

## **Giurimetria, composizione di dati e giustizia predittiva<sup>1</sup>**

Articolo di **Luigi VIOLA**

**Sommario:** 1. L'incertezza interpretativa 2. Sul giudice robot 3. La soluzione giurisprudenziale del prospective overruling 4. La giustizia predittiva 4.1. La tesi della previsione su base statistica-giurisprudenziale 4.1.1. Critiche 4.2. La tesi della previsione su base algoritmica-normativa tramite combinazione di dati 4.2.1. Una possibile equazione per interpretare la legge 4.2.2. Un esempio 5. Rilevanza della questione sul piano pratico 6. Conclusioni

*Abstract:* nell'articolo che segue sono state esaminate le principali problematiche inerenti il tema della prevedibilità o predittività della decisione giudiziaria, alla luce degli studi più recenti, proponendo soluzioni anche originali. E' stato utilizzato un approccio giurimetrico.

-----

---

<sup>1</sup> Articolo così estratto, con alcune modifiche, da *Diritto dell'Internet* (direttore scientifico Giuseppe Cassano), 2019, 1, 215.

## 1. L'incertezza interpretativa

Sempre più di frequente, emerge una diffusa incertezza interpretativa, non facile da comprendere sia nelle cause che nella sua portata.

Ciò determina riduzione dello spazio di libertà di ciascun cittadino che, non potendo prevedere le possibili conseguenze del suo *agere*, spesso vi rinuncia aprioristicamente, mosso da una legittima *ratio* prudenziale.

A titolo meramente esemplificativo della regnante incertezza interpretativa, valga evidenziare la presenza di due orientamenti giurisprudenziali diametralmente opposti in tema di *dies a quo* dell'entrata in vigore della riforma Gelli-Bianco<sup>2</sup> (L. 24/2017) in tema di responsabilità sanitaria:

-per un primo orientamento<sup>3</sup>, è possibile applicare la Legge Gelli-Bianco a fatti verificatisi prima della sua entrata in vigore (per la liquidazione del danno biologico);

-per un secondo orientamento<sup>4</sup>, la riforma Gelli-Bianco non può applicarsi a fatti precedenti la sua entrata in vigore (neanche per la liquidazione del danno biologico).

Non c'è dubbio che l'incertezza possa anche essere utile per permettere l'evoluzione del diritto, ma è altrettanto indubbio che un eccesso porta a significative conseguenze in termini di Pil e di libertà.

## 2. Sul giudice robot

Si parla<sup>5</sup> sempre più spesso di giudice robot, inteso come sostitutivo del giudice umano.

Ebbene, si ritiene che questo non sia - attualmente - ammissibile nel nostro

---

<sup>2</sup> Per approfondimenti, VIOLA, *La nuova responsabilità sanitaria*, Milano, 2017; BRUSCO, *La responsabilità sanitaria civile e penale. Orientamenti giurisprudenziali e dottrinali dopo la legge Gelli-Bianco*, Torino, 2018; ALEO, D'AGOSTINO, DE MATTEIS, (a cura di), *Responsabilità sanitaria*, Milano, 2018; FILIPPELLI (a cura di), *La responsabilità sanitaria*, Trani, 2018.

<sup>3</sup> [Trib. Trieste, sentenza del 28.02.2018](#), in *La Nuova procedura Civile*, 5, 2018.

<sup>4</sup> [Trib. Treviso, sezione prima, sentenza del 26.10.2018](#), in *La Nuova procedura Civile*, 5, 2018.

<sup>5</sup> Tra gli altri, VETORUZZO, *Il giudice robot, affascinante e spaventoso*, in *Lavoce.info*, 2018; BASSOLI, *L'intelligenza artificiale applicata alla giustizia: i giudici-robot*, in *Altalex.com*, 2019; TRAVERSI, *Intelligenza artificiale applicata alla giustizia: ci sarà un giudice robot?*, in *Questionegiustizia.it*, 2019.

ordinamento almeno per le seguenti ragioni:

-gli artt. 25 (Giudice naturale precostituito per legge) e 111 (Giusto processo) della Costituzione postulano un giudice umano; ciò soprattutto per origine storica e per la riflessione che la Carta è stata costruita come un equilibrio tra valori e non come "fattispecie", con la conseguenza favorire la soggettività all'oggettività e, dunque, l'essere umano ad "altro";

-l'art. 51 c.p.c. (astensione del giudice) postula, in modo non equivoco e forse più di altri, la natura umana del "giudicante";

-se si osserva il processo nel suo complesso, può desumersi un principio di "simmetria" tra giudice e parti, nel senso che queste devono avere la medesima natura (umana, verrebbe da dire), differenziandosi solo per ruolo e/o potere.

La tecnologia predicabile, al più, va vista in modo integrativo e non sostitutivo dell'attività del giurista.

Con la precisazione, tuttavia, che l'approccio che qui si intende sviluppare non è tecnologico, ma giurimetrico<sup>6</sup>.

### **3. La soluzione giurisprudenziale del *prospective overruling***

La stessa giurisprudenza, ultimamente, è stata chiamata ad affrontare problemi inerenti le sopravvenienze giurisprudenziali, laddove siano in grado di incidere negativamente sul diritto di difesa e di azione (c.d. *prospective overruling*), che hanno dignità costituzionale ex artt. 24-111.

In particolare, il fenomeno di *overruling* rilevante<sup>7</sup> è quello che si verifica quando il mutamento della precedente interpretazione della norma processuale da parte della cassazione porti a ritenere esistente, in danno di una parte del giudizio, una decadenza od una preclusione prima escluse, di modo che l'atto compiuto dalla parte od il comportamento da questa tenuto secondo l'orientamento precedente risultino irrivalenti per effetto ed in conseguenza diretta del mutamento dei canoni interpretativi; se questo mutamento è poi

---

<sup>6</sup> La giurimetria indica un nuovo modo di accostarsi al diritto, ispirato al metodo scientifico; solitamente, viene fatta risalire a Lee Loevinger (1949).

<sup>7</sup> Per approfondimenti, si veda [GIORDANO, Giustizia predittiva e overruling](#), Relazione tenuta a Londra - Westminster center - il 21.6.2019, pubblicata in *La Nuova Procedura Civile*, 3, 2019.

connotato dall'imprevedibilità (per essere intervenuto in modo inopinato e repentino sul consolidato orientamento pregresso) si deve escludere l'operatività della preclusione o della decadenza che derivino dall'overruling nei confronti della parte che abbia confidato incolpevolmente nella consolidata precedente interpretazione della regola<sup>8</sup>.

La base normativa di tale fenomeno sarebbe rintracciabile nel principio generale di affidamento e di buona fede<sup>9</sup>, tutelato ex artt. 2 e 3 Cost.; lo strumento concretamente esigibile per far fronte all'overruling è dato dalla rimessione in termini<sup>10</sup> ex art. 153 c.p.c., che oggi è generalizzata (rispetto al previgente art. 184 bis c.p.c.).

D'altronde, l'attività interpretativa delle norme giuridiche compiuta da un Giudice, in quanto consustanziale allo stesso esercizio della funzione giurisdizionale, non può mai costituire limite all'attività esegetica esercitata da un altro Giudice, dovendosi richiamare al proposito il distinto modo in cui opera il vincolo determinato dalla efficacia oggettiva del giudicato ex art. 2909 c.c., rispetto a quello imposto, in altri ordinamenti giuridici, dal principio del "precedente giurisprudenziale vincolante" che non trova riconoscimento nell'attuale ordinamento processuale. Pertanto non può essere messa in discussione la possibilità di un dinamico affinamento della giurisprudenza. Si può tuttavia profilare una netta distinzione tra mutamenti di orientamenti costanti di giurisprudenza della Corte di cassazione riguardanti l'interpretazione di norme sostanziali e mutamenti che concernono norme processuali, dovendosi per i primi confermare il carattere, in via di principio, retrospettivo dell'efficacia del precedente giudiziario. In particolare, affinché si possa parlare di *prospective overruling*, devono ricorrere cumulativamente i seguenti presupposti: che si verta in materia di mutamento della giurisprudenza su di una regola del processo; che tale mutamento sia stato imprevedibile in ragione del carattere lungamente consolidato nel tempo del pregresso indirizzo, tale, cioè, da indurre la parte a un ragionevole affidamento su di esso; che il suddetto overruling comporti un effetto preclusivo del diritto di azione o di

---

<sup>8</sup> Cass. Civ., sezioni unite, sentenza del 13.9.2017, n. 21194.

<sup>9</sup> Trib. Napoli Nord, sezione terza, sentenza del 20.2.2017, n. 505, in *La Nuova Procedura Civile*, 3, 2017, con nota di PERTA.

<sup>10</sup> Cass. Civ., sez. terza, sentenza del 5.2.2015, n. 2077.

difesa della parte<sup>11</sup>.

Affinché un orientamento del giudice della nomofilachia non sia retroattivo come, invece, dovrebbe essere in forza della natura formalmente dichiarativa degli enunciati giurisprudenziali, ovvero affinché si possa parlare di "prospective overruling", devono ricorrere cumulativamente i seguenti presupposti<sup>12</sup>:

-che si verta in materia di mutamento della giurisprudenza su di una regola del processo;

-che tale mutamento sia stato imprevedibile in ragione del carattere lungamente consolidato nel tempo del pregresso indirizzo, tale, cioè, da indurre la parte a un ragionevole affidamento su di esso;

-che il suddetto "overruling" comporti un effetto preclusivo del diritto di azione o di difesa della parte; oggi, è esclusa la tutela avverso il c.d. overruling sostanziale, ovvero quello che incide sul diritto sostanziale e non processuale.

#### **4. La giustizia predittiva**

L'incertezza interpretativa, con particolare riferimento a quella di tipo giurisprudenziale capace di incidere direttamente sui cittadini, ha spinto molti<sup>13</sup> ad esplorare il tema della giustizia predittiva.

Con tale nozione, può intendersi la possibilità di prevedere l'esito di un giudizio tramite alcuni calcoli; non si tratta di predire tramite formule magiche, ma di prevedere la probabile sentenza, relativa ad uno specifico caso, attraverso l'ausilio di algoritmi<sup>14</sup>. Il diritto può essere costruito come una scienza, che trova la sua principale ragione giustificativa nella misura in cui è garanzia di certezza: il diritto nasce per attribuire certezza alle relazioni umane, tramite

---

<sup>11</sup> Cass. Civ., sezione sesta, ordinanza del 9.1.2015, n. 174.

<sup>12</sup> App. Lecce-Taranto, sentenza del 28.8.2014, in *La Nuova procedura Civile*, 6, 2014.

<sup>13</sup> CASTELLI-PIANA, *Giustizia predittiva. La qualità della giustizia in due tempi*, in *Questione Giustizia*, 4, 2018, 153; DALFINO, *Creatività e creazionismo, prevedibilità e predittività*, in *Foro it.*, 12, 2018, 393; [VIOLA, INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE CON MODELLI MATEMATICI](#), Milano, 2018, 167.

<sup>14</sup> Voce "Giustizia Predittiva", in *Enciclopedia Italiana Treccani*, [Treccani.it](#), 207. Si veda pure GILLI, *La predittività come strumento per l'efficienza delle amministrazioni territoriali di livello locale*, in *La Nuova procedura Civile*, 4, 2018.

una complessa attribuzione di diritti e doveri<sup>15</sup>.

L'art. 65 dell'Ordinamento giudiziario, nell'indicare le attribuzioni della Corte Suprema di Cassazione afferma che questa «assicura l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale, il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni»; *id est*: l'organo supremo deputato ad interpretare il diritto deve assicurare uniformità ed unità del diritto oggettivo nazionale, così confermando che il diritto è oggettivo, ovvero deve essere certo per permetterne il controllo<sup>16</sup>.

Lo stesso giudicante non può discostarsi dalla legge, interpretandola in modo arbitrario, perché violerebbe la legge sull'interpretazione (ex art. 12 preleggi) a cui è pienamente assoggettato ex art. 101 Cost. L'art. 101 Cost. e l'art. 65 ord. giud. esprimono l'impersonale oggettività del diritto e la funzionalità tecnica della sua applicazione, vietando pre-giudizi e pre-comprensioni<sup>17</sup>. Se il diritto è oggettivo, nel senso di avere una base di regole predeterminate e vincolanti, allora deve essere possibile prevederne l'applicazione.

Si badi bene che la questione della giustizia predittiva non è meramente teorica, ma squisitamente pratica; a dimostrazione di ciò si pensi, esemplificativamente, al tema della responsabilità dell'avvocato, dove è dirimente individuare cosa sarebbe accaduto, in termini di decisione giudiziale, laddove l'avvocato avesse posto in essere l'azione processuale in concreto non espletata: in questo caso, è proprio la giustizia predittiva che può venire in soccorso<sup>18</sup>.

#### **4.1. La tesi della previsione su base statistica-giurisprudenziale**

Il tema della giustizia predittiva viene oggi sviluppato, in misura prevalente, seguendo un'impostazione statistica-giurisprudenziale: si verificano i precedenti giurisprudenziali ed in base a questi si prevedono le decisioni

---

<sup>15</sup> Voce "Giustizia Predittiva", cit.

<sup>16</sup> BETTI, *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*, Milano, 1948, 13.

<sup>17</sup> IRTI, *Per un dialogo sulla calcolabilità giuridica*, 23, in CARLEO (a cura di), *Calcolabilità giuridica*, Bologna, 2017.

<sup>18</sup> SPINA, *Responsabilità dell'avvocato e giustizia predittiva*, in *La Nuova procedura Civile*, 2, 2018.

future<sup>19</sup>.

Esemplificativamente: se dieci sentenze su cento precedenti dicono che nel caso x si applica y, allora ci sarà il 10% di possibilità che in futuro il giudice a parità di fatto x si orienterà su y.

In questa direzione militano alcuni progetti dei Tribunali<sup>20</sup> italiani (Corte di appello di Bari, di Venezia, di Brescia), oltre a realtà che vanno consolidandosi in altri Paesi<sup>21</sup> (Francia, *in primis*); tra i più noti progetti non italiani, vi è – appunto – Predictive: la Predictice – società specializzata in legtech – ha messo a disposizione uno strumento di carattere informatico che avvalendosi di algoritmi di calcolo permette di prevedere la probabilità di orientamento decisionale del giudice. La base dati sulla quale l'algoritmo viene applicato è costituita dalle decisioni delle Corti di appello e dalle decisioni della Cassazione<sup>22</sup>.

Per il progetto italiano, bisognerebbe utilizzare ampiamente le banche dati condivise della giurisprudenza per avere trasparenza alle decisioni, conoscenza da parte del singolo giudice del livello di resistenza e accoglimento dei propri provvedimenti, riscontro da parte del presidente di sezione e del dirigente dell'ufficio e più in generali degli operatori delle diverse tesi giurisprudenziali esistenti, informazione per gli operatori e per i cittadini sugli orientamenti giurisprudenziali dell'ufficio e la probabilità di accoglimento di domanda avanzata in una certa materia ovvero la possibilità che un reato venga ravvisato e la gamma di pene irrogate<sup>23</sup>.

Ciò verrebbe ad essere prezioso anche per contenere la domanda e per avere complessivamente un effetto preventivo oltre che creare un rapporto di

---

<sup>19</sup> Per Cass. Civ., sez. terza, ordinanza del 20.3.2018, n. 6859, in *La Nuova Procedura Civile*, 2, 2018, in tema "di risarcimento danni richiesto nei confronti dell'avvocato per non aver consigliato in tempo utile al cliente l'unico rimedio esperibile, va rigettato il ricorso avverso la pronuncia che, nel condannare il professionista, abbia ritenuto, sulla scorta di criteri probabilistici, che ove l'avvocato avesse diligentemente operato, il cliente sarebbe risultato vittorioso".

<sup>20</sup> Sul sito della Corte di Appello di Venezia, è stata attivata una nuova sezione denominata "Giurisprudenza Predittiva"; un progetto simile, denominato però "Giustizia Predittiva" è stato attivato anche dalla Corte di Appello di Brescia; analogo è il progetto "Prevedibilità delle decisioni" (iniziato già il 5.10.2016), nell'ambito delle buone prassi, della Corte di Appello di Bari.

<sup>21</sup> MORELLI, *Giustizia predittiva: in Francia online la prima piattaforma europea*, in *Altalex.com*, 2017.

<sup>22</sup> CASTELLI-PIANA, *Giustizia predittiva. La qualità della giustizia in due tempi*, in *Questionegiustizia.it*, 2018.

<sup>23</sup> CASTELLI-PIANA, *cit.*

trasparenza e di collaborazione attiva col territorio<sup>24</sup>.

Non si tratta di controllare la giurisprudenza, ma di acquisire consapevolezza della stessa e di aiutare in modo propositivo tutti a migliorare il loro lavoro. Del resto la norma di quell'articolo 47-quater ordinamento giudiziario non esalta il conformismo delle decisioni, ma tende ad evitare le divergenze inconsapevoli, cercando di superare l'inevitabile difformità che esiste nelle diverse giurisprudenze attraverso il confronto e l'acquisizione del valore della prevedibilità delle decisioni<sup>25</sup>.

#### **4.1.1. Critiche**

Si ritiene che la tesi della previsione su base statistica-giurisprudenziale non sia da privilegiare.

Ciò per le seguenti ragioni:

-l'impostazione basata su meri calcoli statistici dei precedenti giurisprudenziali ha una portata limitata ai soli casi in cui ci siano numerosi precedenti, così da escludersi i casi più complessi relativi alle novità normative, non ancora oggetto di stratificati orientamenti giurisprudenziali;

-non è in linea con il nostro sistema che è di *civil law* e non *common law*, con la conseguenza che qualsiasi giudice può legittimamente discostarsi da un precedente fatta eccezione per il *dictum* dell'art. 374 c.p.c.;

-vi è un alto rischio di fallacia in quanto la ripetizione dell'errore non si trasforma in non-errore, in ambito scientifico; se, esemplificativamente, un errore giurisprudenziale è ripetuto tante volte, non diviene, per ciò solo, non errore; dunque, se una sentenza è errata, allora vi è il rischio che venga seguita solo perché precedente giurisprudenziale;

-altresì vi sarebbe il rischio di standardizzazione; difatti, se si ritiene che una causa abbia un basso livello di successo perché contraria a molti precedenti, allora nessuno proporrà tale causa, con la conseguenza di frustrare la spinta naturalistica all'evoluzione del diritto;

-la predizione (*rectius*: previsione) di una sentenza fallisce se si basa sui

---

<sup>24</sup> CASTELLI-PIANA, *cit.*

<sup>25</sup> CASTELLI-PIANA, *cit.*



precedenti per la semplice ragione che questi, sotto il profilo numerico, non vengono tenuti conto nella decisione finale; ad esempio, in sede di decisione collegiale a Sezioni Unite, non assume rilevanza il numero di precedenti a favore o contro una soluzione, ma unicamente la correttezza degli argomenti esposti *pro* e contro.

Infine, nei sistemi di *civil law* il metodo interpretativo è deduttivo, diversamente da quelli di *common law* dove è prevalentemente induttivo. Facciamo un esempio basato sul sillogismo aristotelico:

- a) tutti gli uomini sono mortali (premessa maggiore);
- b) Socrate è un uomo (premessa minore);
- c) Socrate è mortale (conclusione).

La conclusione appena esposta si basa sul metodo deduttivo; è priva di vizi logici; è in linea con il nostro sistema di *civil law* (regola – fatto - effetto ovvero sentenza).

Ora, restando sullo stesso esempio, proviamo ad invertire l'ordine:

- a) Socrate è mortale (conclusione);
- b) Socrate è un uomo (premessa minore);
- c) tutti gli uomini sono mortali (premessa maggiore).

Quanto appena esposto si basa sul metodo induttivo; presenta almeno un vizio logico perché generalizza (premessa maggiore) partendo da una conclusione ed, infatti, che Socrate sia mortale e sia un uomo non implica necessariamente che tutti gli uomini siano mortali; tuttavia, è in linea con il sistema di *common law* (effetto ovvero sentenza – fatto – regola).

#### **4.2. La tesi della previsione su base algoritmica-normativa tramite combinazione di dati**

Si ritiene preferibile optare per un'impostazione su base algoritmica-normativa tramite combinazione di dati.

L'approccio che si sviluppa in questa sede è giurimetrico<sup>26</sup>.

Ciò che davvero rileva ai fini di un'interpretazione, non è il numero di

---

<sup>26</sup> Vedi nota n. 6.

precedenti giurisprudenziali, ma il corretto utilizzo dell'art. 12 preleggi, che è l'unica disposizione che si occupa *expressis verbis* – appunto – di interpretazione.

dal suo dato testuale emerge che, per interpretare una legge, bisogna procedere nel modo che segue:

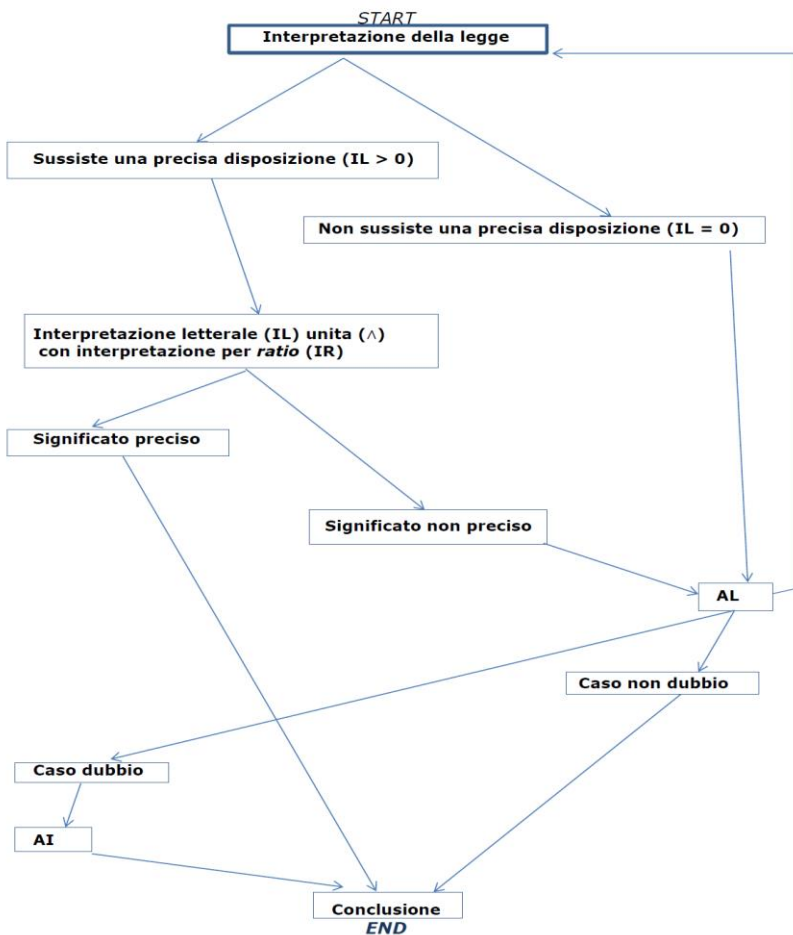
- 1) attribuire il significato letterale, che è la c.d. interpretazione letterale (IL);
- 2) comporre l'interpretazione letterale con l'intenzione del legislatore, che è la c.d. interpretazione per *ratio* (IR);
- 3) in assenza di precisa disposizione (IL=0), nel senso di assenza di norma oppure di presenza di norma, ma con significato equivoco, si può utilizzare la c.d. analogia *legis* (AL), ovvero cercare nel medesimo complesso di leggi (codice civile, per quello che qui rileva) una situazione giuridica tipizzata analoga, con stessa *ratio* (c.d. *eadem ratio*);
- 4) se il caso è ancora dubbio (AL $\approx$ 0), si può procedere ad utilizzare i principi generali dell'ordinamento, che è la c.d. analogia *iuris* (AI).

L'algoritmo è una sequenza predeterminata di operazioni per giungere ad un risultato; è:

- sequenziale, ovvero contiene l'indicazione di una serie predeterminata di operazioni;
- può essere condizionale, ovvero può contenere condizioni (se...allora);
- può essere iterativo, ovvero si possono ripetere più volte le stesse istruzioni a seconda del verificarsi o del non verificarsi di una condizione.

L'art. 12 è un algoritmo perché è una sequenza di operazioni (interpretazioni, con gerarchia diversa) per giungere ad un risultato; l'art. 12 è:

- sequenziale, in quanto prevede un *iter* procedimentale che inizia con l'interpretazione letterale (IL) ed interpretazione teleologica o per *ratio* (IR), per poi procedere a quella per analogia (AL) e per principi generali (AI);
- condizionale, prevedendo alcune condizioni come l'assenza di precisa disposizione (IL = 0) per legittimare l'interpretazione per analogia *legis* (AL), nonché il caso dubbio (AL $\approx$ 0) per legittimare l'analogia *iuris* (AI);
- iterativo in quanto prevede un ciclo, causato da condizioni; se si attiva l'analogia *legis* (AL), allora la disposizione analogica dovrà essere decodificata ricominciando dall'interpretazione letterale (IL).



#### 4.2.1. Una possibile equazione per interpretare la legge

Le interpretazioni, indipendentemente dal tipo letterale, teleologico o analogico, possono essere esposte:

- in positivo, laddove volte ad affermare un significato (+);
- in negativo, laddove volte a negare un significato (-);
- indirettamente laddove formalmente esprimono un'affermazione, ma nella sostanza negano un significato; l'implicazione di queste comporta, lo stesso, un segno negativo (-), seppur incidente in modo indiretto per il tramite dell'incompatibilità logica.

La valorizzazione della distinzione sopra esposta permette di cogliere la capacità neutralizzante di alcune interpretazioni: se un'interpretazione letterale (+IL) afferma un *quid*, ma quest'ultimo è neutralizzato da altra interpretazione letterale (-IL), allora alcuna interpretazione letterale dovrà prevalere (+IL-IL=0) su altre perché, appunto, neutralizzata; di conseguenza si dovranno utilizzare altri strumenti interpretativi come l'analogia *legis* (AL), legittimata

dall'assenza di una precisa interpretazione letterale ( $+IL - IL = 0$ ), ed in estremo subordine – per effetto del “fallimento” dell'analogia *legis* ( $AL \approx 0$ ) – si utilizzerà l'interpretazione per principi generali (AI).

Esattamente: laddove più interpretazioni letterali ( $ILn^{27}$ ) si contraddicono, allora non c'è una “*precisa disposizione*”, o meglio, *rectius*, la disposizione non ha un significato preciso<sup>28</sup>, così legittimando l'interpretazione analogica ( $IP = AL \Leftrightarrow IL = 0^{29}$ ).

D'altronde, più interpretazioni possono comunque essere composte<sup>30</sup> tra loro, al fine di trovare il significato esatto.

Pertanto, nel caso di più interpretazioni di uguale tipologia che portino ad una contraddizione, bisognerà considerarle neutralizzate perché uguali a 0 ( $+IL - IL = 0$ ).

Quanto appena enunciato è in linea con l'ordinamento giuridico; infatti:

- l'ordinamento giuridico, in quanto insieme di disposizione di leggi, è incompatibile con la contraddizione<sup>31</sup>; la contraddizione è la conseguenza dell'incertezza del diritto, che diversamente l'ordinamento vuole evitare;
- il principio di non contraddizione trova la sua principale linfa legittimante nell'art. 3 Cost. che impone di trattare in modo uguale situazioni giuridiche uguali e, per l'effetto, di non trattare in modo uguale situazioni giuridiche diseguali.

Arrivati a questo punto, si ritiene possibile elaborare un modello matematico, che permetta di risolvere i conflitti interpretativi alla luce del *dictum* dell'art. 12 preleggi.

Poiché per l'art. 12:

- sono possibili 4 interpretazioni (comprehensive di interpretazioni unite e/o composte tra loro<sup>32</sup>);

---

<sup>27</sup> Si assegna ad  $n$  il valore di numero delle interpretazioni possibili.

<sup>28</sup> Per Cassazione penale, sezioni unite, sentenza del 29.09.2016, n. 46688, in *Foro It.*, 2017, 1, 2, 7, *solo se si riscontri un ingiustificato vuoto di disciplina capace di menomare la precisione della disposizione, l'interprete ha agio di ricorrere all'interpretazione analogica.*

<sup>29</sup> L'interpretazione è uguale all'analogia *legis* se e solo se ( $\Leftrightarrow$ ) l'interpretazione letterale è uguale a zero.

<sup>30</sup> Per composizione, in questa sede, si intende la sintesi tra elementi non omogenei.

<sup>31</sup> Per approfondimenti si veda BELLOMO, *Il metodo scientifico*, in *Diritto e Scienza*, 1-2, 2015; secondo BELLOMO, *cit.*, *il metodo scientifico muove dalla premessa che l'ordinamento giuridico ha la funzione di razionalizzare dei comportamenti e delle relazioni umane.*

<sup>32</sup> Di massima, le interpretazioni composte come quella sistematica, evolutiva o costituzionalmente orientata sono qualificabili come di tipo teleologico; recentemente, è stato

- l’analogia *legis* prima, e *iuris* dopo, sono utilizzabili solo in assenza di una “precisa disposizione” ( $\Leftrightarrow IL=0$ );
- in presenza di quattro interpretazioni divergenti, l’interpretazione analogica non può mai prevalere su quella letterale<sup>33</sup> ( $IL > IR > AL > AI$ );
- in caso di contraddizione tra interpretazioni letterali, il risultato non può ritenersi pari ad una “precisa disposizione”, così da legittimare l’analogia *legis* ed, in caso di dubbio, l’analogia *iuris*;
- il numero di possibili interpretazioni dello stesso tipo non è fissato in modo rigido (per cui possiamo assegnare la lettera *n* per indicare tale variabile);

allora è predicabile la seguente formula interpretativa<sup>34</sup>, con la precisazione

---

detto da Cassazione penale, Sezioni Unite, sentenza del 9.2018, n. 40986, in *Penalecontemporaneo.it*, che “l’interpretazione letterale della legge (...) è il canone ermeneutico prioritario per l’interprete”, sicchè “l’ulteriore canone dato dall’interpretazione logica e sistematica soccorre e integra il significato proprio delle parole, arricchendole della ratio della norma e del suo coordinamento nel sistema nel quale va ad inserirsi”.

<sup>33</sup> Di recente, Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza 24.10.2018, n. 6060, in *La Nuova Procedura Civile*, 5, 2018, ha affermato che “in merito ai limiti che presiedono alla corretta interpretazione e applicazione delle leggi da parte del giudice, va affermato che questi non potrebbe spingersi (in senso propriamente “creativo”) oltre la portata massima consentita dalla formulazione testuale e sistematica della norma. Ciò posto, circa la lacuna cd. “involontaria” del legislatore, colmabile in base ai principi generali dell’ordinamento, va affermato che è tale, cioè involontaria, soltanto la lacuna scaturente da un uso non accurato della tecnica legislativa (vuoi per problemi legati alla formulazione della norma medesima, vuoi per causa di raccordo rispetto ad altre disposizioni vigenti) e che postula necessariamente l’intervento suppletivo ad opera dell’interprete, la cui opera esegetica è – dunque – presupposto imprescindibile per assicurare la corretta applicazione della norma. Caso diverso dalla lacuna cd. “tecnica”, ossia uno spazio libero, non normato, per scelta volontaria del legislatore”.

<sup>34</sup> Non vale per il diritto penale perché in tale materia l’analogia non è ammissibile, se non in *bonam partem*, ex art. 14 preleggi; per Cass. pen., sezione terza, sentenza 7.06.2017, n. 28045, la regola generale dell’*ubi eadem ratio, ibi eadem dispositio*, cui si ispira il procedimento analogico, incontra un’eccezione nell’art. 14 preleggi, in forza del quale “Le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati” La ragione della preclusione (corollario del principio di tassatività) si deve al fatto che il sistema penale è ispirato alla logica del *favor libertatis* e, pertanto, un’applicazione analogica di una norma punitiva finirebbe con il contrastare con la finalità di garanzia per l’individuo.

Per Cassazione penale, sezioni unite, sentenza del 29.09.2016, n. 46688, in *Foro It.*, 2017, 1, 2, 7, solo se si riscontri un ingiustificato vuoto di disciplina capace di menomare la precisione della disposizione, l’interprete ha agio di ricorrere all’interpretazione analogica, tranne che nel caso ( art. 14 preleggi ) in cui siffatta operazione ermeneutica miri alla “attrazione” di disposizioni di leggi che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi.

Per Cass. Pen., sezione terza, sentenza del 22.10.2009, n. 49385, in *Foro It.*, 2010, 3, 2, 120, l’interpretazione delle disposizioni penali deve essere assicurata tramite il pieno rispetto dei principi di tassatività e determinatezza delle fattispecie, ricordando che in materia penale, governata dal divieto di analogia in *malam partem* e dal principio del *favor rei*, non è consentito al giudice rimediare ad eventuali ed ipotetiche sviste od omissioni legislative dilatando la fattispecie penale al di là del suo contenuto tassativo.

L’analogia in materia penale è vietata dall’art. 14 preleggi (e dall’art. 25 Cost., comma 2) perchè porterebbe alla applicazione in *malam partem* di una norma penale ad un caso non

che in assenza di uno dei dati sotto indicati potrà essere inserito il valore 0 (zero):

$$IP = (IL \pm ILn) \wedge (IR \pm IRn) \circ [IL = 0 \Rightarrow (AL \pm ALn)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (AI \pm AI_n)]$$

Si ritiene utile indicare il significato dei simboli utilizzati:

- IP corrisponde all'interpretazione di una data disposizione di legge;
- IL corrisponde all'interpretazione letterale ex art. 12 preleggi;
- IR corrisponde all'interpretazione per *ratio* o teleologica ex art. 12 preleggi;
- AL corrisponde all'interpretazione per analogia *legis* ex art. 12 preleggi;
- AI corrisponde all'interpretazione per analogia *iuris* ("principi generali dell'ordinamento giuridico") ex art. 12 preleggi;
- $\pm$  corrisponde a più (somma) oppure meno (sottrazione), in dipendenza del modello di interpretazione se volta ad affermare (+) oppure a negare (-);
- $\wedge$  vuol dire *and*, inteso come "e", da intendere qui come un'unione (o sintesi);
- $\circ$  corrisponde alla composizione cioè una sorta di fusione tra dati non omogenei, ovvero più semplicemente la composizione è una forma di "miscelamento" (non corrispondente alla somma aritmetica) tra più dati;
- $\Rightarrow$  corrisponde al significato di *se...allora* (IL=0 $\Rightarrow$  vuole dire se IL è uguale a 0, allora...);
- $\approx$  corrisponde al significato di circa;
- *n* è una variabile corrispondente al numero di possibili interpretazioni del medesimo tipo.

In sostanza, quanto è stato appena scritto equivale a dire:

l'interpretazione della legge (IP) è uguale (=) all'unione ( $\wedge$ ) tra più o meno interpretazioni letterali (IL  $\pm$  IL $n$ ) con più o meno interpretazioni per *ratio* (IR $\pm$ IR); se manca una precisa disposizione di legge (IL=0), si procede a sommare o sottrarre interpretazioni per *analogia legis* ( $\Rightarrow$ (AL  $\pm$  AL $n$ )); nel caso in cui il caso sia ancora dubbio (AL  $\approx$  0) , si può procedere a sommare o

---

espressamente previsto dalla legge; così Cassazione penale, sezione terza, sentenza del 19.11.2009, n. 1073, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Economia*, 2010, 1-2, 456.

sottrarre interpretazioni per *analogia iuris* ( $\Rightarrow (AI \pm AIn)$ ).

Per maggiore precisione, possiamo sostituire  $\pm$  con la sommatoria ( $\Sigma$ ), la quale ammette sottrazioni tramite il meccanismo di somma tra valori negativi; per esempio:  $7-3$  diviene  $7 + (-3) = 4$ ; fissiamo poi che il valore  $n$  può andare da 0 ad infinito ( $\Sigma_{n=0}^{\infty}$ ) per ammettere solo valori positivi.

Avremo allora:

$$IP = (\Sigma_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \Sigma_{n=0}^{\infty} (n) IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow \Sigma_{n=0}^{\infty} AL(n)] \circ \{AL \approx 0 \Rightarrow \Sigma_{n=0}^{\infty} AI(n)\}$$

Convenzionalmente, per mera comodità espositiva, fissiamo:

$$\begin{aligned} IP &= \\ &(\Sigma_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \Sigma_{n=0}^{\infty} (n) IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow \Sigma_{n=0}^{\infty} AL(n)] \circ \{AL \approx 0 \Rightarrow \Sigma_{n=0}^{\infty} AI(n)\} \\ &= \Sigma i(n) \end{aligned}$$

Pertanto:

$$\mathbf{IP = \Sigma i(n)}$$

Va precisato che il modello ora proposto non utilizza intelligenza artificiale<sup>35</sup>, né può prescindere dall'essere umano e dalla sua creatività.

#### 4.2.2. Un esempio

Verifichiamo se la formula appena esposta, quando utilizzata, permette di pervenire allo stesso risultato cui perviene la giurisprudenza nomofilattica a parità di caso ed argomenti.

Si è posta la seguente questione all'attenzione delle Sezioni Unite, risolta con la pronuncia n. 15350/2015<sup>36</sup>: *è risarcibile il c.d. danno tanatologico (danno da*

<sup>35</sup> Per approfondimenti, si veda CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'INTERNET*, Milano, 2002.

<sup>36</sup> In *Corriere Giur.*, 2015, 10, 1203 nota di BUSNELLI ed in *Giur. It.*, 2015, 10, 2063 nota di VALORE.

*morte immediata*)?

Le varie interpretazioni possibili, in particolare AI, depongono contemporaneamente in sensi opposti, con la conseguenza di dover utilizzare i simboli + e - (più e meno).

La tesi positiva si reggeva sui seguenti argomenti:

- la morte immediata non esiste per la scienza medica, con la conseguenza che sussiste sempre un *minimum* di *spatium vivendi* tra lesione e morte, tale da far sorgere in capo alla vittima principale un'autonoma pretesa risarcitoria, suscettibile di trasmissione *iure successionis* (AI.1);
- opinando in modo diverso, si raggiungerebbe l'*absurdum* per cui uccidere sarebbe economicamente più conveniente che ferire perché nel secondo caso sorgerebbero i crediti *iure successionis*, diversamente dal primo caso (AI.2<sup>37</sup>);
- eccezionalmente sarebbe possibile attribuire rilevanza al c.d. danno-evento in deroga all'art. 1223 c.c. (AI.3).

La tesi negativa si reggeva sui seguenti argomenti (il segno meno indica interpretazioni neutralizzanti):

- la morte immediata esiste e lede il bene vita, che è diverso dal bene salute; se si ammettesse il risarcimento, allora si finirebbe per far confluire il bene vita in quello salute, così trattando in modo uguale situazioni giuridiche diseguali, vulnerando l'art. 3 Cost. (-AI.1);
- il danno da morte immediata, ledendo il bene giuridico della vita, è impermeabile all'integrazione per equivalente, diversamente dal bene salute (AI.4);
- non è un *absurdum* quantificare maggiormente il danno da lesione rispetto a quello da uccisione perché, in concreto, nel secondo caso sul danneggiante grava una sanzione maggiore in virtù dell'operatività del diritto penale che commina una pena maggiore (-AI.2);
- non è possibile attribuire rilevanza al solo danno-evento perché non è eccezione ammissibile in difetto di espressa previsione di legge, rispetto al *dictum* letterale dell'art. 1223 c.c. (-AI.3).

---

<sup>37</sup> Di massima, si ritiene che il ragionamento per *absurdum* sia una composizione dell'interpretazione letterale con quella teleologica (IL o IR), ma in questo caso si è preferito attribuire il valore AI dell'interpretazione analogica perché non vi è una specifica disposizione in tema di danno da morte immediata.



Abbiamo fissato la seguente formula per l'interpretazione giuridica:

$$IP = \sum i(n)$$

Sappiamo che

$$\sum i(n) = (\sum_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \sum_{n=0}^{\infty} (n) IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow \sum_{n=0}^{\infty} AL(n)] \circ \{AL \approx 0 \Rightarrow \sum_{n=0}^{\infty} AI(n)\}$$

Dunque:

$$IP =$$

$$\sum i(n) = (\sum_{n=0}^{\infty} IL(n) \wedge \sum_{n=0}^{\infty} (n) IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow \sum_{n=0}^{\infty} AL(n)] \circ \{AL \approx 0 \Rightarrow \sum_{n=0}^{\infty} AI(n)\}$$

Inseriamo ora le interpretazioni utilizzate per affrontare il caso sottoposto alle Sezioni Unite:

$$IP = 0 \wedge 0 \circ [IL = 0 \Rightarrow (0)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (AI.1 + AI.2 + AI.3 - AI.1 + AI.4 - AI.2 - AI.3)]$$

Procediamo a semplificare:

$$IP = 0 \wedge 0 \circ [IL = 0 \Rightarrow (0)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (\cancel{AI.1} + \cancel{AI.2} + \cancel{AI.3} - \cancel{AI.1} + AI.4 - \cancel{AI.2} - \cancel{AI.3})]$$

Ne segue che:

$$IP = AI.4$$

Per la formula sull'interpretazione giuridica il danno tanatologico non è risarcibile.

La Cassazione a Sezioni Unite con la pronuncia 15350/2015 perviene allo stesso identico risultato<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> *In materia di danno non patrimoniale, in caso di morte cagionata da un illecito, il pregiudizio conseguente è costituito dalla perdita della vita, bene giuridico autonomo rispetto alla salute, fruibile solo in natura dal titolare e insuscettibile di essere reintegrato per equivalente, sicché, ove il decesso si verifichi immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, deve escludersi la risarcibilità "iure hereditatis" di tale pregiudizio, in ragione - nel primo caso - dell'assenza del soggetto al quale sia collegabile la perdita del bene e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito risarcitorio, ovvero - nel secondo - della mancanza di utilità di uno spazio di vita brevissimo; così Cassazione civile, sezioni unite, sentenza del 22.07.2015, n. 15350, CED Cassazione, 2015, ed in *Corriere Giur.*, 2015, 10, 1203 con nota di BUSNELLI; si vedano anche le note in *Danno e Resp.*, 2015, 10, 889 di CARBONE, FRANZONI, PARDOLESI, SIMONE, PONZANELLI.*

## 5. Rilevanza della questione sul piano pratico

L'impostazione privilegiata ha conseguenze enormi sul piano pratico.

Ad esempio, nell'ipotesi di responsabilità dell'avvocato a cui si è fatto cenno, non basterà scrutinare solo la giurisprudenza precedente e verificare che probabilità di successo avrebbe avuto l'avvocato laddove avesse attivato correttamente l'azione, ma si dovrà vedere caso per caso quali argomenti avrebbe speso ed eventualmente anche andare esente da responsabilità per un'azione ritenuta temeraria *ex post*, quando gli argomenti sembravano *ex ante* validi.

## 6. Conclusioni

L'equazione esposta ben può funzionare in modo integrativo dell'attività dell'interprete, che resta l'unico soggetto capace di inserire le corrette variabili, date dalle argomentazioni; la correttezza del risultato dell'equazione dipende unicamente dalla disposizione di riferimento che si è inteso utilizzare data dall'art. 12 preleggi, nonché dall'esattezza e completezza degli argomenti utilizzati.

Il vantaggio resta significativo: l'equazione proposta assicura razionalità al procedimento interpretativo, evitando suggestioni momentanee, con l'ulteriore effetto di aumentare la certezza del diritto e, dunque, la sua prevedibilità, anzi la sua predittività<sup>39</sup>.

La Nuova **Procedura Civile**  
Direttore Scientifico: Luigi Viola

---

<sup>39</sup> Per DALFINO, *Stupidità (non solo) artificiale, predittività e processo*, in *Questionegiustizia.it*, 2019, *il pre-dire sembra qualcosa di più potente del pre-vedere poiché "dire prima" comporta una preventiva acquisizione del risultato e non una semplice, per quanto una ragionevole, aspettativa di acquisizione.*