

Centro Studi

**D**iritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

## SENTENZE ALGORITMICHE E PRINCIPI DEL DIRITTO. PER UN RINNOVAMENTO NELLA CONTINUITÀ.

Articolo di **Andrea GIORDANO**

(Magistrato della Corte dei conti)

SOMMARIO: 1. ALGORITMI E PROCESSO. ISTANZE DI RINNOVAMENTO. 2. ISTANZE DI CONTINUITÀ. 3. PER UN RINNOVAMENTO NELLA CONTINUITÀ.

## 1. ALGORITMI E PROCESSO. ISTANZE DI RINNOVAMENTO.

L'esigenza di conoscere i corollari delle condotte è connaturale all'uomo; e la certezza delle regole è tacita condizione della loro accettabilità<sup>1</sup>.

Che una giustizia 'certa' sia una giustizia 'giusta' è il rilievo sotteso al recente, e crescente, impiego delle tecniche di giustizia predittiva, che consentono di prevedere la sentenza 'probabile' attraverso il medio di algoritmi<sup>2</sup>.

Se lo scopo è, dunque, la predizione degli esiti delle controversie, e la *ratio* la certezza delle decisioni e lo stesso affidamento, la fede laica degli utenti del sistema 'giustizia', i mezzi sono gli algoritmi, operazioni logiche che, a partire da dati in ingresso, forniscono dati in uscita attraverso una sequenza finita di passaggi<sup>3</sup>.

Che gli algoritmi possano essere applicati all'ambito del processo, contrapponendo la matematica razionalità al soggettivismo della decisione<sup>4</sup>, lo dimostrano i recenti esempi europei, tra cui emerge la piattaforma francese "Predictice.com", che consente la determinazione dell'esito della lite in forza delle tecniche del *machine learning*, e finanche interni (si pensi alla sezione

---

<sup>1</sup> ALPA, *La certezza del diritto nell'età dell'incertezza*, Napoli, 2006. Per la giurisprudenza, v., ad es., Cons. St., sez. VI, 3 dicembre 2018, n. 6858: "Il riconoscimento dell'eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge - oggi scolpito nell'art. 3 Cost. - è uno dei principi fondamentali di un sistema democratico e traduce l'esigenza primaria di assicurare parità di trattamento ai cittadini in situazioni eguali. Tale obiettivo può raggiungersi unicamente in presenza di un diritto connotato da un sufficiente grado di certezza e richiede da un lato che le norme giuridiche siano scritte in modo inequivoco e dall'altro che le stesse siano interpretate in modo uniforme e senza oscillazioni".

<sup>2</sup> Per riferimenti bibliografici: CARLEO A. (a cura di), *Decisione robotica*, Bologna, 2019; EAD. (a cura di), *Calcolabilità giuridica*, Bologna, 2017; GIORDANO, *Giustizia predittiva e overruling*, in *La Nuova Procedura Civile*, 2019; FERRAGINA - LUCCIO, *Il pensiero computazionale. Dagli algoritmi al coding*, Bologna, 2017; O'NEIL, *Armi di distruzione matematica. Come i big data aumentano la disuguaglianza e minacciano la democrazia*, Milano, 2017; VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2017; CORMEN - LEISERSON - RIVEST - STEIN, *Introduction to Algorithms*, Cambridge, 2010.

<sup>3</sup> CORMEN - LEISERSON - RIVEST - STEIN, *Introduction to Algorithms*, Cambridge, 2010; FERRAGINA - LUCCIO, *Il pensiero computazionale. Dagli algoritmi al coding*, Bologna, 2017, 10, secondo cui "un Algoritmo soddisfa le seguenti proprietà: (1) è utilizzabile su diversi input generando i corrispondenti output; (2) ogni passo ammette un'interpretazione univoca ed è eseguibile in un tempo finito; (3) la sua esecuzione si ferma qualunque sia l'input".

<sup>4</sup> IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, 8.

["Giurisprudenza Predittiva" sul sito della Corte di Appello di Venezia](#) o il progetto ["Prevedibilità delle decisioni" avviato dalla Corte di Appello di Bari](#)).

Lo dimostrano, del resto, insieme alle – esplicite od implicite – applicazioni di modelli matematici da parte della giurisprudenza<sup>5</sup>, le affinità ontologiche tra algoritmi e processo, sequenze logiche tese all'approdo a risultati in forza di passaggi obbligati e inestricabilmente connessi.

## **2. ISTANZE DI CONTINUITÀ.**

In antitesi rispetto alla predizione delle liti in forza di sequenze algoritmiche sembrano, tuttavia, porsi gli stessi canoni che presiedono al corretto esercizio della funzione giurisdizionale.

Se è, infatti, vero che la prevedibilità è un valore, radicato nello stesso ordinamento positivo<sup>6</sup>, indisponibile è il principio di indipendenza interna ed esterna della funzione giudiziaria, di cui all'art. 101, c. 2, Cost.<sup>7</sup>.

Insieme all'indipendenza, rileva il trasparente esercizio della funzione giurisdizionale, garantito dalla controllabilità *in facto* e *in iure* dei suoi prodotti, attraverso lo specchio della motivazione e gli strumenti di censura delle decisioni.

Eppure, ad onta del formale schermo di neutralità che lo caratterizza, l'algoritmo sottende scelte e assunzioni contingenti, che presiedono alla raccolta e selezione dei dati alla base della sequenza. A seconda dei dati che si

---

<sup>5</sup> V., ad es., Cons. St., sez. III, 22 giugno 2017, n. 3333 sul criterio probabilistico delle interdittive antimafia o [Cass. civ., sez. III, 20 marzo 2018, n. 6862](#) sulle valutazioni probabilistiche funzionali all'affermazione della responsabilità del professionista.

<sup>6</sup> V. l'art. 65 r.d. n. 12/1941, nonché gli artt. 374 c.p.c. e 99, c. 3, c.p.a.. In argomento: CHIARLONI, *Efficacia del precedente giudiziario e tipologia dei contrasti di giurisprudenza*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1989, 119-122.

<sup>7</sup> CARRATTA, *La riforma del giudizio di cassazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, 1105.

immettono, muta il risultato; e la sistematizzazione dei dati può dare luogo a deviazioni da quel principio di uguaglianza che alimenta la certezza<sup>8</sup> (cosa avvenuta in relazione al *software* inglese *Hart*, le cui decisioni venivano assunte attribuendo un particolare peso specifico al codice di avviamento postale dei condannati, con l'effetto di discriminare gli abitanti in zone degradate).

Ai rischi di discriminazione si aggiungono quelli, pure connaturali agli algoritmi, di 'oscurità' e non controllabilità.

L'intelligenza artificiale può finanche superare quella umana di cui è figlia, tanto che finanche il programmatore può avere difficoltà a ripercorrere l'*iter* seguito dalla macchina<sup>9</sup>.

### **3. PER UN RINNOVAMENTO NELLA CONTINUITÀ.**

Le infinite potenzialità degli algoritmi, che promuovono l'efficienza del sistema 'giustizia' e – più latamente – della macchina amministrativa, si scontrano con le difficoltà connesse alle possibili derive delle intelligenze artificiali.

A un punto di sintesi è approdata la giurisprudenza amministrativa, che, con riferimento ai procedimenti amministrativi, ha fissato alcuni paletti invalicabili.

Pur premettendo che *"non può essere messo in discussione che un più elevato livello di digitalizzazione dell'amministrazione pubblica sia*

---

<sup>8</sup> O'NEIL, *Armi di distruzione matematica. Come i big data aumentano la disuguaglianza e minacciano la democrazia*, Milano, 2017.

<sup>9</sup> PASQUALE, *The Black Box Society. The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Cambridge-MA, 2015.

*fondamentale per migliorare la qualità dei servizi resi ai cittadini e agli utenti*<sup>10</sup> e che, non solo l'esclusione dell'intervento del funzionario persona fisica rispetta i principi dell'attività amministrativa, ma serve anche a rafforzarne l'imparzialità<sup>11</sup>, il Consiglio di Stato ha sottolineato che le procedure robotizzate, da una parte, non possano comportare elusioni del dettato positivo e, dall'altra, non possano mai sostituirsi all'attività cognitiva e di giudizio<sup>12</sup>.

Perché ciò sia possibile, l'algoritmo deve essere, anzitutto, conoscibile *ex ante* in tutti i suoi aspetti, da chiunque ne abbia interesse, oltre a dover essere suscettibile *ex post* di un sindacato giurisdizionale pieno<sup>13</sup>.

Come, poi, il medesimo Consiglio di Stato ha precisato in una ulteriore, recente, sentenza<sup>14</sup>, tre principi devono sempre essere massimamente garantiti: il principio di conoscibilità, destinato a coniugarsi con quello di comprensibilità, *"per cui ognuno ha diritto a conoscere l'esistenza di processi decisionali automatizzati che lo riguardino ed in questo caso a ricevere informazioni significative sulla logica utilizzata"*<sup>15</sup>; il principio di non esclusività della decisione algoritmica, che impone che, nel processo decisionale, esista sempre un contributo umano capace di controllare, validare ovvero smentire la decisione automatica; il principio di non discriminazione algoritmica (*"secondo cui è opportuno che il titolare del trattamento utilizzi procedure matematiche o statistiche appropriate per la profilazione, mettendo in atto misure tecniche e organizzative adeguate al fine di garantire, in particolare, che siano rettificati i fattori che comportano inesattezze dei dati e sia minimizzato il rischio di errori*

---

<sup>10</sup> [Cons. St., sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.](#)

<sup>11</sup> [Cons. St., sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.](#)

<sup>12</sup> [Cons. St., sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.](#)

<sup>13</sup> [Cons. St., sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.](#)

<sup>14</sup> [Cons. St., sez. VI, 13 dicembre 2019, n. 8472.](#)

<sup>15</sup> [Cons. St., sez. VI, 13 dicembre 2019, n. 8472.](#)

e al fine di garantire la sicurezza dei dati personali, secondo una modalità che tenga conto dei potenziali rischi esistenti per gli interessi e i diritti dell'interessato e che impedisca tra l'altro effetti discriminatori nei confronti di persone fisiche<sup>16</sup>).

L'orizzonte può essere esteso al processo, che, con il procedimento, condivide struttura e funzione<sup>17</sup>.

Come la decisione pubblica robotizzata, così la sentenza algoritmica si deve basare su modelli matematici rigorosamente conoscibili e comprensibili (si pensi all'impiego – avallato da recente dottrina<sup>18</sup> – dei criteri di interpretazione della legge di cui all'art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale), controllabili in forza della motivazione e sindacabili con i mezzi di impugnazione.

L'effettività dei controlli impone la non esclusività del sistema algoritmico, non solo in primo grado – ove gli algoritmi non possono comunque obliterare valutazioni di opportunità, equità o bilanciamento di contrapposti interessi che postulano un giudice persona fisica –, ma anche e soprattutto nei gradi successivi, non potendosi prospettare Corti di appello o giudici di legittimità robotizzati.

Il canone di indipendenza deve essere, poi, preservato, sia in forza della richiamata non esclusività del sistema algoritmico, sia della idoneità dello stesso a garantire esiti compatibili con il principio di uguaglianza; ciò in forza di una selezione dei dati a monte il più possibile improntata a criteri oggettivi,

---

<sup>16</sup> [Cons. St., sez. VI, 13 dicembre 2019, n. 8472.](#)

<sup>17</sup> FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, 110 ss.; ID., voce *Processo (teoria generale)*, in *Noviss. dig. it.*, XIII, Torino, 1966, 1075 ss..

<sup>18</sup> VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018.

vagliabili in forza della parte motiva delle pronunce e sindacabili in sede di impugnazione.

Se l'algoritmo aspira a sostituire il giudicante, deve essere, tanto quanto quest'ultimo, indipendente o neutrale e deve, tanto quanto quest'ultimo, erogare *output* 'controllabili'.

Terzietà, imparzialità ed indipendenza non necessariamente escludono la robotizzazione; 'giusto' processo e sequenze algoritmiche non appartengono ad universi incompatibili. Processo e robotica sono, invero, conciliabili ove i modelli impiegati siano conoscibili, comprensibili e, per l'effetto, 'controllabili'. Perché il processo, come il diritto, non è mai mera tecnica; bensì, tecnica di umanizzazione della tecnica<sup>19</sup>. È tecnica esercitata nell'interesse di uomini che, in quanto tali, sentono il bisogno, anzi hanno il diritto, di essere giudicati dai propri simili.

---

<sup>19</sup> SUPIOT, *Homo juridicus. Saggio sulla funzione antropologica del diritto*, Milano, 2006, 61 e 143; DE BERTOLIS, *Elementi di antropologia giuridica*, Napoli, 2010, 59.

---

**COORDINATORE Redazionale:** Giulio SPINA

---

**Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:**

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)  
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)  
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

---

**Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:**

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Marianonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalò (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

---

**SEGRETERIA del Comitato Scientifico:** Valeria VASAPOLLO

---



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

