



& Diritto Avanzato

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.).

LA GIUSTIZIA PREDITTIVA COME STRUMENTO NECESSARIO PER L'AFFRANCAMENTO DAL PRECEDENTE VINCOLANTE

Articolo di **Gianluca LUDOVICI**

Il tema di indagine più interessante degli ultimi decenni è senza dubbio quello oggetto del più recente ed innovativo dibattito circa le cosiddette "giustizia predittiva" e "giurimetria"¹, soprattutto se confrontate con attitudini più o meno consolidate in tema di esegesi e di richiamo ai precedenti giurisprudenziali.

Posto che nel nostro ordinamento giuridico sussiste, almeno in astratto, il principio della esclusione della cogenza del precedente giurisprudenziale (sia esso maggioritario o prevalente, sia esso universalmente accolto) e nella rilevanza dell'art. 12 disp. prel. c.c. ai fini dell'esegesi del testo normativo, ci si può chiedere se esistano spazi per interpretazioni delle norme giuridiche diversi e riconducibili a forme di "*stare decisis*", nonché se tali spazi possano assumere ampiezza tale da comprimere quello dell'art. 12 preleggi ovvero convivere con quest'ultimo ed in quali termini di rapporto.

Il tema della giustizia predittiva in Italia è stato di recente introdotto da approfonditi studi dottrinari ed accademici², in virtù dei quali, partendo proprio dalla disposizione delle preleggi *de qua*, si è potuto in sintesi elaborare una equazione che ha tradotto in termini matematici (*rectius*: logici) la norma in commento.

Senza riportare per esteso questo significativo algoritmo, basti dire che il prodotto dell'interpretazione del testo normativo viene individuato nel risultato di un'operazione logica consistente in una procedura di verifica dell'esistenza di un numero di possibili argomentazioni giuridiche (tra loro poste in relazione sottoforma di somma algebrica, a seconda che esprimano un senso o il suo contrario) fondate dapprima sul dato testuale, poi sul dato teleologico,

¹ Sull'argomento si indicano gli studi e le pubblicazioni dei seguenti autori: G. ALPA, *Note sulla calcolabilità nel diritto nordamericano*, in Carleo A., a cura di, *Calcolabilità giuridica*, Bologna, 2017; E. BETTI, *Le categorie civilistiche dell'interpretazione*, Milano, 1948, 13; R. BORRUSO, *L'informatica del diritto*, Milano, 2004; B. DE FINETTI, *Teoria della probabilità*, Milano, 2005; G. DE NOVA, *Sull'interpretazione del precedente giudiziario*, in *Contratto e Impresa*, 1986; A. DI PORTO, *Calcolo giuridico secondo la legge nell'età della giurisprudizione. Il ritorno del testo normativo*, in Carleo, A., a cura di, *Calcolabilità giuridica*, cit.; N. IRTI, *Per un dialogo sulla calcolabilità giuridica*, in Carleo, A., a cura di, *Calcolabilità giuridica*, cit.; Leibniz, G.W., *Dissertatio de Arte combinatoria*, 1666; E. LIVNI, *Nei tribunali del New Jersey è un algoritmo a decidere chi esce su cauzione*, in *Internazionale.it*, 2017; C. MORELLI, *Giustizia predittiva: in Francia online la prima piattaforma europea*, in *Altalex.com*, 2017; F. PATRONI GRIFFI, *Tecniche di decisione e prevedibilità nella sentenza amministrativa*, in Carleo, A., a cura di, *Calcolabilità giuridica*, cit.; P. ROSSI, *Razionalismo occidentale e calcolabilità giuridica*, in Carleo, A., a cura di, *Calcolabilità giuridica*, cit.; A. VIGNUDELLI, *Diritto Costituzionale*, Torino, 2010, 1052; L. VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018; M. WEBER, *Die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen*, Tübingen, 2001; M. WEBER, *Economia e società*, II, Milano, 1974.

² L. VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018, cui si rinvia per l'esposizione dell'algoritmo e per la spiegazione dei termini logici che vi sono sottesi.

successivamente sull'*analogia legis* e, infine, sull'*analogia iuris*: orbene, si tratta di quattro passaggi distinti per cui si passa dall'uno all'altro (nel rispetto del rigoroso ordine previsto dall'art. 12 disp. prel. c.c. e qui appena riportato³) se e solo se non sia possibile trarre argomenti ovvero argomentazioni convincenti (*rectius*: prevalenti) con riferimento al passaggio logico precedente. In altri termini, si potrà pervenire ad una interpretazione della norma in ragione della teleologia (*id est*: il significato derivante dalla volontà del Legislatore) solo se non si rinverranno argomentazioni su base letterale ovvero se queste siano tali da esprimere risultati esegetici contrapposti che si elidano a vicenda; così come non si potrà far ricorso alle ipotesi di interpretazione analogica se quella teleologica, logicamente e legalmente antecedente alla *analogia legis* ed alla *analogia iuris*, abbia manifestato l'esistenza di una o più argomentazioni convincenti espressione del medesimo significato⁴.

L'applicazione del modello della giustizia predittiva a numerosi casi concreti conclusi in sede di legittimità dinanzi alle Sezioni Unite del Supremo Collegio ha avallato non solo *ex post*, ma talvolta anche *ex ante*, la correttezza metodologica della giustizia predittiva e della giurimetria⁵: la scelta della Suprema Corte, nella sua più autorevole composizione, talora in favore dell'orientamento minoritario espresso dalle sezioni semplici dimostra la circostanza che la correttezza di una data interpretazione della legge non è questione di maggioranza o prevalenza di pareri giudiziari su quel dato argomento, ma è e deve essere il risultato di un'attività di indagine speculativa da compiersi in virtù e nel rispetto di una disposizione di legge che ne predetermini l'ambito, senza inficiare la discrezionalità del singolo organo giudicante.

Quanto appena esposto ci induce a riflettere sulla effettiva portata della disposizione in commento. Atteso che il precedente giurisprudenziale

³ Sull'ordine gerarchico cfr. in giurisprudenza amministrativa di merito T.A.R. Basilicata, sentenza in data 17.01.2015, n. 50, in www.dejure.com

⁴ L. VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018, in cui si legge che: "I principi generali possono venire in soccorso dell'interprete solo in assenza di una «precisa disposizione» che abbia legittimato un'analogia legis dal risultato dubbio". Più chiaramente, l'interpretazione tramite principi generali è utilizzabile solo in caso di fallimento delle altre tipologie di interpretazione, prima tra tutte quella letterale che è la regina, così come confermato più di recente da: Trib. Taranto, sez. II, sentenza in data 02.08.2016, in www.dejure.com.

⁵ L. VIOLA, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018.

maggioritario o prevalente non è ontologicamente vincolante nel nostro sistema giuridico e considerato che quest'ultimo ha una norma di riferimento fondamentale (questa sì) vincolante nei termini in cui una norma giuridica è per sua stessa natura cogente per tutti i soggetti dell'ordinamento giuridico (ivi compresi i soggetti chiamati ad esercitare la funzione giurisdizionale), occorre osservare come l'assenza di vincoli derivanti da precedenti pronunce di organi giurisdizionali gerarchicamente superiori o di pari grado, così come provenienti da orientamenti giurisprudenziali maggioritari o prevalenti, garantisce, *in primis*, il corretto esercizio della funzione giurisdizionale e la conseguente libertà di giudizio del giudice adito per la definizione della singola *querelle*; se la prerogativa del potere giudiziario è, infatti, l'esercizio della giurisdizione e questa, stando alla dizione latina (*id est: ius dicere*), si traduce nella applicazione della legge al caso concreto, allora tale funzione si realizza solo allorché il giudice può autonomamente e liberamente interpretare il diritto e farne applicazione al singolo caso sottoposto alla sua attenzione, al fine di garantire il miglior risultato possibile nel rispetto delle norme giuridiche e dei beni (della vita) tutelati dall'ordinamento giuridico.

Tale libertà può allora essere garantita se ogni singola decisione sia svincolata *a priori* ed a prescindere da qualsiasi condizionamento, tra cui ovviamente il condizionamento dettato, volontariamente o involontariamente, direttamente o indirettamente, dall'operato di altri giudici, in posizione autorevole o meno: ciò ovviamente non può tradursi in termini di arbitrio, poiché la libertà di giudizio non si attegga e non può atteggiarsi a remissione alla volontà assoluta (nel senso latino del termine "*absolutus*") di un soggetto terzo che imponga, seppur con i poteri riconosciutigli dall'ordinamento, una propria indiscriminata, incontrollabile ed incondizionata volontà. La volontà di cui deve essere fatta applicazione nella decisione di una disputa giudiziale deve essere necessariamente quella del Legislatore ovvero quella dei cittadini in virtù dei quali si creano e si applicano le leggi dello Stato (*rectius*: si amministra la Giustizia); nessun altro metodo, pertanto, se non quello dell'assoggettamento del giudice alla Legge è e può essere garanzia della bontà della libera, verificabile ed accettabile decisione dell'organo giurisdizionale di volta, in volta adito per la soluzione del caso concreto.

A ben vedere, poi, è proprio la Legge che, oltre ad essere il presupposto ed il terminale dell'azione del giudice, nonché oltre ad esprimere la funzione di tutela e di rispetto dell'operato dell'organo giurisdizionale, garantisce prima di tutto l'irrinunciabile risultato dell'uniformità dell'applicazione del diritto. Se la libertà di pensiero, di argomentazione e di decisione delle corti di giustizia (e soprattutto dei soggetti persone fisiche che le incarnano) rispetto al cosiddetto precedente giurisprudenziale maggioritario e prevalente, può in astratto condurre ad interpretazioni ed applicazioni della legge potenzialmente confliggenti o addirittura antitetiche, così da realizzare il deprecabile risultato di trovare soluzioni differenti per casi identici, il rimedio a tale possibile distorsione del sistema è posto proprio dal diritto medesimo, il quale a mezzo di norma che disciplina l'interpretazione della legge (nel caso del nostro ordinamento, l'art. 12 disp. prel. c.c.) stabilisce *ex ante* quali siano i criteri per l'ermeneutica dei testi normativi, al pari di quello che accade in ambito civilistico per il contratto, per la cui esegesi l'ordinamento detta disposizioni in grado di garantire il raggiungimento dell'obiettivo della comprensione della reale volontà delle parti.

Non inganni che l'art. 65⁶ Legge sull'ordinamento giudiziario italiano (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12) impone alla Suprema Corte nella propria composizione a Sezioni Unite, la funzione nomofilattica, poiché questa non viene esercitata o non dovrebbe essere esercitata in virtù di una *regola iuris* elaborata dalla giurisprudenza di legittimità nella sua più autorevole manifestazione, ma sempre e comunque in forza di una legge preesistente e che dovrà necessariamente essere interpretata alla luce dei principi esegetici dell'art. 12 disp. prel. c.c., nel pieno rispetto della ripartizione dei poteri dello Stato stabiliti dalla carta costituzionale.

L'affermazione dell'affrancamento del giudice da precedenti vincolanti e dell'assoggettamento dello stesso alla sola Legge, come la legge che stabilisce i criteri di interpretazione dei testi normativi, manifesta inequivocabile adesione alla teoria della cosiddetta giustizia predittiva, dimostrando così, da un lato, la

⁶ L'art. 65 R.D. 12/1941 così recita: "La corte suprema di cassazione, quale organo supremo della giustizia, assicura l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale, il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni; regola i conflitti di competenza e di attribuzioni, ed adempie gli altri compiti ad essa conferiti dalla legge. La corte suprema di cassazione ha sede in Roma ed ha giurisdizione su tutto il territorio del regno, dell'impero e su ogni altro territorio soggetto alla sovranità dello Stato".

corrispondenza di quest'ultima ai principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico di *civil law* (ed in specie la piena corrispondenza al nostro sistema processualistico civile ed ai criteri costituzionali) e, dall'altro, la sua idoneità al raggiungimento di importanti obiettivi quali la razionalizzazione ed oggettivazione del diritto (per le parti ovviamente in cui non intervengano elementi soggettivi e dati valoriali, quali, ad esempio, la buona fede) che siano il viatico per l'acquisizione del risultato della certezza del diritto, con tutte le implicazioni sociali ed economiche già delineate dal filosofo M. Weber⁷ nei propri scritti.

Da quanto sin qui detto appare evidente la fondatezza di un metodo scientifico applicato al diritto e denominato "giustizia predittiva", fondato sull'applicazione di una norma (l'art. 12 disp. prel. c.c.) di natura logicamente preliminare e presupposta rispetto all'applicazione delle norme processuali e di merito che vengono in rilievo per la soluzione dei singoli casi concreti, afferendo al tema della esegesi di queste ultime e, quindi, della loro corretta comprensione e della loro reale portata; metodo scientifico caratterizzato dall'anelito alla certezza del diritto, obiettivo sempre più trasversale, atteso l'attuale atteggiarsi dell'ordinamento giuridico e considerate le numerose interazioni tra mondo delle norme e mondo dei rapporti economico-sociali, indissolubilmente legate in ragione della loro riconducibilità all'ambito delle relazioni degli uomini, le cui attività debbono essere esercitate consapevolmente ovvero previa certa ed oggettiva conoscenze del significato delle proprie azioni ed omissioni, nonché delle conseguenze sul piano del diritto.

Metodologia di indagine che a ben vedere, non solo tutela il soggetto destinatario della norma, ma anche e soprattutto le prerogative (costituzionalmente previste) del soggetto che esercita la funzione giurisdizionale, poiché esclude l'esistenza di un vincolo cogente dettato da precedenti pronunce ed orientamenti giurisprudenziali maggioritari o prevalenti, rimettendo la discrezionalità dell'organo giudicante, sintomo della sua terzietà ed indipendenza, dinanzi al solo parametro della Legge, la cui primazia nell'interpretazione del diritto non può e non deve essere negata, pena la negazione dell'ordinamento giuridico stesso.

⁷ M. WEBER, *Die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen*, Tübingen, 2001; M. WEBER, *Economia e società*, II, Milano, 1974.

Ipotizzare il ricorso a formule matematiche (*rectius*: formule logiche) fondate sulle disposizioni che nei sistemi giuridici di *civil law* prevedono criteri di esegesi dei testi normativi, affrancando l'ordinamento da vincoli che non siano di natura legale, non lede le prerogative del giudice e non snatura l'entità del sistema stesso, ma esalta l'affidabilità dell'uno e dell'altro in termini di credibilità e di rispetto del diritto, così da determinarne un miglioramento delle condizioni: la logica, quindi, laddove ritiene necessario il ricorso ai principi dell'interpretazione letterale e teleologica della legge, costituisce l'unica ipotizzabile sostanza di un metodo, quale quello della giustizia predittiva, diretto a rendere, nelle parti in cui ciò sia possibile (ovvero sempre con esclusione dei dati valoriali), il più oggettive e certe possibile le regole (processuali e sostanziali) che sovrintendono allo svolgimento di tutte le attività dell'ordinamento giuridico.

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**), Mariantonietta 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 Tantalo (**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*

