimoniali da parte del giudice, sorge la questione se l'errore compiuto dal giudice possa qualificarsi come un errore di giudizio insindacabile in sede di legittimità. A nostro avviso, è necessario affermare che, sebbene il giudice abbia risolto una controversia sul fatto probatorio giungendo alla medesima conclusione di una delle parti, tale esito si fonda su un percorso interpretativo del fatto probatorio che si discosta da quello prospettato dalle stesse parti. Ciò solleva legittimi interrogativi circa la possibilità di considerare tale decisione come un "giudizio", tale da escludere il ricorso in Cassazione quale rimedio per il travisamento delle dichiarazioni testimoniali.

Questo ragionamento può essere esteso e applicato anche ad altri casi concreti, nei quali il giudice, pur giungendo alla medesima conclusione di una delle parti, lo faccia attraverso una lettura e un'interpretazione autonoma del fatto probatorio, diversa da quella sostenuta dalle parti stesse.

Un esempio pertinente è offerto da Cass. 2 agosto 2024, n. 21881, ove vengono in considerazione fotografie raffiguranti gli arredi e le attrezzature di un laboratorio di analisi chimico-cliniche. In questo caso, è possibile immaginare come la stessa fotografia assuma significati diversi in relazione al *background* personale dell'osservatore:

1) la prima interpretazione ritiene che l'oggetto rettangolare con maniglia sia un frigorifero perché, nei laboratori di analisi chimico-cliniche, è consuetudine disporre un frigorifero per la conservazione di campioni biologici;

2) la seconda interpretazione ritiene che l'oggetto rettangolare sia un armadio, in quanto la presenza della maniglia potrebbe suggerire che si tratti di un contenitore o di un mobile destinato a un altro scopo, non strettamente a quello di conservare campioni biologici;

3) la terza interpretazione identifica l'oggetto in un mobile per il magazzinaggio generico, magari un armadio per attrezzature varie del laboratorio. La maniglia e la forma rettangolare suggeriscono una struttura destinata ad altri usi, come la conservazione di attrezzature piuttosto che di campioni biologici, e potrebbe trattarsi di un mobile di uso comune in diversi tipi di ambienti professionali, non esclusivamente nei laboratori chimico-clinici.

Anche in questa ipotesi, è possibile che il giudice giunga a una conclusione finale in ordine al fatto ignoto e rilevante da provare (essere il laboratorio di analisi chimico-cliniche in esercizio) in forza di un percorso interpretativo sul fatto probatorio "terzo" rispetto a quello delle parti.

Ancora, si consideri il caso concreto esaminato da Cass. 7 luglio 2023, n. 19290, ove viene in rilievo la trascrizione di una telefonata riportante le condizioni di salute del soggetto poi deceduto. In una simile ipotesi, è possibile immaginare che la stessa frase "privo di movimenti" venga riferita a tre diverse situazioni:

1) la prima interpretazione lo riferisce allo stato di incoscienza;

2) la seconda interpretazione lo riferisce a un'impossibilità fisica di muoversi a causa di danni fisici o neurologici;

3) la terza interpretazione lo riferisce ad un'incapacità psicologica di reagire a causa di un trauma o shock.

Infine, vi è il caso esaminato da Cass. 31 agosto 2021, n. 23650, ove il fatto probatorio è costituito da articoli di stampa ai fini dell'accertamento della *scientia decoctionis*. In un caso del genere, è possibile immaginare tre diversi significati attribuiti ad un articolo di giornale in cui è impiegata la parola "liquidazione":

1) la prima interpretazione ritiene che l'impiego della parola "liquidazione" susciti l'idea che la società sta affrontando un fallimento o una chiusura, con conseguente dissoluzione delle sue operazioni;

2) la seconda interpretazione ritiene che l'impiego della parola "liquidazione" in quell'articolo non susciti l'idea di una vendita di beni o patrimonio di una società o di un individuo, quale normale operazione commerciale finalizzata a vendere beni in eccesso o a trasformare risorse in denaro, ma senza implicare necessariamente l'idea del fallimento;

3) la terza interpretazione ritiene che la liquidazione, potendo essere legata non al fallimento, ma piuttosto a una fase finale di un accordo, come il pagamento di un risarcimento o di un saldo, susciti l'idea del rispetto di un obbligo finanziario o contrattuale precedentemente assunto.

*3. Considerazioni sulla collocazione del vizio di travisamento della prova nel ventaglio dei motivi di ricorso in Cassazione.*

Nel tentativo di provare a ipotizzare alcune affermazioni che possono aiutare il discorso finalizzato a identificare delle forme di ragionamento miranti a stabilire se sia possibile stimare come probabili delle classificazioni che intendano risolvere le dispute agglutinatesi intorno alla problematica concernente la individuazione dei possibili rimedi al vizio di travisamento della prova, è necessario muovere da quanto contenuto nella pronuncia delle Sezioni Unite 2024, tenendo in considerazione il contesto normativo di riferimento derivante dalla citata riforma del 2012 e dall'interpretazione che di essa hanno fornito le Sezioni Unite nel 2014.

In tale direzione, le Sezioni Unite del 2024 (come già più volte osservato) affermano che: "il vizio di travisamento del contenuto oggettivo della prova – che ricorre in caso di svista concernente il fatto probatorio in sé e non di verifica logica della riconducibilità dell'informazione probatoria al fatto probatorio – trova il suo istituzionale rimedio nell'impugnazione per revocazione per errore di fatto, laddove ricorrano i presupposti richiesti dall'art. 395, n. 4), cod. proc. civ., mentre – se il fatto probatorio ha costituito un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare e, cioè, se il travisamento rifletta la lettura del fatto probatorio

prospettata da una delle parti – il vizio va fatto valere ai sensi dell'art. 360, n. 4), o n. 5), cod. proc. civ., a seconda che si tratti di fatto processuale o sostanziale"[894].

Alla luce di ciò, sembra opportuno delineare i confini e le principali implicazioni di ciascuno dei due motivi di ricorso invocati.

*3.1. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c.*

Il n. 4 dell'art. 360 c.p.c. costituisce sede tipica degli *errores in procedendo* e, attraverso questo motivo di censura, la Suprema Corte ha ampi poteri di controllo sul fatto processuale. Quando va a sindacare la norma processuale, la Cassazione è giudice anche del fatto, in quanto può esaminare i fatti processuali che risultino dagli atti su cui si fonda il ricorso e quindi – in tal caso – il sindacato investe direttamente l'invalidità dedotta[895].

Tale motivo di ricorso, dunque, non tutela l'astratto interesse alla regolarità dell'attività giudiziaria, ma garantisce l'eliminazione del pregiudizio arrecato al diritto di difesa della parte, a seguito della violazione. Pertanto, sono inammissibili, per il tramite del n. 4 dell'art. 360 c.p.c., le censura con cui si lamenta un mero vizio del processo, senza dar conto delle ragioni che hanno determinato una lesione al diritto di difesa o un altro pregiudizio. In una prospettiva del genere, la violazione di norme processuali può originare il motivo di cui al n. 4 esclusivamente allorquando abbia influito in modo determinante sul contenuto della decisione[896].

Ora, le Sezioni Unite del 2024 si limitano a richiamare il n. 4 dell'art. 360 c.p.c. senza precisare se tale motivo di ricorso, in caso di vizio di travisamento della prova, consenta un sindacato della Cassazione pieno sul modo d'essere del fatto processuale, o, diversamente, nei limiti dei vizi di motivazione ammessi dopo la

[894] Cfr. Cass. sez. un., 5 marzo 2024, n. 5792.

[895] Cfr. B. SASSANI, *La cassazione*, in AA.VV., *Diritto processuale civile*, diretto da L. Dittrich, Milano, 2019, p. 2729 ss. In merito e con specifico riferimento alla deducibilità in Cassazione di *errores in procedendo*, v. A. LORENZETTO PESERICO, Errores in procedendo *e giudizio di fatto in cassazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, p. 639, nota 8, la quale riporta la risalente giurisprudenza per affermare che spesso la Cassazione si è considerata giudice del fatto per gli *errores in procedendo*, riconoscendosi il potere di compiere indagini di fatto. Sulla tematica del controllo della Corte di cassazione sui vizi processuali, inclusi gli *errores in procedendo*, cfr. G.F. RICCI, *Il giudizio di cassazione*, Torino, cit., p. 129 e ss. e E. FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, cit., p. 102 ss.

[896] Cfr. AA. VV., *Commentario breve al codice di procedura civile*, a cura di F. Carpi, V. Colesanti, M. Taruffo, C. Gamba, Padova, 2023, p. 2151 ss.

citata riforma del 2012 e dopo l'interpretazione che di essa hanno fornito le Sezioni Unite del 2014.

*3.1.1. Violazione dell'obbligo di motivazione.*

Il punto evidenziato da ultimo nel precedente §, non risolto dalla pronuncia delle Sezioni Unite, viene attenzionato nella giurisprudenza successiva, ove si afferma che il ricorso al n. 4 dell'art. 360 c.p.c. deve intendersi ammesso esclusivamente per il tramite delle norme che impongono al giudice l'obbligo di motivazione[897].

Orbene, considerato il richiamo alla violazione dell'obbligo di motivazione, ai sensi dell'art. 132 c.p.c., occorre considerare quanto statuito dalle Sezioni Unite nel 2014, in merito agli effetti della riforma del 2012. In tale occasione, le Sezioni Unite hanno sostenuto che la scelta legislativa operata con la riforma del 2012 fosse quella di ridurre al minimo costituzionale il controllo sulla motivazione: in altre parole, il vizio relativo alla motivazione è ora sindacabile dinanzi alla Suprema Corte esclusivamente nei casi in cui esso si traduca in una violazione di legge costituzionalmente rilevante. Il c.d. vizio di motivazione in senso formale è un vizio testuale che attiene all'esistenza della motivazione in sé e si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili", nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"[898].

Si tratta di vizi così significativi da comportare la nullità della sentenza *ex* art. 132, n. 4, c.p.c., deducibile ai sensi del n. 4 dell'art. 360 c.p.c. In considerazioni dei citati difetti, seguendo l'interpretazione delle Sezioni Unite del 2014, resta esclusa la possibilità di chiedere in sede di legittimità, ai sensi del n. 4 dell'art. 360

[897] Cfr., ad es., Cass. 3 luglio 2024, n.18215.

[898] Sul tema cfr., anzitutto, Cass., sez. un., 7 aprile 2014, nn. 8053-8054, cit.; e, in senso conforme, v. Cass. 9 febbraio 2023, n. 4076; Cass. 16 gennaio 2023, n. 1046; Cass. 2 marzo 2022, n. 6875; Cass. 27 gennaio 2022, n. 2427; Cass. 27 gennaio 2022, n. 2425; Cass. 15 aprile 2021, n. 10049; Cass. 15 aprile 2021, n. 10048; Cass. 20 gennaio 2021, n. 903; Cass. 22 settembre 2020, n. 19743; Cass. 13 maggio 2020, n. 8854; Cass. 8 novembre 2019, n. 28984; Cass. 20 agosto 2018, n. 20802; Cass. 8 ottobre 2014, n. 21257.

c.p.c., il riesame delle questioni di fatto che implichino la necessità di un raffronto tra le ragioni della decisione e le risultanze del materiale probatorio[899].

Alla luce di quanto dianzi osservato, appare necessario interrogarsi sulle modalità attraverso le quali veicolare il vizio di travisamento della prova innanzi alla Corte di cassazione, in quanto si tratta di un vizio suscettibile di essere rilevato *ex actis*: invero, nel travisamento della prova l'operazione logica è quella di mera comparazione tra testo dell'atto probatorio e brano della sentenza che lo menziona[900].

Si potrebbe pensare di far ricorso alla nozione di motivazione apparente evocata nelle sentenze gemelle del 2014. Invero, in materia di valutazione delle prove, e segnatamente delle prove documentali, si afferma che il giudice di merito è tenuto a dare conto, in modo comprensibile e coerente rispetto alle evidenze processuali, del percorso logico compiuto al fine di accogliere o rigettare la domanda proposta, dovendosi ritenere viziata per apparenza la motivazione meramente assertiva o riferita solo complessivamente alle produzioni in atti[901].

Tuttavia, tale ricostruzione ha due limiti principali: da un lato, non risolve la questione relativa alla necessità che tale difetto emerga dalla motivazione in sé e per sé considerata, piuttosto che dal confronto tra la motivazione stessa e altri atti processuali[902]; dall'altro, riapre il dibattito circa il concetto più "estensivo" di motivazione apparente che è stato proposto. La motivazione apparente è stata considerata "vicina" al concetto di motivazione insufficiente, sul presupposto che esse hanno caratteristiche in comune: si dice, in questo senso, che nella motivazione

---

[899] Cfr. Cass., sez. un., 7 aprile 2014, nn. 8053-8054, cit. V. anche Cass. 24 dicembre 2020, n. 29574; Cass. 11 dicembre 2020, n. 28343; Cass., sez. un., 4 luglio 2018, n. 17533; Cass. 11 dicembre 2014, n. 26097. Sul punto, cfr. S. ALUNNI, *Vizio logico di motivazione e controllo in Cassazione*, cit., p. 1243.

[900] Si veda la celebre espressione di F.M. IACOVIELLO, *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, cit., p. 1243 ss. Inoltre, cfr. G. LOZZI, *Una vicenda tormentata: la lettera e) dell'art. 606 c.p.p. prima e dopo la L. N. 46/2006*, cit., p. 59 ss., ove si precisa che, per individuare i limiti alla competenza funzionale della Corte di cassazione, occorre sostituire "al malsicuro e approssimativo principio della *cognitio iuris* escludente la *cognitio facti*, quello, più solido e comprensivo, della *cognitio iuris* implicante la *cognitio facti ex actis*, ma escludente la *cognitio facti e gestis*". Il Lozzi afferma che la Corte di cassazione può conoscere del fatto "non dal punto di vista del giudice che storicamente ricostruì, ma da quello di un lettore che ne esamini l'esposizione e documentazione storiografica". Egli riprende le riflessioni di G. CALOGERO, *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione*, cit., p. 181 ss.

[901] Così Cass. 30 maggio 2019, n. 14762, citata anche – di recente – da Cass. 22 giugno 2023, n. 17915.

[902] Si veda, *ex multis*, Cass. 27 gennaio 2022, n. 2441.

apparente "la concatenazione sillogistica o argomentativa pura, in termini di esposizione e sviluppo di premesse minori e maggiori, formalmente sussiste, ma è manifestamente ed immediatamente inidonea a dare conto delle conclusioni, rispetto alle quali manca quindi il nesso di consequenzialità necessaria senza bisogno di valutazioni assiologiche di validità dei parametri impiegati"[903].

Più congeniale, forse, è il ricorso alla fattispecie di mancanza di motivazione. In tal senso, giova richiamare quanto affermato in merito al sindacato sul vizio di travisamento del fatto, inteso come sostituzione arbitraria della volontà del giudice a quella delle parti. Si è osservato che "se il giudice si limita ad affermare *sic et sempliciter* una sua interpretazione arbitraria di fronte a quella che *ictu oculi* fluisce limpidamente dal contenuto dell'atto si è nell'ipotesi tipica di mancanza di motivazione, perché il giudice che interpreta non deve limitarsi ad esporre il risultato del suo procedimento intellettivo ma deve indicare la via percorsa per giungere al risultato; se invece il giudice espone le ragioni, sia pur stravaganti, attraverso le quali è giunto a formarsi un'opinione diversa, si è di fronte ad una completa interpretazione che non è, di per sé, censurabile dinanzi alla Corte Suprema"[904].

In termini analoghi, si può osservare che, se il giudice fonda la propria decisione su un'interpretazione del fatto probatorio che non può essere in alcun modo ricondotta ad esso, neppure inferenzialmente, e non fornisce una motivazione riguardo al processo interpretativo adottato, si è in presenza di una mancanza di motivazione. Ed infatti, si parla di omessa motivazione quando vi è stato l'esame della questione o del fatto da parte del giudice e, tuttavia, egli non ha esposto nessuna motivazione al riguardo[905]. Si tratta delle ipotesi in cui chi legge non è

[903] Si veda F. DE STEFANO, *La giustificazione della decisione di merito e il controllo di legittimità*, cit., p. 15 ss.

[904] Si tratta di un argomento riconducibile a S. LESSONA, *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione*, cit., p. 1329 ss. Tale richiamo dimostra come l'indagine storica possa servire anche per evidenziare, tra l'altro, come taluni argomenti utilizzati in passato siano ancora oggi utili.

[905] Cfr. L. NAZZICONE, *op. cit.*, p. 572. Nondimeno, occorre considerare che nella giurisprudenza di legittimità si legge che la motivazione omessa è configurabile soltanto qualora dal ragionamento del giudice di merito, come risultante dalla sentenza impugnata, emerga la totale obliterazione di elementi che potrebbero condurre a una diversa decisione, ovvero quando sia evincibile l'obiettiva carenza, nel complesso della medesima sentenza, del procedimento logico che lo ha indotto, sulla base degli elementi acquisiti, al suo convincimento, ma non già quando vi sia difformità rispetto alle attese e alle deduzioni della parte ricorrente sul valore e sul significato dal primo attribuiti agli elementi delibati, risolvendosi, altrimenti, il motivo di ricorso in

posto nella condizione di cogliere neppure la ragione di fondo che sorregge il provvedimento giurisdizionale, nemmeno su di un dato punto della decisione finale[906]. Più nel dettaglio, si discorre di "omessa motivazione specifica", quando, pur non omettendo l'esame del fatto, il giudice non indichi le ragioni per le quali ritiene che il fatto in questione esista o meno e presenti o meno determinate caratteristiche[907].

*3.1.2. Violazione dell'art. 115 e/o 116 c.p.c.*

Nella giurisprudenza successiva alla pronuncia delle Sezioni Unite, non mancano orientamenti in cui l'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c. viene evocato, non già in riferimento ad una violazione dell'obbligo di motivazione sancito dall'art. 132 c.p.c., bensì per il mancato rispetto dell'art. 115 c.p.c.[908].

In proposito va osservato che tale disposizione, la quale riveste particolare importanza in tema di distribuzione dei poteri probatori nel processo, è interpretata dalla giurisprudenza di legittimità, soprattutto in quella precedente alla pronuncia delle Sezioni Unite del 2024, come una norma che, "nell'imporre al giudice di porre a fondamento della decisione le prove offerte dalle parti, implicitamente vieta di fondare la decisione su prove immaginarie, cioè, reputate dal giudice esistenti, ma in realtà mai offerte"[909].

Nella stessa direzione – come si è avuto modo di ricordare più sopra – si è affermato che la valutazione discrezionale, ai sensi dell'art. 116 c.p.c., di un testo, probatorio ha dei confini che "sono probabilmente identificabili con il perimetro di tutti i significati possibili di un testo che rispondono ad una logica spiegabile,

---

un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento di quest'ultimo tesa all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, certamente estranea alla natura e ai fini del giudizio di cassazione. (cfr., in particolare, Cass. 21 novembre 2016, n.23678).

[906] Ancora cfr. L. NAZZICONE, *op. cit.*, p. 572.

[907] Cfr. M. FORNACIARI, *Ancora una riforma dell'art. 360.1 n. 5 c.p.c.: basta, per favore, basta!*, in *Judicium*, 2012, p. 3, ove l'ipotesi di omessa motivazione specifica viene tenuta distinta sia dall'omesso esame, in cui nella motivazione generale non si trovi traccia del fatto, che dalla motivazione inidonea, in cui il giudice ha motivato in ordine a quel fatto, ma queste le ragioni impiegate non supportano adeguatamente la convinzione circa l'esistenza/inesistenza e circa le caratteristiche del fatto, saremo in presenza di una motivazione inidonea.

[908] Cfr., ad es., Cass. 28 giugno 2024, n. 17949.

[909] Principio che si afferma a partire da Cass. 12 aprile 2017, n. 9356. In senso conforme, v. Cass. 19 luglio 2018, n. 19293; Cass. 24 ottobre 2018, n. 27033; Cass. 21 maggio 2019, n. 13581; Cass. 27 marzo 2020, n. 7578, Cass. 4 marzo 2022, n. 7187; Cass. 21 dicembre 2022, n. 37832, Cass. 7 febbraio 2023, n. 3647, nonché l'ordinanza interlocutoria Cass. 27 aprile, 2023, n. 11111.

comunicabile, ossia per tornare al testo probatorio, con il perimetro all'interno del quale trovano posto tutte le informazioni probatorie della cui congruità rispetto al mezzo di prova esaminato è possibile rendere conto all'interno di logiche razionali". Ed ancora, si mette in evidenza che "fuori da quel perimetro, designato dagli imperativi della logica e del ragionamento, le scelte del giudice nell'attribuire un significato al testo non sono più una valutazione discrezionale ma sono l'esplicazione di un imprevedibile e incontrollabile arbitrio, arbitrio in forza del quale sarebbe possibile inventare qualunque significato del testo probatorio disponibile, e quando il giudice inventa una prova non sta più valutando ma sta creando, d'ufficio, non avvedendosi dell'evidente errore che stravolge, travisandone, la ricognizione del contenuto oggettivo del mezzo di prova esaminato. Quando il giudice crea una prova d'ufficio contro la legge si pone in contrasto con la regola giuridica contenuta nell'art. 115 c.p.c., dando vita ad una decisione infedele che non solo è una decisione ingiusta ma altresì illegittima"[910].

Ora, al di là della specifica questione del vizio di travisamento della prova, sull'art. 115 c.p.c. è stato opportunamente sottolineato che spetta alle parti l'onere di allegare i fatti che ritengono rilevanti nel processo e di fornire adeguata prova di tali fatti e tale onere rappresenta un limite ai poteri del giudice. Quest'ultimo deve fondare la propria decisione esclusivamente sulle prove che le parti o il pubblico ministero abbiano legittimamente proposto. In altre parole, il giudice non può, di regola, assumere iniziative istruttorie, né andare alla ricerca dei mezzi che possono sembrargli utili: *iudex iudicare debet iuxta alligata et probata partium*[911].

Si è efficacemente sostenuto che, salvo qualche temperamento, la legge non concede al giudice di prendere iniziative d'ufficio per ricercare e acquisire al processo, e quindi a sé medesimo, materiali o dati informativi. Si rischierebbe altrimenti di turbare la sua essenziale imparzialità, obiettività e serenità di spirito, immune, come deve essere, da preconcetti, da criteri e da interessi soggettivi[912]. Esiste un ulteriore argomento pratico che giustifica l'adozione di questa regola. Si osserva che, per consentire al giudice di giungere alla scoperta della verità dei fatti

[910] Così si legge in M. DELL'UTRI, *Note minime sulla questione del travisamento della prova nel ricorso per cassazione*, cit., p. 1 ss.

[911] Cfr. E.T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*. *Principi*, Milano, 1992, p. 333.

[912] Cfr. E. REDENTI, M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 164 ss.

mediante proprie iniziative istruttorie, sarebbe necessaria una formidabile attrezzattura di mezzi e di uffici ausiliari che i giudici non possiedono[913]. Le parti, d'altro canto, hanno a disposizione soltanto due modalità per condurre il giudice a una conoscenza ufficiale: narrare i fatti e fornire prove. Da qui l'insegnamento della celebre formula latina, che trova il suo fondamento nell'art. 115 c.p.c., *iudex iudicare iuxta alligata et probata iudicare debet, non secundum conscientiam*, dove il termine "*conscientia*" si riferisce alla scienza privata del giudice, la quale non può influire sul giudizio, poiché il compito del giudicante è esclusivamente quello di decidere sulla base di quanto allegato e provato dalle parti[914].

Il problema che l'art. 115 c.p.c. si propone di risolvere, pertanto, riguarda i soggetti su iniziativa dei quali le prove devono essere acquisite al giudizio[915]. In proposito, nonostante sembrino ben disegnati i confini del potere del giudice, nella dottrina si sono proposte diverse soluzioni.

In via generale, si distinguono due principi desumibili dalla norma in esame: quello a tenore del quale è nelle parti il potere di proporre la domanda, di fissare il tema di decisione e di produrre le prove (c.d. principio dispositivo in senso ampio) e quello secondo cui è nelle parti il potere di produrre prove e di far decidere soltanto sulla loro base (c.d. principio dispositivo in senso stretto)[916].

In tale contesto, è opportuno richiamare l'ammonizione che il Chiovenda rivolgeva ai giudici, quando essi fondavano la propria decisione su fatti che, pur risultando dagli atti, non erano stati previamente allegati dalle parti. Così egli scriveva: "i nostri giudici sono molto corrivi ad argomentare da fatti che le parti non hanno allegato, col pretesto che 'emergono dagli atti': essi temono di riuscire minore del loro alto ufficio, se non esercitano con assoluta indipendenza il loro ingegno su tutte le risultanze degli atti. Questo sfrenato esercizio è tuttavia pericoloso. Se al giudice ripugna di sentirsi chiuso nei cancelli della volontà dominatrice delle parti, egli deve accettare almeno i vincoli d'una considerazione pratica, cioè che le parti sono i migliori giudici della propria difesa e che nessuno può conoscere meglio di loro quali fatti allegare e quali no. Il campo del giudice e

[913] Cfr. E. REDENTI, M. VELLANI, *Diritto processuale civile,* cit., p. 164 ss.
[914] Ancora, cfr. E. REDENTI, M. VELLANI, *Diritto processuale civile,* cit., p. 164 ss.
[915] Cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 412 ss.
[916] Cfr. G. VERDE, *Profili del processo civile (1938),* I, Napoli, 1996, p. 131.

del difensore devono essere nettamente separati, perché una vera incompatibilità psicologica esiste tra l'ufficio del giudicare e l'ufficio di ricercare elementi di difesa delle parti. Che se in un caso concreto apparisse chiara una deficienza di difesa, potrà discutersi se ed in quali limiti possa il giudice provvedervi con opportune interrogazioni, compatibilmente colla natura del procedimento, ma ciò che il giudice non può fare nemmeno in questo caso è di assumere senz'altro il fatto non allegato a base della sua decisione"[917].

Ora, se il Chiovenda si riferisce espressamente al potere delle parti di allegare i fatti, precisando che i giudici non possono in alcun modo sostituirsi a esse, tale riflessione dovrebbe estendersi anche alle prove, ossia ai fatti probatori necessari a dimostrare i fatti allegati. Con specifico riguardo al potere di selezione delle prove, vi è da ricordare che l'Andrioli, nel *Commento al Codice di procedura civile* del 1957, ritiene che dall'art. 115 c.p.c. possa desumersi l'esistenza del dovere in capo al giudice, non tanto di porre a fondamento della propria decisione le prove, quanto di astenersi dal fondare la sua pronuncia su prove che non siano state espressamente sottoposte dalle parti o dal pubblico ministero[918]

La norma riflette un delicato equilibrio tra il principio di autonomia delle parti e il ruolo di indirizzo e controllo assegnato al giudice, il quale è chiamato a garantire un processo giusto ed equo. Così, vi sono coloro che mettono in discussione la tendenziale esclusione del giudice[919], interpretando l'art. 115 c.p.c., non come l'espressione di un principio inderogabile[920], ma come una scelta di convenienza e opportunità tecnica, suscettibile di deroga senza che ciò comporti

[917] Cfr. G. CHIOVENDA, *Identificazione delle azioni. Sulla regola "ne eat iudex ultra petita partium",* in *Saggi di diritto processuale civile* (1894-1937), I, Milano, 1993, p. 157 ss.

[918] Cfr. V. ANDRIOLI, *Commento al Codice di procedura civile*, cit., p. 331.

[919] La estromissione è ciò che salvaguarda al massimo l'imparzialità psicologica del giudice, distinguendo il soggetto su iniziativa del quale la prova è assunta dal soggetto che è chiamato a valutare le prove (cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 412 ss.).

[920] È l'opinione di chi vi vedeva un riflesso della disponibilità delle situazioni tutelate (su cui cfr. V. ANDRIOLI, *Prova (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. dig. it*., XIV, Torino, 1967, p. 276 ss. e E.T. LIEBMAN, *op. ult. cit.*, p. 333, ove si legge che in tempi andati si è creduto che esso fosse il necessario riflesso del carattere privato dei diritti che sono in giuoco nel processo civile: spettando alle parti l'iniziativa di dedurre in giudizio i loro diritti (principio della domanda, art. 99 c.p.c. e 2907 c.c.), sembrava naturale che dipendesse da loro in modo esclusivo fornire anche i mezzi per dimostrare la fondatezza delle loro domande).

alterazioni nella struttura fondamentale del processo[921]. Viene prospettata una versione spiccatamente processuale dalla norma, la quale viene sganciata dal problema della disponibilità del diritto sostanziale[922]. Su quest'ultimo punto, si afferma che "la soluzione del problema dell'allegazione risente del problema dei rapporti fra diritto sostanziale e processo; al contrario, la configurazione del modo secondo il quale il giudice procede all'istruzione probatoria riguarda un problema di mera tecnica processuale da risolvere sulla base di ragioni di convenienza e di opportunità"[923]. In questa prospettiva, si sostiene che l'art. 115 c.p.c. non costituisca espressione del principio dispositivo, con il quale è del tutto estraneo, ma si ricolleghi alla garanzia del diritto delle parti alla prova. Si rinviene nel rispetto di tale diritto il dovere del giudice di fondare la propria decisione sulle prove proposte dalle parti, quale concreta attuazione di un diritto che si collega agli articoli 24 e 2 della Costituzione[924].

E ancora, vi sono coloro che sostengono che l'art. 115 c.p.c. rappresenta l'espressione di un'esigenza fondamentale: quella di garantire il contraddittorio delle parti in merito alle prove, impedendo che il giudice possa fondare la propria decisione su elementi di prova rispetto ai quali le parti non abbiano potuto difendersi[925]. A tal riguardo, è opportuno ricordare che vi è una diversa versione dell'interpretazione relativa al rispetto del principio del contraddittorio sulle prove secondo cui deve ritenersi espressamente vietato al giudice ricorrere alla propria scienza privata per acquisire conoscenza dei fatti, nonché, più in generale, di attingere a conoscenze estranee al processo riguardo ai fatti da accertare, prescindendo totalmente dalle prove formalmente acquisite nel corso dello stesso[926].

---

[921] Cfr. G. VERDE, *Dispositivo (Principio)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, XI, 1989, XI, p. 5.

[922] Cfr., ancora, E.T. LIEBMAN, *op. ult. cit.*, p. 333 e A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 412 ss., ove si legge che il principio della disponibilità delle prove è un principio di mera tecnica processuale che nulla ha a che vedere con il principio della domanda e con il carattere normalmente disponibile dei rapporti oggetto del processo civile. Esso, dunque, può essere derogato, purché tale deroga avvenga nel rispetto del superiore divieto di utilizzazione del sapere privato da parte del giudice.

[923] Cfr. E. REDENTI, M., VELLANI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 164 ss.

[924] Cfr. L. P. COMOGLIO, *Contraddittorio*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, IV, 1989, p. 11 ss.

[925] Cfr. S. SATTA, *Diritto processuale civile*, Padova, 1981, pp. 146 ss. e 166 ss.

[926] Cfr. i riferimenti contenuti in AA. VV., *Commentario breve al codice di procedura civile*, a cura di F. Carpi, V. Colesanti, M. Taruffo, C. Gamba, cit., p. 251 ss.

Nella stessa direzione, si sostiene che, in virtù dell'art. 115 c.p.c., le prove debbano essere acquisite al giudizio non solo su iniziativa delle parti, ma anche su iniziativa del giudice, sempre nel rispetto del divieto di utilizzo del sapere privato da parte di quest'ultimo. Il potere di iniziativa del giudice, pertanto, può estendersi esclusivamente a fonti materiali di prova (nonché a fatti secondari) che risultino notori o che siano emerse, nel corso del processo, in contraddittorio tra le parti, attraverso gli atti del giudizio, quali gli scritti difensivi, le risposte delle parti in sede di interrogatorio libero, le prove legittimamente acquisite, comprese le consulenze tecniche[927].

Tutto quanto premesso in ordine all'art. 115 c.p.c., è ora opportuno soffermarsi sulla questione del vizio di travisamento della prova. Come già ricordato all'inizio del paragrafo, la giurisprudenza afferma che il vizio di travisamento della prova comporta una violazione della disposizione qui in esame che "nell'imporre al giudice di porre a fondamento della decisione le prove offerte dalle parti, implicitamente vieta di fondare la decisione su prove immaginarie, cioè, reputate dal giudice esistenti, ma in realtà mai offerte".

A tal proposito, non appare infelice la scelta di parlare di "prove immaginarie" in relazione al travisamento della prova, quale ipotesi riconducibile ad un vizio di percezione. Si è più sopra considerato che negli studi dedicati alla percezione, si avverte il pericolo della immaginazione, la quale si ritiene debba esser controllata attraverso l'intelletto quale organo della riflessione che ha la capacità di meditare su quanto la rappresentazione ha offerto e può quindi correggere gli abusi dell'immaginario. Si afferma che l'immaginazione è data con l'intelletto, ma allo stesso tempo l'intelletto ha potere di reprimere (o meglio, controllare) l'immaginazione stessa[928]. Porsi al di fuori dell'intelletto vuol dire non meditare su quanto la rappresentazione ha offerto e non corregge gli abusi dell'immaginario[929].

Questo significa che l'immaginazione, pur essendo una componente fondamentale della esperienza percettiva, non deve essere lasciata libera di agire senza il controllo e la guida dell'intelletto. In altre parole, l'immaginazione deve

[927] Cfr. A. PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., p. 412 ss.
[928] Cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 464 ss.
[929] Cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 464 ss.

essere orientata, disciplinata, affinché non diventi una distorsione della realtà. L'immaginazione, come facoltà che ci permette di vedere cose che non sono direttamente presenti nel nostro campo percettivo, è vista come un processo che può facilmente scivolare nell'irrazionale, nel fantastico, nel soggettivo e nell'illusorio. Senza il controllo dell'intelletto, essa può portare a interpretazioni errate o non ancorate alla realtà concreta. L'intelletto, dunque, aiuta a dare un senso ordinato e razionale alle immagini mentali che generiamo, filtrando e correggendo quelle che potrebbero essere distorsioni[930].

Nella realtà processuale, la metafora del "controllo dell'immaginazione" va intesa quale modo per descrivere come il giudice debba evitare che le proprie aspettative, pregiudizi o interpretazioni soggettive alterino la percezione dei fatti probatori. Il concetto di "immaginazione" in senso psicologico applicato alla percezione nel contesto processuale riguarda la tendenza a completare o modificare ciò che si percepisce in base a pregiudizi, aspettative o ipotesi (ad esempio, in base ad un pregiudizio, il giudice legge tra le righe delle dichiarazioni testimoniali, attribuendo significati che non sono espressi nei fatti concreti). Se ciò accade, ossia se il giudice impiega una prova che può dirsi "immaginaria", nel senso testé chiarito, non pare irragionevole invocare la violazione dell'art. 115 c.p.c., tenuto conto che tale norma impone al giudice: 1) di fondare la decisione sulle prove proposte dalle parti le quali hanno non solo il diritto di dedurre prove, ma anche il diritto a che il giudice le prenda in considerazione in sede di decisione; 2) di rispettare il contraddittorio delle parti sulle prove, vietandogli di fondare la decisione su elementi di prova rispetto ai quali le parti non abbiano potuto difendersi.

Nondimeno, in considerazione di quanto osservato in merito al fenomeno dell'"immaginazione", a nostro avviso, potrebbe essere più opportuno richiamare l'art. 116 c.p.c. Tale conclusione trova fondamento, in particolare, nella parte della nostra ricerca in cui si è rilevato che l'esatta individuazione del significato del "prudente apprezzamento", di cui alla citata disposizione, deve avvenire per via di "eterointegrazione", segnatamente facendo ricorso alle regole della logica e alle regole offerte dalla comune esperienza.

[930] Cfr. M. DUFRENNE, *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, cit., p. 464 ss.

Occorre, da un lato, osservare le regole della logica e della "ragionevolezza secondo il *sensus communis*", dunque, le conoscenze umane generalmente riconosciute[931]. In tal senso, il prudente apprezzamento non equivale a mero arbitrio[932], giacché il giudice deve osservare le regole d'esperienza generalmente accettate nell'ambito della cultura della collettività sociale di riferimento[933]. Dall'altro lato, è imprescindibile che vi sia piena coerenza rispetto al *thema probandum* e al contenuto degli elementi di prova acquisiti[934].

*3.2. Motivo di ricorso ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c.*

In giurisprudenza sono stati tracciati i caratteri fondamentali del vizio contenuto nell'attuale art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. Con particolare attenzione al concetto di "fatto"[935], si è affermato che appare superata la tesi, più tradizionale, secondo la quale quello il cui esame è stato omesso è unicamente un fatto principale della causa[936]. Premesso ciò, si ritiene che costituisca un "fatto", agli effetti della predetta norma, non una "questione" o un "punto", ma:

*i)* un vero e proprio "fatto", in senso storico e normativo, ossia un fatto principale *ex* art. 2697 c.c. (cioè, un "fatto" costitutivo, modificativo, impeditivo o estintivo) ovvero anche un fatto secondario, vale a dire un fatto dedotto ed affermato dalle parti in funzione di prova di un fatto principale[937];

*ii)* un preciso accadimento oppure una precisa circostanza da intendersi in senso storico-naturalistico[938];

*iii)* un dato materiale, un episodio fenomenico rilevante e le relative ricadute di esso in termini giuridici[939];

---

[931] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 131 ss.

[932] Cfr. S. PATTI, *Libero convincimento e valutazione delle prove*, cit., p. 492.

[933] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 131.

[934] Cfr. L. LOMBARDO, *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, cit., p. 131.

[935] Si vedano, tra le tante, Cass. 13 aprile 2022, n. 11958; Cass. 9 novembre 2021, n. 32715; Cass. 21 agosto 2020, n. 17536.

[936] Sul punto, v. M. TARUFFO, *Addio alla motivazione?*, cit., p. 379 e ID., *Motivazione, III) Motivazione della sentenza*, cit., p. 6, il quale però ammette che potenzialmente i fatti secondari potrebbero essere decisivi, laddove siano posti a fondamento di una prova presuntiva.

[937] Cass. 13 dicembre 2017, n. 29883; Cass. 8 settembre 2016, n. 17761; Cass. 29 luglio 2011, n. 16655.

[938] Così Cass., sez. un., 23 marzo 2015, n. 5745 e Cass. 8 ottobre 2014, n. 21152.

[939] V. Cass. 5 marzo 2014, n. 5133.

*iv)* una vicenda la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali[940].

Diversamente, non costituiscono "fatti", il cui omesso esame possa cagionare il vizio ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., tra gli altri:

*i)* le argomentazioni o deduzioni difensive[941];

*ii)* gli elementi istruttori in quanto tali, quando il fatto storico da essi rappresentato sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché questi non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie astrattamente rilevanti[942].

*iii)* una moltitudine di fatti e circostanze o "vario insieme dei materiali di causa"[943].

In tutti casi, comunque, è necessario che non si tratti di un fatto decisivo per il giudizio e oggetto di discussione fra le parti[944].

Ancora, ai fini della nostra indagine, va specificato che il sindacato della Corte in base al n. 5 attualmente in vigore non deve arrestarsi al controllo della motivazione in sé, ma può estendersi alle risultanze degli atti processuali trascurati dal giudice di merito: il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, può risultare anche da un "dato extratestuale" rispetto alla sentenza, il che rende tale motivo di ricorso un'ipotesi di sindacato incisiva[945]. In forza di tale ultima considerazione, può rilevarsi che il motivo di ricorso di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c. appare maggiormente pertinente al sindacato sul vizio di travisamento della prova. Invero

---

[940] Cfr. Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053. Tale impostazione giurisprudenziale viene criticata in dottrina a causa della sua incompletezza, atteso che essa si riferisce soltanto al "fatto esistente" e, dunque, non comprende l'inesistenza del fatto che risulti dal dato testuale o extratestuale. Infatti, l'omesso esame circa un fatto inesistente pare rilevante esclusivamente quale omesso esame di uno specifico fatto esistente e contrario ad esso ovvero quale mancata applicazione del ragionamento presuntivo dal quale poteva trarsi il fatto inesistente (v. A. SCARPA, *Il nuovo art. 360 n. 5 c.p.c. nell'applicazione giurisprudenziale*, in *Giust. civ.*, 4, 2018, p. 934 ss.).

[941] Cfr. Cass., sez. un., 20 giugno 2018, n. 16303; Cass., 14 giugno 2017, n. 14802; Cass., 19 ottobre 2015, n. 21152.

[942] Per questi principi, si vedano Cass., 13 aprile 2022, n. 11958; Cass., 9 novembre 2021, n. 32715; Cass., 21 agosto 2020, n. 17536.

[943] Si veda Cass., 21 ottobre 2015, n. 21439. In dottrina, se ne aggiunge ulteriormente un'altra: *d)* le domande o le eccezioni formulate nel giudizio di merito ovvero i motivi di appello i quali rappresentano i fatti costitutivi della domanda in sede di gravame (cfr., in proposito, A. SCARPA, *Il nuovo art. 360 n. 5 c.p.c. nell'applicazione giurisprudenziale*, cit., pp. 935-936).

[944] Cfr., *retro*, capitolo 4, § 4.3.3.1.

[945] Si veda L. LOMBARDO, *La logica del giudice ed il controllo di legittimità nel giudizio civile*, in *cortedicassazione.it*, 2019, p. 18.

– lo si è sottolineato più sopra e poc'anzi – il vizio di travisamento della prova risulta dal confronto delle affermazioni riportate in sentenza e ciò che risulta dagli atti del processo.

In questa direzione, non coglie nel segno l'obiezione secondo la quale un fatto travisato, in quanto tale, è stato comunque esaminato, e pertanto non si può sollevare alcuna lamentela per un suo presunto omesso esame. E ancora, quella secondo cui ogniqualvolta vi sia valutazione, anche implicita, vi è stato per definizione esame, per cui non si configura il vizio di omesso esame e meno mai vi è omesso esame ove si voglia prefigurare un omesso attento (nel senso di più attento) esame, espediente tramite il quale si tenta una nuova piena considerazione nel merito dei fatti di causa[946].

A nostro avviso, tenuto conto che oggetto del vizio di travisamento, che si sta qui prendendo in considerazione, non è il fatto rappresentato, bensì il fatto probatorio, può ben accadere che, a causa di un errore di percezione riguardante il fatto probatorio, il giudice ometta di considerare la realtà del fatto che quel medesimo fatto probatorio intendeva rappresentare. Per esempio, può accadere che il giudice di merito, a causa di un errore di percezione sul fatto probatorio (un documento relativo alla spedizione di una raccomandata tramite il servizio postale), depositato in atti e controverso tra le parti, ometta di considerare il fatto rappresentato (il mancato verificarsi di una decadenza), da quel fatto probatorio travisato[947].

Prospettare un controllo sul vizio di travisamento della prova per il tramite del n. 5 dell'art. 360 c.p.c. può essere apprezzabile nel proposito di offrire idonea tutela alle ipotesi di travisamento della prova da parte del giudice di merito in sede di legittimità; nondimeno tale conclusione pare scontare taluni limiti.

Vi è infatti da rilevare che: 1) il quarto comma dell'art. 360 c.p.c. (e l'art. 348 ter, ultimo comma, c.p.c., applicabile *ratione temporis*), sancisce un importante limite alla ricorribilità per il tramite del n. 5, ossia il limite della doppia conforme; 2) il n. 5 dell'art. 360 c.p.c. non offre idonea tutela in quelle ipotesi ove non si è

[946] Cfr. F. DE STEFANO, *La giustificazione della decisione dii merito e il controllo di legittimità: vizio motivazionale riformato, regole del ragionamento probatorio, presunzioni e inferenze*, cit., p. 19.

[947] Sul caso di specie, sebbene antecedente alla riforma del 2012, v. Cass. 26 gennaio 2004, n. 1299

dinanzi ad un omesso esame del fatto (decisivo), nonostante vi sia stata una alterazione del fatto probatorio da parte del giudice di merito. In altre parole, restano fuori dal sindacato in sede di legittimità le ipotesi di travisamento per alterazione della prova, ossia i casi in cui l'errore è frutto di una alterazione del contenuto (oggettivo) della prova, discusso tra le parti, in quanto il giudice afferma che un fatto probatorio esiste e ha un determinato significante o significato che non corrisponde a ciò che emerge dagli atti processuali[948].

*4. Considerazioni conclusive.*

Nell'ultimo capitolo si è inteso mettere in luce, anche attraverso lo studio di singoli casi concreti tratti dalla giurisprudenza di legittimità, la complessità del vizio di travisamento della prova. Tale vizio – che non può ridursi a un mero errore percettivo – si manifesta quando l'accertamento in ordine ai fatti ignoti e rilevanti da provare, da parte del giudice di merito, risulta alterato a causa di un errore che incide sulla fase di percezione dei fatti probatori. L'errore può riguardare la percezione semplice o oggettuale (che più sopra si è fatta coincidere con una registrazione immediata di un fatto probatorio da parte del giudice) o la percezione proposizionale (ossia l'attribuzione di un significato obiettivo ad un dato fatto probatorio). In entrambi i casi, il travisamento della prova altera il rapporto tra prova e fatto, minando la correttezza della decisione finale.

Un aspetto centrale nell'ambito della ricostruzione di un fatto ignoto e rilevante da provare ha riguardato l'autonomia e la rilevanza della percezione proposizionale rispetto all'attività di valutazione in senso stretto del fatto probatorio. In questa prospettiva, si è evidenziato che, nell'identificare il significato obiettivo di un fatto probatorio, l'errore del giudice non può qualificarsi come errore di valutazione, bensì come un errore (interpretativo o di percezione proposizionale) sul significato obiettivo, controverso o meno, del fatto probatorio venuto in considerazione. Se l'errore riguarda un fatto probatorio il cui significato (obiettivo) è controverso tra le parti, esclusa l'ipotesi di far ricorso al mezzo della revocazione, si aprono diverse possibilità per ammettere un controllo in sede di legittimità.

[948] In tal caso, da un lato, la controversia sul contenuto obiettivo della prova esclude il mezzo della revocazione; dall'altro, la natura commissiva dell'errore esclude di poter applicare la soluzione proposta dalle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 360, primo comma, nn. 4 e 5, c.p.c.

A questo riguardo, è emerso come il sindacato del giudice di legittimità su tale vizio possa ricondursi all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per la violazione dell'obbligo di motivazione, *sub* specie di mancanza di motivazione. Si tratta del caso in cui il giudice fonda la propria decisione su un'interpretazione del fatto probatorio che non può essere in alcun modo ricondotta ad esso, neppure inferenzialmente, e non fornisce una motivazione riguardo al processo interpretativo adottato.

Ancora, allorquando il giudice fondi la decisione su prove immaginarie, cioè, reputate esistenti, ma in realtà mai offerte, può venire in rilievo l'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., non tanto in considerazione del paradigma normativo dell'art. 115 c.p.c., ma piuttosto per l'art. 116 c.p.c. Quest'ultimo assunto discende da quanto osservato in merito al fenomeno dell'"immaginazione" e tenuto conto della formula del "prudente apprezzamento", la cui esatta definizione deve avvenire facendo ricorso alle regole della logica e della comune esperienza.

D'altra parte, si è inteso considerare un possibile impiego dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., per il tramite del quale la Corte può accedere alle risultanze degli atti processuali trascurati dal giudice di merito. Questo rende tale motivo di ricorso adeguato al vizio di travisamento della prova, se si considera che, a causa di un errore di percezione riguardante il fatto probatorio, il giudice può omettere di considerare un fatto (decisivo) che quel medesimo fatto probatorio intendeva rappresentare. In tale ordine d'idee, pare potersi garantire una adeguata tutela contro il travisamento della prova, pur riconoscendo i limiti derivanti dal quarto comma dell'art. 360 c.p.c. (e dall'art. 348 ter, ultimo comma, c.p.c., applicabile *ratione temporis*), nonché dalle ipotesi di alterazione del fatto probatorio.

Alla luce di quanto esposto, tutte le ipotesi delineate sembrano rientrare nell'alveo del sindacato di legittimità senza tuttavia alterare la funzione propria della Corte di cassazione e senza sconfinare in un'inammissibile rivalutazione del merito del giudizio.

# BIBLIOGRAFIA


AA.VV., *Psicologia del giudicare*, a cura di L. Calcagno, G. Grasso, G. Positano, P. Catellani, Roma, 2024.

AA.VV., *Commentario breve al codice di procedura civile*, a cura di F. Carpi, V. Colesanti, M. Taruffo, C. Gamba, ·2023.

AA.VV., *Il ragionamento presuntivo. Presupposti, struttura, sindacabilità*, a cura di S. Patti e R. Poli, Torino, 2022.

AA.VV., *Lo statuto del giudice e l'accertamento dei fatti. Atti del XXXII Convegno nazionale (Messina, 27-28 settembre 2019)*, in *Quaderni dell'associazione italiani fra gli studiosi del processo civile*, LXVIII, Bologna, 2021.

ET AL., *The Legal Concept Of Evidence* in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, pubblicato nel 2013 e revisionato nel 2021.

AA.VV., *L'errore giudiziario*, a cura di L. Lupària Donati, Milano 2020.

AA.VV., *El razonamiento probatorio en el proceso judicial. Un encuentro entre diferentes tradiciones*, a cura di J. Ferrer Beltran e C. Vázquez, Madrid, 2020.

AA.VV., *Diritto processuale civile*, II, *Processo di cognizione*, diretto da L. Dittrich, Milano, 2019.

AA.VV., *Storia della psicologia*, a cura di P. Legrenzi, Bologna, 2019.

AA.VV., *Prova scientifica e processo penale*, a cura di G. Canzio e L. Lupária, Padova, 2018.

AA.VV., *Calcolabilità giuridica*, a cura di A. Carleo, Bologna, 2017.

AA. VV., *Filosofia del diritto. Introduzione critica al pensiero giuridico e al diritto positivo*, a cura di G. Pino, A. Schiavello, V. Villa, Torino, 2013.

AA.VV., *Le impugnazioni civili*, a cura di F.P. Luiso e R. Vaccarella, Torino, 2013.

AA.VV., *La prova nel processo civile*, a cura di M. Taruffo, Milano, 2012.

AA.VV., *Il giudizio di cassazione nel processo penale*, a cura di L. Zilletti e E. Rosso, Milano, 2011.

AA.VV., *Percezione, rappresentazione, coscienza. Questioni filosofiche e problemi epistemologici*, a cura di L. Pastore e S. Dellantonio, Pisa, 2009.

AA.VV., *La prova penale*, III, a cura di A. Gaito, Torino, 2008.

AA.VV., *Conoscenza e verità*, a cura di M.C. Amoretti e M. Marsonet, Milano, 2007.

AA.VV., *La conoscenza del fatto nel processo penale*, a cura di G. Ubertis, Milano, 1992.

AA.VV., *L'analisi del ragionamento giuridico. Materiali ad uso degli studenti*, II, a cura di P. Comanducci e R. Guastini, Torino, 1989.

Abbagnano N., voce *Giudizio*, in *Dizionario di Filosofia*, Torino, 1971, p. 435 ss.

Alexy R., *Teoria dell'argomentazione giuridica*, Milano, 1998.

Aloisi U., *Manuale pratico di procedura penale*, III, Milano, 1952.

Alunni S., *Vizio logico di motivazione e controllo in Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 4, 2015, p. 1215 ss.

Amato G., *Vaglio dei giudici di legittimità sul nuovo vizio di motivazione*, in *Guida dir.*, 18, 2006, p. 87 ss.

Amodio E., *Motivazione della sentenza penale*, in *Enc. dir.*, XVII, Milano, 1977, p. 246 ss.

Ancel J.P., *La rédaction de la décision de justice en France*, in AA.VV., *Juges et jugements: l'Europe plurielle. L'élaboration de la décision de justice en droit comparé*, a cura dell'Université Panthéon-Assas Paris II, Institut de Droit Comparé de Paris, Société de Législation Comparée, Paris, 1998, p. 91 ss.

Andrioli V., *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979.

Andrioli V., *Tre aspetti della Corte di cassazione*, in *Dir. e giur*., 1966, p. 289.

Andrioli V., *Prova (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 269.

Andrioli V., *Appunti di procedura penale*, Napoli, 1965.

Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, II, parte II, Napoli, 1957.

Andrioli V., *Le riforme del codice di procedura civile. Commento sistematico alle norme modificatrici emanate dal 1942 al 1° gennaio 1951 e alle disposizioni transitorie*, Napoli, 1951.

Antiseri D., *Epistemologia ed ermeneutica. Il metodo della scienza dopo Popper e Gadamer*, Brescia, 2022.

Antiseri D., *Introduzione alla metodologia della ricerca*, Soveria Mannelli, 2005.

Ascarelli T., *Processo e democrazia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1958, p. 858.

Attardi, A., *La revocazione*, Padova, 1959.

Audi R., *Epistemologia. Un'introduzione alla teoria della conoscenza*, Macerata, 2016.

Baudi A*., Le fonti di prova nel ragionamento giudiziario penale*, Soveria Mannelli, 2020.

Baudi A., *La ragione nel processo. Un viaggio umano tra il dramma del dubbio e la cultura della verità*, Soveria Mannelli, 2018.

Baudi A., *Travisamento della prova tra legittimità e merito*, in *Giur. mer.*, 2012, p. 2250 ss.

Baudi A., *Prova ed ermeneutica. La conoscenza del fatto nel processo*, Soveria Mannelli, 2011.

Baudi A., *Inspicere. Alle radici della prova penale*, Soveria Mannelli, 2000.

Baldassarre P., *Studii di giurisprudenza comparata*, Firenze, 1873.

Balena G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Bari, 2023.

Bargi A., *Le invalidità nel giudizio di cassazione*, in *Le invalidità processuali. Profili statici e dinamici*, a cura di A. Marandola, Torino, 2015, p. 668.

Barkeley J., *Treatise Concerning the Principles of Human Knowledge*, Dublin, 1710, trad. it., *Trattato sui principi della conoscenza umana*, a cura di S. Parigi, Torino, 1996.

Barthes R., *Mythologies* (1957), trans. eng. Annette Lavers, New York, 1972.

Bateson G., *Mente e natura*, Milano, 1984.

Benevolo F., voce *Cassazione e Corte di cassazione penale*, in *Dig. it*., VII, Torino, 1896, p. 386 ss.

Bernardi G., *La stella delle liti. Storia documentata di un processo civile – commerciale Subaplino, Bernanrdi contro Breda*, Firenze, 1870.

Berruto G., Cerrutti M., *La linguistica: un corso introduttivo*, Torino, 2017.

Betti E., *Diritto processuale civile italiano*, Napoli, 2018.

Bianca M., *Oggetto percettivo e percezione*, in *"Atque" Materiali tra filosofia e psicoterapia*, 1991, p. 197 ss.

Bigiavi W., *Il controllo di logicità da parte della Corte di cassazione*, in *Foro it*., 1940, c. 33 ss.

Boccagna S., *Errore materiale e correzione dei provvedimenti del giudice*, Napoli, 2017.

Bona, C., *Sentenze imperfette. Gli errori cognitivi nei giudizi civili*, Bologna, 2010.

Boniolo G., Gennari G., *Note su giurisprudenza e probabilità: fra leggi di natura e causalità*, in *Sistema penale*, 10, 2021, p. 85 ss.

Boré J., *Un centenaire: le contrôle par la Cour de cassation de la dénaturation des actes*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1972, p. 249 ss.

Borsari L., *Codice di procedura civile commentato*, *sub art. 517*, aggiunte alla 2ª ed., Torino, 1869.

Boschi M., *Controllo di legittimità sui vizi della motivazione*, in *Foro it.,* V., 1988, c. 473 ss.

Bove M., *Il sindacato della Corte di Cassazione. Contenuti e limiti*, Milano, 1993.

Brusco C., *Il rapporto di causalità. Prassi e orientamenti*, Milano, 2012.

Brusco C., *Scienza e processo penale: brevi appunti sulla valutazione della prova scientifica = Science and criminal procedure: short notes about the evaluation of scientific evidence*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 1, 2012, p. 1 ss.

Brusco C., *Applicazioni concrete del criterio della probabilità logica nell'accertamento della causalità, nota a Cass., 2 aprile 2007, n. 21597 e a Cass., 14 dicembre 2006, n. 4177*, in *Cass. pen*., 2008, p. 11.

Brusco C., *Il vizio di motivazione nella valutazione della prova scientifica*, in *Dir. pen. e proc.*, 11, 2004, p. 16.

Buoncristiani D., *L'allegazione dei fatti nel processo civile. Profili sistematici*, in *Biblioteca di diritto processuale*, a cura di S. Chiarloni, B. Consolo, F.P. Luiso, B. Sassani, 2001, p. 121.

Calamandrei P., Furno C., voce *Cassazione civile,* in *Noviss. dig. it*., II, Torino, 1958, p. 1077 ss.

Calamandrei P., *Il giudice e lo storico*, in *Riv. dir. proc. civ*., 1939, p. 105 ss.

Calamandrei P. *La Cassazione civile*, II, *Disegno generale dell'istituto*, Torino, 1920.

Calamandrei P. *La genesi logica della sentenza civil*e, in *Rivista critica di scienze sociali*, 5, Firenze, 1914, p. 221 ss.

Calì C., *La natura della percezione. La fenomenologia di Husserl e la psicologia della percezione*, in *Rivista internazionale di filosofia e psicologia*, 2012, p. 226 ss.

Calogero G., *La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione* (1937), Padova, 1964.

Caminiti I., *Prova documentale*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 2005, p. 1213 ss.

Campisi F., *Cassazione per vizi di motivazione e revocazione per errore di fatto*, in *Giust. civ.*, I, 1994, p. 2571.

Canale D., Tuzet. G., *La giustificazione della decisione giudiziale*, 2ª ed., Torino, 2020.

Canzio G., *Le due riforme processuali del 2006 a confronto: vizio di motivazione, autosufficienza del ricorso e accesso agli atti nei giudizi civili e penali di legittimità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1, 2007, p. 135.

Canzio G., *Prova scientifica, ragionamento probatorio e libero convincimento del giudice nel processo penale*, in *Dir. pen. e proc.*, 2003, p. 1195 ss.

Capitant H., Terré F., Lequette Y., Chénedé F., *Grands arrêts de la jurisprudence civile*, t. 2, 2015, Dalloz, n. 161, pp. 147-151.

Capasso V., *Sul travisamento della prova nel processo civile*, in *Riv. dir. proc*., 3, 2023, p. 1253 ss.

Capograssi G., *Giudizio, Processo, Scienza, Verità*, in *Opere*, V, Milano, 1959, p. 53 ss.

Capone A., *Autosufficienza del ricorso e specificità dei motivi in Cassazione*, in *Proc. pen. e giust*., 4, 2014, p. 66.

Capone A., *La contraddittorietà tra motivazione e atti del processo*, in *Dir. pen. e proc*., 2006, p. 1525.

Capone A., *Il principio di decisività dei vizi della sentenza nel controllo della Corte di cassazione*, in *Cass. pen*., 2004, p. 1463.

Caponi R., *La modifica dell'art. 360, 1° comma n. 5 c.p.c*., in *Judicium: il processo civile in Italia e in Europa*, 2012, p. 5 ss.

Caponi R., *Norme processuali «elastiche» e sindacato in Cassazione (dopo la modifica dell'art. 360, 1° comma, n. 5, c.p.c.)*, in *Foro it.*, V., 2013, c. 153.

Capponi B., *Note brevissime sul travisamento della prova (Cass., sez. un., 5 marzo 2024, n. 5792)*, in *Giustiziainsieme.it*, luglio 2024.

Capponi B., *Termine contrattuale di adempimento supposto inesistente, errore di interpretazione o errore di fatto revocatorio*? in *Giur. it.*, 1, 1981, c. 1541.

Caputo A., *Giudizio penale di legittimità e vizio di motivazione*, Milano, 2021.

Caramella S., voce *Errore: A*) *Filosofia*, in *Enc. filosofica*, II, Firenze, 1967, p. 935.

Carcano D., *Funzioni di legittimità e sindacato sulla motivazione*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 3005.

Carcaterra G., *La logica nella scienza giuridica*, Torino, 2015.

Carlizzi G., *Il giudizio probatorio come formazione complessa, disciplinata e probabilistica Riflessioni a partire da Giovanni Tuzet*, *La prova ragionata*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 2023, p. 177.

Carlizzi G., *La valutazione della prova scientifica*, Milano, 2019.

Carlizzi G., *Il principio del libero convincimento come guida per il legislatore e per il giudice nel campo del processo penale*, in *Criminalia*, 2018, p. 1 ss.

Carlizzi, G., *Il problematico rapporto tra prova e sussunzione. Un approccio ermeneutico-giuridico*, in *Archivio penale*, 1, 2016, p. 57 ss.

Carnelutti F., *La prova civile* (1947), Padova, 2016.

Carnelutti F., *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, II, Milano, 1965.

Carnelutti F., *Diritto e processo*, in *Trattato del processo civile*, diretto da F. Carnelutti, Napoli, 1958.

Carnelutti F., *Il testimonio*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 179 ss.

Carnelutti F., *In tema di revocazione per errore di fatto*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, p. 79 ss.

Carnelutti F., *Lezioni di diritto processuale civile* (1926), I, II, III, Padova, 1986.

Carnelutti F., *Limiti al rilievo dell'error in iudicando in Corte di cassazione*, in *Studi di diritto processuale*, I, Padova, 1925, p. 365 ss.

Carratta A., *Il giudizio civile in Cassazione, fra nuove riforme e vecchi problemi.* in *Giur. it*, 3, 2018, c. 772 ss.

Carratta A., *Prova e convincimento del giudice nel processo civile*, in *Riv. dir. proc*., 2003, p. 30 ss.

Carratta A., *Funzione dimostrativa della prova (verità del fatto nel processo e sistema probatorio)*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 252 ss.

Cavalleri D., *L'istituto della cassazione e della terza istanza*, Milano, 1902.

Ceccaroni V., *Travisamento del fatto ed error in procedendo*, in *Dir. pen. e proc*., 2001, p. 991 ss.

Cerino Canova A., Tombari Fabbrini G., voce *Revocazione (Diritto processuale civile)*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVII, Roma, 1991, p. 2 ss.

Cerino Canova A., *Le impugnazioni civili. Struttura e funzione*, Padova, 1973.

Chiassoni P., *Il controllo sul vizio di motivazione: un'analisi degli argomenti giudiziali*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 762 ss.

Cicinelli R., *Le rappresentazioni mentali*, in *State of mind. Il giornale delle Scienze Psicologiche*, 2023, p. 2 ss.

Coe R.M., Wilden A., voce *Errore*, in *Enc. Einaudi*, V, Torino, 1979, p. 683 ss.

Colesanti, V., voce *Sentenza civile (revocazione della)*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, p. 1168 ss.

Comastri M., *Note sulla recente riforma della cassazione e dell'appello*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2013, p. 692 ss.

Comoglio L.P., *Le prove civili*, Torino, 2010.

Comoglio L.P., *Contraddittorio*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, IV, Torino, 1989, p. 11 ss.

Comoglio L.P., voce *Allegazione*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 275.

Conso G., *I fatti giuridici processuali penale*, Milano, 1955.

Consoli G., *La percezione estetica in circolo. Quando le scienze cognitive incontrano l'ermeneutica*, in *Lebenswelt*, 10, 2017, p. 74 ss.

Consolo, C., *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, Padova, 2012.

Conte L., *Il travisamento della prova censurabile in Cassazione: i rimedi esperibili*, in *giustiziacivile.com*, 3, 2023, p. 5 ss.

Cordero F., *Procedura penale*, Milano, 1995.

Cordero, F., *Codice di procedura commentato*, Torino, 1992.

Cordero, F., voce *Giudizio*, in *Noviss. dig. it.*, VII, Torino, 1957, ora in *Dig. disc. pen.*, V, Torino, 1991, p. 511.

Cordero F., *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963.

Cornoldi C., Meneghetti C., Moè A., Zamperlin C., *Processi cognitivi, motivazione e apprendimento*, Bologna, 2018.

Costanzo A., *L'errore giudiziario come difetto di imparzialità*, in *Giudizio penale e ragionevole dubbio*, a cura di A. Incampo e A. Scalfati, Bari, 2017, p. 35 ss.

Costanzo A., Rafaraci T., *La ricostruzione del fatto come evento singolo*, in *Giustizia insieme*, 2011, p. 74.

Chiovenda G., *Identificazione delle azioni. Sulla regola "ne eat iudex ultra petita partium"*, in *Saggi di diritto processuale civile* (1894-1937), I, Milano, 1993, p. 157 ss.

Chiovenda G., *Principii di diritto processuale civile*, ristampa inalterata, Napoli, 1980.

Cristiani A., *La revisione del giudicato nel sistema del processo penale italiano*, Milano, 1970.

Croce B., *Logica*, Bari, 1958.

Culioli A., *Pour une linguistique de l'énonciation. Opérations et représentation*, 1, Paris, 1990.

Curtotti D., *Il travisamento del fatto nel giudizio di cassazione*, in *Cass. pen.*, 1995, p. 3384.

Cuzzeri E., *Il Codice italiano di procedura civile*, sub art. 517 c.p.c., Verona, 1896, p. 102.

De Cataldo, L., *Il contributo della psicologia giuridica nella formulazione e valutazione della prova*, in *Diritto e Formazione*, 5, 2003, p. 815 ss.

De Cataldo L., *Psicologia della testimonianza e prova testimoniale*, Milano, 1988.

De Luca G., *Logica e metodo probatorio giudiziario*, in *Scuola pos.*, 1965, p. 43.

Dell'Utri M., *Note minime sulla questione del travisamento della prova nel ricorso per cassazione*, in *Giustizia insieme*, 2023.

De Saussure F., *Corso di linguistica generale*, trad. it. di T. De Mauro, Roma-Bari, 1983.

De Stefano F., *La giustificazione della decisione di merito e il controllo di legittimità*, in *www.europeanrights.eu*, 2016, p. 15 ss.

De Stefano G., *La revocazione*, Milano, 1957.

De Stefano M., *Se le modifiche apportate all'art. 360 n. 5 CPC dall'art. 42 della L. 14 luglio 1950, n. 581 abbiano carattere interpretativo o innovativo,* in *Giur. compl. cass. civ.*, 1951, p. 54 ss.

Dell'Anno P., *Presupposti e limiti del sindacato della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, in *Giust. pen*., III, 1993, c. 714.

Delle Donne C., *Travisamento della prova e giudizio di legittimità: un banco di prova per il futuro della Cassazione?,* in *Rivista il diritto vivente*, 2023, p. 10.

Dewey J., *Logica, teoria dell'indagine*, I, Torino, 1974.

Dewey J., *Logica, teoria dell'indagine*, II, Torino, 1974.

Di Bernardo E., *Modelli processuali e diritto probatorio civile. Elementi di common law, civil law e di diritto canonico*, Roma, 2016.

Di Marcello D., *Regole di esclusione e regole di valutazione della prova*, Torino, 2009.

Dittrich L., *Le prove nel processo civile e arbitrale*, Torino, 2021.

Dittrich L., *La ricerca della verità nel processo civile: profili evolutivi in tema di prova testimoniale, consulenza tecnica e fatto notorio*, in *Riv. dir. proc*., 2011, p. 108 ss.

Dean G., *Il nuovo regime delle impugnazioni*, in *Dir. pen. proc*., 2006, p. 314.

Denti V., *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, p. 713 ss.

Didone A., *Ancora sul vizio di motivazione dopo la modifica dell'art. 360 n. 5. c.p.c. e sul tassello mancante del modello di Toulmin*, in *Giusto proc. civ*., 2013, p. 643.

Didone A., *La c.d. legge Pecorella e i giudizi pendenti in cassazione: prime riflessioni*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 386 ss.

D'Onofrio P., *Commento al codice di procedura civile*, II, Torino, 1951,

D'Onofrio P., *Commento al nuovo codice di procedura civile*, II, Padova, 1941.

Droz R., *Percezione*, in *Enciclopedia Einaudi*, X, Torino, 1980, p. 587.

Dufrenne M., *Phénoménologie de l'expérience esthétique*, tome II, Paris, P.U.F., 1953.

Escobedo G., *La Corte di Cassazione nel suo odierno funzionamento e nelle progettate riforme*, in *Giust. pen.*, VII, 1901, c. 941 ss.

Esser J., *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto* (1983), trad. it. di S. Patti e G. Zaccaria, Napoli, 2010.

Evangelista S.M., *Motivazione della sentenza civile*, in *Enc. dir.*, XXVII, Milano, 1977, p. 154 ss.

Fabiani E., *Scienze cognitive e processo civile*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 63 ss.

Falato F., *La crisi del sistema tradizionale di verificazione del fatto. Tra logica ed esperienza*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2021, p. 949 ss.

Falzea A., voce *Fatto giuridico*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 941.

Famiglietti A., *Il controllo di legittimità sul travisamento del fatto e della prova: ritorno al passato con la legge pecorella*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 878 ss.

Famiglietti A., *Decisività della prova travisata e ricorso per cassazione: le innovazioni apportate dalla «legge pecorella»*, in *Giur. it.,* 2, 2007, c. 435.

Fazzalari E., *Istituzioni di diritto processuale*, Padova, 2003.

Fazzalari E., voce *Ricorso per cassazione nel diritto processuale civile*, in *Dig. disc. priv.*, XVII, Torino, 1998, p. 580 ss.

Fazzalari E., *Il processo ordinario di cognizione e la novella del 1990*, Torino, 1991.

Fazzalari E., *Revocazione (diritto processuale civile)*, in. *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, p. 297.

Fazzalari E., *Sentenza civile*, in *Enc. dir.*, XLI, Milano, 1989, p. 1255.

Fazzalari E., *Il giudizio civile di cassazione*, Milano, 1960.

Ferraioli M., voce *Presunzione e) Diritto processuale penale*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, 1986, p. 313.

Ferrari F., *Il giudizio sul "fatto processuale" in cassazione*, nota a Cass., sez. un., 22 maggio 2012, n. 8077, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1640.

Ferrer Beltrán J., *Prova e verità nel diritto*, Bologna, 2004.

Ferrua P., *Presentazione*, in *La prova scientifica nel processo penale*, a cura di G. Carlizzi e G. Tuzet, Torino, 2018.

Ferrua P., *La prova nel processo penale*. *Struttura e procedimento*, I, Torino, 2017.

Ferrua P., *Epistemologia come discorso sulla scienza*, in *La prova scientifica nel processo penale*, Torino, 2007.

Ferrua P., *Il giudizio di diritto nel processo penale*, in *Cass. pen*., 2000, p. 1825 ss.

Ferrua P., *Il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione*, in *Cass. pen*., 1990, p. 967.

Fiore F., *Percezione: come interpretiamo i dati sensoriali per dotarli di significato? - Introduzione alla Psicologia*, in *State of mind. Il giornale delle Scienze Psicologiche*, 2016, p. 20 ss.

Fornaciari M., *Ancora una riforma dell'art. 360.1 n. 5 c.p.c.: basta, per favore, basta!*, in *Judicium: il processo civile in Italia e in Europa*, 2012, p. 3 ss.

Forza A., Menegon G., Rumiati R., *Il giudice emotivo. La decisione tra ragione ed emozione*, Bologna, 2017.

Foschini G., *Sistema del diritto processuale penale*, I, Milano, 1965.

Foschini G., *Il travisamento del fatto*, in *Riv. it. dir. pen*., 1953, p. 668.

Gaito A., Sagnotti S., Bargi A., *Teoria e prassi della prova. Profili processual-filosofici*, Torino, 2009.

Galimberti U., *Psiche e techne*, Milano, 1999.

Garbolino P., *Probabilità e logica della prova*, Milano, 2014.

Garelli V., *Della logica, o Teorica della scienza: libri tre*, Torino, 1859.

Gargiulo F.S., *Il codice di procedura civile del Regno d'Italia*, III, 1887.

Gasparri P., *Gli interessi umani e il diritto*, Bologna, 1951.

Genesini P., *Friedrich Gottlob Frege. Senso e significato (Über Sinn und Bedeutung)*(1892), Padova, 1998.

Gentili A., *Retorica e teorie della prova nel processo civile*, in *Retorica e Deontologia forense*, a cura di M. Manzin e P. Moro, Milano, 2010, p. 117 ss.

Gentili A., *Processo civile e forme della retorica*, in *Audiatur et altera pars. Il contraddittorio fra principio e regola*, Milano, 2008.

Gentile G., *Sommario di pedagogia come scienza filosofica*, I, Firenze, 1942.

Gentile G., *Sistema di logica come teoria del conoscere*, I, Bari, 1922.

Gianzi G., *Natura e controllo del vizio di motivazione delle sentenze penali*, in *Riv. proc. pen.*, 1960, p. 500 ss.

Giarda A., *Il processo penale nella XIV legislatura: buone intenzioni, qualche "dietrologia" di troppo e risultati non sempre appaganti*, in *Dir. pen. e proc.*, 2006, p. 544.

Giordani A., *Il problema della verità: Heidegger vs Aristotele*, *Vita e Pensiero*, Milano, 2001.

Giudiceandrea N., *Le impugnazioni civili*, Milano, 1947.

Goldestein E.B., *Psicologia cognitiva. Connettere mente, ricerca, ed esperienza comune*, Padova, 2016.

Gramigni L., *La prova dimenticata, il c.d. travisamento del fatto ed il giudizio di revisione*, in *Cass. pen*., 1997, p. 3111.

Granata L., *Il punto decisivo della causa e l'annullabilità delle sentenze in Corte di cassazione*, in *Giust. pen.*, III, 1958, c. 167 ss.

Grize J.B., *Logica naturale e comunicazioni*, trad. it. di E. Gattico, Roma, 2012.

Haack S., *Manifesto of a Passionate Moderate: Unfashionable Essays*, Chicago - London, 1998, p. 157.

Hruschka J., *La costituzione del caso giuridico. Il rapporto tra accertamento fattuale e applicazione giuridica*, trad it. di G. Carlizzi, Bologna, 2009.

Husserl E., *Filosofia prima*, cura di V. Costa, Soveria Mannelli, 2007.

Iacoviello F.M., *La Cassazione penale. Fatto, diritto e motivazione*, Milano, 2023.

Iacoviello F.M., *Giudizio di Cassazione*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di G. Spangher, Torino, 2009, p. 671 ss.

Iacoviello F.M., *Regole più chiare sui vizi di motivazione*, in *Guida dir.*, 10, 2006, p. 91 ss.

Iacoviello F.M., *A rischio il ruolo di legittimità della Corte*, in *Guida dir.*, 10, 2006, p. 95 ss.

Iacoviello F.M., *Motivazione della sentenza penale*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 2000, p. 763.

Iacoviello F.M., *La motivazione della sentenza e il suo controllo in Cassazione*, Milano, 1997.

Iacoviello F.M., *Il controllo della Cassazione sulle prove: prove invalide, prove travisate, prove ignorate*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 1243.

Incampo A., *Metafisica del processo*, Bari, 2016.

Irti N., *Sul concetto giuridico di documento*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1969, p. 501.

Kahneman D., *Pensieri lenti e veloci* (2011), trad. it. di L. Serra, Milano, 2024.

Kanizsa, G., *Grammatica del vedere, saggi su percezione e gestalt*, Bologna, 1980.

Kant I., *Critica della ragion pura*, Bari, 1975.

Kant I., *Prolegomeni ad ogni metafisica futura* (1913), trad. it. di P. Martinetti, Torino, 1913.

Kelly G.A., *The Psychology of Personal Constructs*, 1, Norton, New York, 1955, trad. it. di Raffaello Cortina, *La psicologia dei costrutti personali. Teoria e personalità*, Milano, 2004.

Koffka K., *Principi di psicologia della forma*, Torino, 2006.

Kostoris R.E., *Giudizio (dir. proc. pen.)*, in *Enc. giur. Treccani*, XV, Roma, 1989, p. 7 ss.

Lalumera E., *Cosa sono i concetti?*, Roma-Bari, 2009.

Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina. Impugnazioni*. *Libro IX (artt. 568-647)*, a cura di G. De Roberto e P. Dell'Anno, Milano, 1997.

Lattanzi G., *Controllo del diritto e del fatto in cassazione*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 813 ss.

Lattanzi G., *La Corte di cassazione e nuovo processo penale*, in *Foro. it*., 1988, c. 453.

Lessona S., *Travisamento di fatti e giudizio di cassazione (nota a Cass. Torino, 13 luglio 1923)*, in *Scritti minori*, II, 1958, p. 1329 ss.

Liebman E.T., *Manuale di diritto processuale civile*. *Principi*, Milano, 2021.

Liebman E.T., *Manuale di diritto processuale civile*. *Principi*, Milano, 1992.

Liebman E. T., *Corso di diritto processuale civile*, II, Milano, 1984.

Limongi B., *Le Sezioni unite si pronunciano sul "travisamento della prova"*, in *Judicium*, 2024, pp. 1-7.

Lombardo L., *La logica del giudice ed il controllo di legittimità nel giudizio civile*, in *Cortedicassazione.it*, 2019.

Lombardo L., *Il sindacato di legittimità della Corte di cassazione*, Torino, 2015.

Lombardo L., *La prova giudiziale. Contributo alla teoria del giudizio di fatto nel processo*, Milano, 1999.

Lonardo F., *Travisamento dei fatti e ricorso per cassazione per violazione dell'art. 360 n. 5* cpc, in *Giur. it*., I, 1969, c. 1548.

Lopez de Oñate, F., *Compendio di filosofia del diritto*, Milano, 1955.

Lorenzetto Peserico A., Errores in procedendo *e giudizio di fatto in cassazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, p. 639.

Lotto B., *Percezioni. Come il cervello costruisce il mondo*, Torino, 2017.

Lozzi G., *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2008, p. 728.

Lozzi G., *Sulle condizioni per sindacare il travisamento del fatto*, in *Giur. it*., II, 1993, c. 521 ss.

Lozzi G., *Carenza o manifesta illogicità della motivazione e sindacato del giudice di legittimità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1992, p. 773.

MacCormick N., *Ragionamento giuridico e teoria del diritto*, Torino, 2001.

Maiorca C., *Fatto giuridico – fattispecie*, in *Noviss. dig., it.*, VII, Torino, 1961, p. 125 ss.

Mancini P.S., Pisanelli G., Scialoja A., *Commentario del Codice di Procedura Civile*, V, parte II, Torino, 1863.

Mandrioli C., Carratta A., *Diritto processuale civile,* II, Torino, 2019.

Mannarino N., *La prova nel processo*, Padova, 2007.

Marty G., *La distinction du fait et du droit: essai sur le pouvoir de contrôle de la Cour de cassation sur le Juges du fait*, Paris, 1929.

Mattirolo L., *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, IV, Torino, 1896.

Mattirolo L., *Elementi di diritto giudiziario civile italiano*, IV, Torino, 1878.

Mazza O., *Il ricorso straordinario per errore di fatto: un quarto grado di giudizio occasionale*?, in *Cass. pen.*, 2004, p. 3221 ss.

Mortara L., *Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile*, IV, Milano, 1908.

Marinelli V., *Il dilemma: contributo alla logica giuridica*, Milano, 2004.

Mazzoni G., *Si può credere ad un testimone?*, Bologna, 2003.

Melchionda A., *Il travisamento del fatto nel processo penale*, in *Il Tommaso Natale*, 1977, p. 241 ss.

Menna M., *Il ricorso per cassazione: a) casi e cognizione*, in AA.VV., *Procedura penale. Teoria e pratica del processo*, a cura di G. Spangher, A. Marandola, G. Garuti, L. Kalb, IV, Torino, 2015, p. 184 ss.

Merleau Ponty M., *Fenomenologia della percezione*, trad. it. di A. Bonomi, Milano, 2003.

Monteleone G., *"Giudizio di fatto e giudizio di diritto" nel ricorso alla Cassazione civile*, in *Scritti in onore di Bruno Sassani*, 1, 2022, p. 624.

Monteleone G., *Il controllo della Corte Suprema sulla motivazione delle sentenze. Evoluzione storica*, in *Riv. dir. proc*., 2015, p. 872 ss.

Monteleone G., *Diritto processuale civile*, II, Padova, 1995.

Morgini A., *La Pecorella e il ruolo della Cassazione. Ecco come cambiano i casi di ricorso*, in *Dir. e Giust*., 10, 2006, p. 13 ss.

Murphy P., *Murphy on evidence* (1946), London, 2000.

Musatti C.L., *Elementi di psicologia della testimonianza*, Padova, 1931.

Nappi A., *Il sindacato di legittimità nei giudizi civili e penali di cassazione*, Torino, 2011.

Nappi A., *La riforma dell'art. 606 c.p.p. e il sindacato di legittimità sulla motivazione incompleta*, in *Cass. pen*., 2006, p. 2376.

Nappi A., *Legittimità e merito nel giudizio di Cassazione: il controllo della motivazione*, in *Giust. civ.*, 2001, p. 56.

Nasi A., voce *Fatto (giudizio di)*, in *Enc. dir*., XVI, Milano, 1967, p. 970 ss.

Nazzicone L., *La motivazione della sentenza. Stile e tecniche*, Milano, 2024.

Nobili M., voce *Libero convincimento: Diritto processuale penale*, in *Enc. giur. Treccani*, XVIII, Roma, 1990, p. 1 ss.

Nobili M., *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, p. 163.

Noviello D., *Le ammissioni delle parti nella logica del giudizio di fatto*, Torino, 2023.

Orlandi M., *Introduzione alla logica giuridica*, Bologna, 2021.

Pagliaro A., *Fatto (dir. proc. pen)*, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 966.

Pagni I., *Travisamento della prova, difetto di motivazione ed errore revocatorio*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 564.

Palazzolo S., *Sui motivi di particolare valore morale e sociale. Sul travisamento dei fatti come motivo di ricorso per cassazione*, in *Arch. Pen.,* II, 1946, p. 213 ss.

Palavera R., *Scienza e senso comune nel diritto penale. Il ricorso problematico a massime d'esperienza circa la ricostruzione della fattispecie tipica*, Pisa, 2017.

Panzarola A., *La Cassazione civile giudice del merito*, Torino, 2005.

Paoli B., *Studii di giurisprudenza comparata*, Firenze, 1873.

Paolini L., *Il ricorso per cassazione per omessa, insufficiente o contradditoria motivazione e la revocazione per travisamento dei fatti tra vizio*

*logico giuridico del ragionamento ed erronea valutazione del fatto non controverso*, in *Nuova giur. civ. comm*, 1997, p. 22.

Papagno C., *La prova dichiarativa non può essere travisata*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2008, p. 1434.

Pascali V., *Causalità ed inferenza nel diritto e nella prassi giuridica*, Milano, 2011.

Pascuzzi G., *Giuristi si diventa*, Bologna, 2008.

Passanante L., *Il postulato del "primo" calamandrei e il destino della cassazione civile*, in *Judicium: il processo civile in Italia e in Europa*, 2020, p. 9 ss.

Pastore B., *Costruzioni e ricostruzioni. I fatti nel ragionamento giuridico*, in *Ars Interpretandi*, 2013, p. 79.

Pastore B., *Giudizio, prova, ragion pratica*, Milano, 1996.

Patti S., *Le prove*, Milano, 2021.

Patti S., Probatio *e* praesumptio*: attualità di un'antica contrapposizione*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, p. 478 ss.

Patzig G., *Linguaggio e logica*, Torino, 1973.

Pavanini G., *Massime di esperienza e fatti notori in Corte di cassazione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1937, p. 263.

Peirce C.S., *Scritti scelti*, a cura di G. Maddalena, Torino, 2008.

Peirce C.S., *Guessing*, «The Hound and Horn», n. 2, 1929, trad. it. *Guessing: inferenza e azione*, in Id., *Opere*, a cura di M.A. Bonfantini, Milano, 2003.

Peirce C. S., *Phänomen und Logik der Zeichen*, Francoforte, 1998.

Peirce C.S., *Deduction, Induction and Hypothesis*, in *Popular Science Monthly*, 1878, p. 13 ss.

Penzo A., Scalini L., *La Percezione in Psicologia e Neuroscienze*, in *Psichepedia.it,* 2017, p. 1 ss.

Perchinunno V., *Prova documentale (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir*. XXXVII, Milano, 1988, p. 721 ss.

Perelman C., Olbrechts Tyteca L., *Trattato dell'argomentazione. La nuova retorica* (1958), Torino, 1995.

Perelman C., *Il dominio retorico. Retorica e argomentazione* (1977), Torino, 1981.

Perelman C., *Logica giuridica: nuova retorica*, Milano, 1979.

Pescatore M., *Filosofia e dottrine giuridiche*, I, Torino, 1874.

Pescatore M., *Sposizione compendiosa della procedura civile*, I, Torino, 1864.

Piccininni L., *I motivi di ricorso in cassazione dopo la modifica dell'art. 360 n. 5 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2, 2013, p. 407 ss.

Pincherli E., *La prova per testimoni nei processi penali (art. 258-290 c.p.p.)*, Torino, 1895.

Piromallo J., *II controllo della Corte di cassazione sulla motivazione delle decisioni di merito*, in *Studi in onore di M. D'Amelio*, II, Società Editrice del «Foro italiano», 1933, p. 279 ss.,

Poli R., *Prova e convincimento giudiziale del fatto*, Torino, 2023.

Poli R., *Logica del giudice e travisamento della prova (a proposito di cass. 29 marzo 2023, n. 8895)*, in *Judicium*, 3, 2023, p. 111 ss.

Poli R., *Il sillogismo giudiziale e la posizione della premessa di fatto*, in *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, a cura di C. Punzi, Milano, 2022, pp. 273 ss.

Popolo R., Petrocchi C., *Le rappresentazioni mentali in psicoterapia cognitiva*, in *Atque materiali tra filosofia e psicoterapia*, 16, 2015, p. 245 ss.

Popper K.R., *Poscritto alla logica della scoperta scientifica*, vol. I: *Il realismo e lo scopo della scienza*, Milano, 1984.

Pressacco L., *Intelligenza artificiale e ragionamento probatorio nel processo penale*, in *Biolaw Journal*, 2022, p. 2284 ss.

Proto Pisani A., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2021.

Punzi C., *Giudizio di fatto e giudizio di diritto*, Milano, 2022.

Jannuzzi S., *Studii di Diritto e Procedura Civile*, Napoli, 1876.

Johnson-Laird P.N., *Modelli mentali. Verso una scienza cognitiva del linguaggio, dell'inferenza e della coscienza*, Bologna, 1988.

Jori A., *Aristotele*, Milano, 2003.

Raiti G., *Le Sezioni Unite sul «travisamento della prova» nel processo civile*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 5, 2024, p. 1181 ss.

Raiti G., *Il travisamento della prova nel processo civile e la sua controversa censurabilità in cassazione*, in *Riv. dir. proc*., 3, 2023, p. 1211 ss.

Raiti G., *Il nuovo art. 360, n. 5, c.p.c.: l'omesso esame di un fatto «oggetto di discussione fra le parti»*, in *Riv. Dir. Proc.*, 6, 2017, p. 1440.

Redenti E., Vellani M., *Diritto processuale civile*, Milano, 2011.

Redenti E., *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1997.

Redenti E., *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1980.

Renon P., *Spunti per una riconsiderazione del travisamento del fatto come motivo di ricorso in cassazione*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 557 ss.

Ricci. F., *Commento al codice di procedura civile*, II, Firenze, 1878.

Riccio G., *Travisamento della prova e giudizio di legittimità*, in *Giust. pen.*, 2011, c. 514 ss.

Rivello P., *Il processo e la scienza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1715 ss.

Rookes P., Wilson J., *La percezione*, Bologna, 2002.

Rotondi M., voce *Fatto*, in *Enciclopedia Italiana Treccani online*, 1932.

Rubiola E., *Mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità: il controllo della Corte di cassazione sul vizio di motivazione*, in *Dir. pen. proc*., 2012, p. 606 ss.

Rumiati R., Bona C., *Dalla testimonianza alla sentenza. Il giudizio tra mente e cervello*, Bologna, 2019.

Russel B., *Significato e verità*, trad. di L. Pavolini, Milano, 1963.

Russo M., *Percorsi di giurisprudenza - errore di fatto revocatorio*, in *Giur. it*., 2, 2018, c. 474.

Ricci G.F., *Il giudizio civile di cassazione*, Torino, 2016.

Sammarco A., *Metodo probatorio e modelli di ragionamento nel processo penale*, Milano, 2001.

Saredo G., *Istituzioni di procedura civile precedute dall'esposizione dell'ordinamento giudiziario italiano*, Genova, 1876.

Sassani B., *Riflessioni sulla motivazione della sentenza e sulla sua (in)controllabilità in Cassazione*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 849 ss.

Sassani B., *Legittimità, "nomofilachia" e motivazione della sentenza: l'incontrollabilità in cassazione del ragionamento del giudice*, in *Judicium: il processo civile in Italia e in Europa*, 2012, 2 ss.

Satta S., Punzi C., *Diritto processuale civile*, Padova, 2000.

Satta S., *Diritto processuale civile*, Padova, 1981.

Satta S., *Diritto processuale civile*, Padova, 1959.

Satta S., *Commentario al codice di procedura civile*, II, 1966.

Satta S., *Commentario al codice di procedura civile*, I, 1962.

Saletti A., *Il controllo della motivazione della sentenza nel giudizio di cassazione italiano dal 1865 ad oggi*, in *Riv. dir. proc*., 2018, p. 965 ss.

Santoriello C., *Il vizio di motivazione tra esame di legittimità e giudizio di fatto*, Torino, 2008.

Scalfati A., *Prova (sagoma e sistema)*, in *Digesto del processo penale*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2013, p. 13 ss.

Scarpa A., *Il nuovo art. 360 n. 5 c.p.c. nell'applicazione giurisprudenziale*, in *Giust. civ.*, 4, 2018, p. 925.

Scozzafava R., *Probabilità e giustizia: dialogo fra un matematico e un giurista,* in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, n. 84, 1989, p. 41 ss.

Searle J.R., *La costruzione della realtà sociale*, Milano, 2006.

Semana P., *Linguaggio e potere*, Milano, 1974.

Sgromo V., *Sulla deducibilità del travisamento del fatto nei motivi di cassazione*, in *Giur. it.*, 1994, c.173 ss.

Schauer F., *Il ragionamento giuridico. Una nuova introduzione*, Roma, 2020.

Siracusano D., *Le prove*, in *Diritto processuale penale*, I, a cura di G. Di Chiara, V. Patanè, F. Siracusano, Milano, 2004, p. 349.

Siracusano D., *Nuove prospettive per la cassazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1965, p. 354 ss.

Spangher G., *Il giudizio di cassazione nel sistema delle impugnazioni*, in *Giust. pen.*, III, 1991, c. 588 ss.

Stein F., *Das private Wissen des Richters: Untersuchungen zum Beweisrecht beider Prozesse*, Leipzig, 1893.

Tacchi Venturi P.C., *Revocazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1961, p. 735.

Taruffo M., *Studi sulla rilevanza della prova*, Roma, 2023.

Taruffo M., *Addio alla motivazione?*, in *Riv trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 385 ss.

Taruffo M., *Considerazioni sulle prove per induzione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 1168 ss.

Taruffo M., *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, p. 553 ss.

Taruffo M., *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari, 2009.

Taruffo M., *Senso comune, esperienza e scienza nel ragionamento del giudice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 668 ss.

Taruffo M., *Funzione della prova: la funzione dimostrativa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997, p. 553 ss.

Taruffo M., *La prova dei fatti giuridici*, Milano, 1992.

Taruffo M., *Motivazione, III) Motivazione della sentenza (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIII, Roma, 1990, p. 2 ss.

Taruffo M., *Giudizio (teoria generale)*, in *Enc. giur. Treccani*, XV, Roma, 1990.

Taruffo M., *voce Libero convincimento del giudice*. *Diritto processuale civile*, in *Enc. giur. Treccani*, XVIII, Roma, 1990, p. 6.

Taruffo M., *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975.

Taruffo M., *Certezza e probabilità nelle presunzioni*, in *Foro it.*, V, 1974, c. 96 ss.

Taruffo M., *Prove atipiche e convincimento del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, p. 391 ss.

Taruffo M., *Studi sulla rilevanza della prova*, Padova, 1970.

Terré F., Lequette Y., *Actes juridiques. interprétation. volonté des parties. Dénaturation, Civ. 15 avril 1872 (DP 72. 1. 176, S. 72. 1. 232) Veuve*

*Foucauld et Coulombe C. Pringault,* in *Les grands arrêts de la jurisprudence civile,* 11 édition 2000, p. 111.

Tiscini R., *Commento all'art. 360 c.p.c.*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di L.P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, Milano, 2013, p. 594 ss.

Tonini P., *Manuale di procedura penale*, Milano, 2017.

Tonini P., *La prova penale*, Padova, 2000.

Tuccari E., *Prime considerazioni sulla "révision pour imprévision*", in *Persona e mercato*, 1, 2018, p. 131 ss.

Tuzet. G., *La prova ragionata*, Milano, 2023.

Tuzet G., *L'algoritmo come pastore del giudice? Diritto, tecnologie, prova scientifica*, in *Media Laws – Rivista di Diritto dei Media*, 2020, p. 1.

Tuzet G., S*ull'ostensione probatoria. On probatory ostension*, in *Cass. pen*., 2019, p. 4115.

Tversky A., Kahneman D., *Judgment under uncertainty: Heuristics and biases*, in *Science*, New Series, 27 Sep 1974, Vol 185, Issue 4157, p. 1124 ss.

Ubertis G., *Profili di epistemologia giudiziaria*, Milano, 2021.

Ubertis G., *Prova scientifica e giustizia penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen*., 2016, p. 1192 ss.

Ubertis G., *La ricostruzione giudiziale del fatto tra diritto e storia*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 1206 ss.

Ubertis G., *Conoscenza fattuale e razionalità della decisione giudiziale*, in *Argomenti di procedura penale*, Milano, 2002, p. 74 ss.

Ubertis G., *La prova penale. Profili giuridici ed epistemologici*, Torino, 1995.

Ubertis G., *Prova (in generale*), in *Dig. disc. pen*., X, Torino, 1995, p. 322.

Ubertis G., *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Milano, 1979.

Urbani Ulivi L., voce *Errore*, in *Enc. filosofica*, Firenze, 2006, p. 3568 ss.

Valeggia P., *Sul travisamento*, in *Archivio giur*., XXIV, Pisa, 1880, p. 206 ss.

Valentini C., *Ricorso per Cassazione*, in *Dig. disc. pen*., 2011, p. 536.

Venzi G., voce *Cassazione*, in *Dizionario pratico del diritto privato*, diretto da V. Scialoja, I, 1902, p. 785 ss.

Verde G., *Profili del processo civile* (1938), I, II, Napoli, 1996.

Verde G., *Dispositivo (Principio)*, in *Enc. giur*. *Treccani*, XI, Roma, 1989, p. 5.

Verde G., *Prova b) Teoria generale e diritto processuale civile,* in *Enc. dir*., XXXVII, Milano, 1988, p. 579 ss.

Villanova E., *Il difetto di motivazione nella giurisprudenza della Cassazione penale*, in *Giur. it.*, 1985, c. 64.

Vocino C., *Prime riflessioni sull'omesso fatto decisivo*, in *Giur. compl. cass. civ*., XXI, 1946, p. 172 ss.

Voulet J., *Le grief de dénaturation devant la Cour de cassation*, *Semaine juridique*, 1971, n. 2410.

Zacchè F., *Prova travisata e poteri della Corte di cassazione*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 2569.

Zanzucchi M.T., *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1962.

Zanzucchi M.T., *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1946.

Zaza C., *Il ragionevole dubbio nella logica della prova penale,* Milano, 2008, p. 26.