

Bisogni conoscitivi delle amministrazioni e principio di legalità: quale predeterminazione delle scelte conoscitive pubbliche?

Matteo Falcone

Il saggio indaga lo stretto rapporto che esiste tra il principio di legalità e le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni. Un rapporto che si è evoluto nel tempo e che oggi, con lo sviluppo e il progressivo utilizzo dei big data e degli algoritmi nell'azione amministrativa, necessita di un nuovo assetto.

Algoritmi – Principio di legalità – Banche dati

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi pubblici – 3. Il duplice rapporto con il principio di legalità – 4. Il carattere implicito e informale delle attività conoscitive delle amministrazioni (e dei relativi poteri) nella legge sul procedimento – 5. La progressiva oggettivizzazione delle attività informative e conoscitive pubbliche: le regole sulle banche dati tra coordinamento delle scelte conoscitive e regole di circolazione dei dati pubblici – 6. Le tecnologie algoritmiche per identificare e soddisfare i bisogni conoscitivi delle amministrazioni pubbliche: potenzialità, rischi ed effetti sulla funzione informativa e conoscitiva – 7. La crisi del rapporto tra bisogni conoscitivi e principio di legalità e la necessità di pensare una più stringente predeterminazione normativa e amministrativa dell'utilizzo dei moduli conoscitivi algoritmici

1. Introduzione

Negli ultimi anni la diffusione delle tecnologie algoritmiche nei processi decisionali ha coinvolto anche le amministrazioni pubbliche¹. Queste ultime hanno cominciato ad utilizzare gli algoritmi e i big data nello svolgimento delle rispettive funzioni amministrative, in particolare per prendere direttamente e in modo automatico la decisione amministrativa², ma anche per produrre nuova conoscenza sui fenomeni sociali e naturali o sulle situazioni di fatto oggetto dell'azione amministrativa³.

I modi attraverso i quali questo tipo di conoscenza viene sviluppata – come vedremo – producono effetti sui diritti fondamentali e sulla cura degli interessi collettivi in modo diretto e più marcato rispetto

ai metodi e alle tecniche conoscitive tradizionali⁴. Per questo motivo il suo utilizzo nell'esercizio delle funzioni amministrative impone una riflessione approfondita sulla conoscenza pubblica oggi, sulle trasformazioni che stanno interessando i moduli conoscitivi delle amministrazioni e sulle prospettive future di questa importante funzione pubblica⁵.

Tra le tante questioni che si possono indagare, in questo lavoro si cercherà di analizzare lo stretto rapporto che esiste tra il principio di legalità e l'identificazione e la soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni. Un rapporto – come vedremo – che si declina su due versanti e che vede, da un lato, la soddisfazione di questi ultimi come il presupposto necessario per garantire il rispetto del principio di legalità (inteso sia in senso stretto, sia in senso più

M. Falcone è assegnista di ricerca in Diritto amministrativo (IUS/10) e docente di Diritto dell'informazione e della comunicazione presso il Dipartimento di Scienze politiche dell'Università degli studi di Perugia. Questo saggio fa parte della sezione monografica *Gli algoritmi pubblici tra legalità e partecipazione* a cura di Benedetto Ponti.



largo) nell'azione amministrativa⁶. Dall'altro lato e in modo inverso, che vede la presenza di specifiche disposizioni normative dedicate all'identificazione e alla soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni come il presupposto necessario per assicurare che l'utilizzo e l'organizzazione degli strumenti conoscitivi pubblici, soprattutto quelli di natura autoritativa, garantisca il pieno rispetto del principio di legalità durante l'esercizio delle funzioni amministrative.

Un rapporto che è tornato al centro delle riflessioni giuridiche, in particolare di quelle giuspubblicistiche, considerando che proprio la diffusione dei moduli conoscitivi algoritmici nell'azione delle amministrazioni e le trasformazioni che stanno apportando al modo di produrre conoscenza pubblica sta mettendo in evidenza l'inadeguatezza dell'attuale assetto normativo della funzione conoscitiva, sia rispetto ai bisogni conoscitivi delle amministrazioni, sia rispetto alle garanzie e alle tutele che l'utilizzo di strumenti tecnologici di questo tipo obbligano ad assicurare.

2. Le attività di identificazione e della soddisfazione dei bisogni conoscitivi pubblici

Prima di entrare nel merito di questi cambiamenti, è utile spiegare che cosa si intende per attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni pubbliche in questo lavoro.

La letteratura scientifica, non solo di provenienza giuridica, ha da moltissimo tempo messo in evidenza come l'azione amministrativa – nella sua duplice funzione di scelta (di composizione di interessi) e di garanzia (di tutela di posizioni giuridiche con il riconoscimento di diritti procedimentali) – deve basare le sue decisioni su elementi di razionalità, cioè sulla raccolta di elementi conoscitivi.

Questa prospettiva, che già Max Weber legava intimamente al fenomeno burocratico, è senz'altro una delle caratteristiche più antiche e tradizionali dell'azione amministrativa⁷. L'amministrazione pubblica, affermava Franco Levi alla fine degli anni Sessanta del secolo scorso, durante la sua azione concreta sviluppa una fondamentale attività «per conoscere la situazione di fatto, in senso lato sociale, in cui si trova ad operare», che costituisce un tratto specifico dell'azione pubblica in quanto attività «razionale»⁸.

Le attività conoscitive delle amministrazioni, dunque, sono quelle attività che mirano a identificare e a soddisfare i bisogni di natura conoscitiva delle amministrazioni, cioè i bisogni che queste hanno di possedere dati, informazioni e conoscenze tecnico-scientifiche, sia per conoscere la realtà che amministrano e per

orientare, sulla base di questa conoscenza, la decisione normativa o amministrativa generale, sia per applicarle nella decisione amministrativa puntuale, al fine di comporre nel migliore modo possibile l'interesse pubblico nel caso concreto⁹.

Per fare qualche esempio, nel primo caso basti pensare alle attività volte alla conoscenza della realtà naturale (l'assetto idrogeologico di una regione; la previsione di una calamità) o alla conoscenza della realtà economica e sociale (la povertà; l'invecchiamento della popolazione). Nel secondo caso ci riferiamo alle attività di natura tecnico-scientifiche come la progettazione di un'opera pubblica; la misurazione di un fenomeno naturale, come l'inquinamento di un fiume o dell'aria; la progettazione, la programmazione o la gestione di un sistema informativo; infine, la prevenzione e la gestione di una pandemia.

In entrambi i casi le amministrazioni devono identificare i bisogni conoscitivi, cioè sapere individuare «che cosa bisogna conoscere», quali dati, informazioni e conoscenze bisogna avere per esercitare opportunamente determinate funzioni. Così come, una volta identificati, esse devono organizzarsi per soddisfare quei bisogni conoscitivi, devono predisporre il «come bisogna conoscere», come organizzarsi per raccogliere quei dati, quelle informazioni e quella conoscenza identificata come necessaria per esercitare determinate funzioni.

Queste attività, come avremo modo di specificare, sono spesso indirizzate dalla legge, in particolare quando questa – individuando le finalità e gli scopi – di fatto indica quali sono i bisogni conoscitivi che l'amministrazione deve soddisfare per il corretto svolgimento di una determinata funzione amministrativa. L'amministrazione, però, è chiamata spesso a fare un ulteriore sforzo di precisazione e di specificazione del bisogno conoscitivo concreto legato all'esercizio di quella determinata funzione amministrativa oppure si trova a scegliere autonomamente quali strumenti e quali regole organizzative darsi per ottenere quei dati, quelle informazioni e quella conoscenza.

3. Il duplice rapporto con il principio di legalità

Le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni sono un aspetto spesso trascurato dalla dottrina e sottovalutato dal legislatore¹⁰, nonostante abbiano uno stretto e duplice rapporto con il principio di legalità¹¹.

In primo luogo esse sono il presupposto necessario per assicurare il rispetto del principio di legalità nell'azione amministrativa inteso in senso stretto, cioè come rispetto del comando contenuto nelle norme.



L'analisi di determinati fenomeni, l'accertamento di un determinato fatto di realtà, il verificarsi di una determinata situazione che coinvolge l'interesse pubblico (e gli interessi secondari) molte volte costituisce il presupposto che giustifica l'attivazione di determinati poteri e procedure amministrative o di particolari interventi pubblici. La capacità delle amministrazioni di rappresentare e di ricostruire fenomeni, fatti di realtà e situazioni, dunque, è fondamentale per inquadrare nel modo più preciso possibile la fattispecie concreta nella fattispecie astratta presente nella legge, per condurre un'azione amministrativa davvero rispettosa del comando normativo, il quale diversamente sarebbe "svuotato" e disatteso¹².

Ma più in generale l'opportuna identificazione e la completa soddisfazione dei bisogni conoscitivi sono un presupposto indispensabile anche per assicurare una legalità dell'azione amministrativa intesa in senso più largo, che vada oltre la semplice verifica dell'inverarsi della fattispecie normativa nell'azione concreta e che sia orientata, invece, al perseguimento degli scopi costituzionali del fenomeno amministrativo, cioè alla piena emersione degli interessi coinvolti nella decisione, in particolare quelli a protezione necessaria, come indicato nell'articolo 97 della Costituzione, e la compiuta e universale tutela dei diritti individuali e sociali, così come indicato nell'articolo 3, comma 2 della Costituzione.

L'identificazione e la soddisfazione dei bisogni conoscitivi risultano essere uno dei fattori più rilevanti nella prospettiva dell'imparzialità *ex art.* 97 della Costituzione. L'imparzialità dell'azione amministrativa non deve essere vista solo sotto il profilo della non discriminazione della decisione, ma *in primis* come adeguata conoscenza della verità dei fatti e della realtà oggettiva delle cose, che significa per l'amministrazione interessata avere completa consapevolezza delle diverse posizioni – e dei diversi interessi che quelle posizioni rappresentano – coinvolte in una determinata decisione¹³. Molte volte ricostruire situazioni di fatto nel modo più preciso possibile, conoscere nel modo più oggettivo e completo possibile caratteri, cause ed effetti di un determinato fenomeno significa – nell'ottica della decisione – non solo garantire all'amministrazione un quadro conoscitivo che si avvicina alla realtà oggettiva delle cose, ma significa anche fare emergere il numero più alto possibile di interessi individuali o collettivi "nascosti", non ancora rappresentati all'interno della decisione, i quali fino a quel momento e per qualsiasi motivo non erano stati presi in considerazione dall'amministrazione o non avevano preso parte autonomamente alle dinamiche procedurali.

La piena emersione degli interessi coinvolti nelle attività amministrative – in particolare quelli a pro-

tezione necessaria¹⁴ – inoltre, non solo contribuisce a districare la complessità della realtà in cui le amministrazioni operano, ma permettono a queste ultime di organizzarsi e di predisporre tutti gli strumenti possibili per garantire i diritti sociali e individuali a tutte le persone, in particolare rimuovendo gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono la piena realizzazione e il pieno sviluppo della persona, di cui parla l'articolo 3 comma 2 della Costituzione¹⁵.

Questo versante del rapporto con il principio di legalità, anche di derivazione costituzionale – che presuppone una spinta delle amministrazioni verso la produzione di una conoscenza pubblica più completa possibile – si rafforza con lo sviluppo tecnologico nella società dell'informazione: tanto più la tecnologia allarga i confini della conoscenza possibile, tanto più le amministrazioni hanno il dovere di utilizzare ogni strumento per raggiungerla, anche di natura tecnologica.

Le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni, dunque, sono fondamentali non solo per rendere la decisione amministrativa una decisione "giusta", cioè realmente imparziale e rispettosa del principio di stretta legalità, ma anche per concretizzare lo scopo profondo dell'azione delle amministrazioni come motore di trasformazione sociale contenuto nella Costituzione repubblicana.

Avendo chiaro l'importanza e il rilievo costituzionale di questo primo profilo del rapporto tra principio di legalità e attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni, è necessario cominciare a riflettere sull'altro versante di questo rapporto, cioè se e come la legge fornisce oggi poteri e strumenti alle amministrazioni pubbliche per identificare e per soddisfare i propri bisogni conoscitivi, al fine di permettere loro di garantire il pieno rispetto del principio di legalità nell'esercizio delle funzioni amministrative.

Questo secondo versante del rapporto tra bisogni conoscitivi e principio di legalità si è progressivamente irrobustito nel tempo e oggi necessita di un nuovo assetto, in particolare alla luce dei caratteri della conoscenza algoritmica e degli effetti che questa produce sull'azione delle amministrazioni.

4. Il carattere implicito e informale delle attività conoscitive delle amministrazioni (e dei relativi poteri) nella legge sul procedimento

Nonostante il loro pieno svolgimento costituisca una fondamentale garanzia di effettività del principio di legalità, le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi per molto tempo non



sono emerse compiutamente nel diritto positivo. Tradizionalmente il legislatore (suffragato anche dalla elaborazione dottrinarica) ha sempre considerato le attività e i poteri conoscitivi delle amministrazioni come attività e poteri impliciti strumentali all'esercizio della funzione amministrativa, anche quando la norma non li prevedesse esplicitamente¹⁶.

Solo con la legge sul procedimento amministrativo emerge nel diritto positivo un primo e rilevante riferimento normativo di carattere generale sulle attività conoscitive delle amministrazioni.

La legge 241 del 1990 non prevede regole direttamente collegabili alla individuazione e alla soddisfazione dei bisogni conoscitivi nel procedimento amministrativo ma, disciplinando i compiti del responsabile del procedimento, introduce alcuni principi generali (il principio di completezza e di adeguatezza dell'istruttoria, il principio inquisitorio con metodi acquisitivi, il principio di informalità, il principio di non aggravamento del procedimento) che tentano di fornire all'amministrazione la legittimazione, i poteri di scelta discrezionale e gli strumenti per avvicinarla il più possibile alla ricostruzione oggettiva dei fenomeni sociali, dei fatti o delle situazioni coinvolti nel procedimento, per spingerla alla "ricerca della verità", ovviamente materiale, delle cose¹⁷.

Se guardiamo questi principi dal punto di vista degli strumenti e dei poteri che le amministrazioni pubbliche possono legittimamente utilizzare nelle loro attività conoscitive, il principio di completezza e di adeguatezza – non solo pone un obiettivo all'amministrazione e un parametro di legittimità della decisione al giudice amministrativo (una conoscenza istruttoria completa e adeguata, appunto) – ma legittima e quasi spinge le amministrazioni pubbliche ad utilizzare tutti gli strumenti possibili in quel dato momento storico, per ricostruire in modo adeguato e completo i fenomeni, i fatti o le situazioni oggetto di un intervento pubblico o di un determinato procedimento amministrativo.

Secondo lo schema della legge sul procedimento, inoltre, il *modus operandi* delle amministrazioni che vogliono soddisfare i loro bisogni conoscitivi è prevalentemente retto dal principio di informalità e dal principio inquisitorio. Tali principi permettono alle amministrazioni di adottare – anche al di là di una specifica norma legittimante – atti, anche di natura autoritativa, con il fine di costruire una rappresentazione delle cose corrispondente alla natura dei fenomeni così come presenti nella realtà (con un grado di approssimazione che sia ritenuto accettabile nel caso concreto), di precisare concetti che sono inizialmente a contenuto variamente indeterminato e, infine, di chiarire fatti di una certa complessità¹⁸.

Nella legge sul procedimento, in sintesi, l'attività conoscitiva delle amministrazioni è una attività prevalentemente informale che, al fine di raggiungere una conoscenza adeguata e completa dei fatti, garantisce al responsabile del procedimento un ventaglio di possibili strumenti e poteri che può utilizzare discrezionalmente, anche poteri autoritativi di tipo inquisitorio, che, attraverso l'utilizzo concreto dei moduli conoscitivi e acquisitivi, può toccare i diritti individuali delle persone e gli interessi collettivi. Ovviamente all'interno del procedimento l'invasività di tale potere conoscitivo viene bilanciato da altre esigenze (come quella della ragionevole durata del procedimento) e limitato da adeguate garanzie procedurali, che crescono al crescere di tale potere, in particolare all'interno di particolari settori dell'amministrazione, come l'amministrazione finanziaria.

Nella disciplina sul procedimento amministrativo, dunque, il rapporto tra le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi e il principio di legalità si è concentrato, da un lato, sulla definizione di principi metodologici per svolgerle (i principi di completezza, adeguatezza, informalità e inquisitorio, non aggravamento), alcuni dei quali costituiscono importanti parametri di legittimità dell'istruttoria, e, dall'altro lato, sulle garanzie procedurali quando queste attività assumono un carattere autoritativo. Molto meno sulle scelte conoscitive concrete delle amministrazioni, lasciate alla discrezionalità del responsabile del procedimento (quali dati e informazioni raccogliere; quali conoscenze acquisire) e alla sua capacità di ricavarle direttamente dalle finalità della funzione amministrativa individuate dalla legge.

5. La progressiva oggettivizzazione delle attività informative e conoscitive pubbliche: le regole sulle banche dati tra coordinamento delle scelte conoscitive e regole di circolazione dei dati pubblici

Con la progressiva informatizzazione e digitalizzazione pubblica, il rapporto tra attività di identificazione e soddisfazione dei bisogni conoscitivi e il principio di legalità cambia e si irrobustisce notevolmente.

In questo contesto le amministrazioni pubbliche divengono, molto più di prima¹⁹, degli importanti soggetti informativi, cioè dei soggetti che nello svolgimento delle proprie attività raccolgono, conservano e analizzano i dati, li trasformano in informazioni per produrre conoscenza e, sulla base di questa, prendere decisioni o fornire beni e servizi²⁰.



La diffusione della logica dei dati in luogo della logica dei documenti e la progressiva importanza acquisita dal patrimonio informativo pubblico, inoltre, rendono le attività di identificazione e soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni attività autonome rispetto alle dinamiche procedurali: emerge una vera e propria funzione informativa e conoscitiva, con proprie regole e propri apparati con cui/in cui i dati e le informazioni vengono raccolte (prevalentemente con l'attività procedimentale, ma non solo) e utilizzate più volte, non solo dalla stessa amministrazione che le ha raccolte, ma anche da tutto il sistema amministrativo nonché dai cittadini e dalle imprese²¹. In questa funzione amministrativa emergente, l'organizzazione dei dati e delle informazioni all'interno di banche dati diviene il carattere distintivo e la loro formazione e la loro condivisione/fruizione diventa il principale strumento di soddisfazione dei bisogni conoscitivi del sistema amministrativo, nonché il principale modulo conoscitivo nella decisione amministrativa concreta delle singole amministrazioni²².

In questo contesto, che qui abbiamo ricostruito solo in sommi capi, il rapporto tra attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi e principio di legalità assume nuove forme, più robuste rispetto al periodo precedente: emerge, infatti, una prima attenzione del legislatore sia verso le attività di identificazione dei bisogni conoscitivi, sia verso la predisposizione di strumenti e poteri utili per la loro soddisfazione, che si concretizza attraverso la disciplina delle banche dati come strumenti conoscitivi, ancora prevalentemente "statici", di conservazione e di organizzazione ragionata dei dati e delle informazioni.

In primo luogo il legislatore prevede per la prima volta delle regole sull'identificazione e sulla soddisfazione dei bisogni conoscitivi comuni a tutto il sistema amministrativo, declinate nel concreto come scelte di coordinamento di alcune basi di dati, che già erano nate e formate a livello di singola amministrazione, per migliorare la fruibilità e l'efficacia dell'azione amministrativa all'interno di determinate funzioni amministrative. Ci riferiamo alle norme sulle basi di dati di interesse nazionale²³, diretta declinazione del potere di «coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale» *ex art. 117, comma 2, lett. r), Cost.*²⁴ Nell'esercizio di questa competenza repubblicana è possibile per lo Stato vincolare tutti i livelli di governo ad indicazioni comuni non soltanto con riferimento alle modalità di gestione tecnica del patrimonio informativo pubblico (il coordinamento tecnico a fini statistici e informatici), ma anche relativamente alle scelte conoscitive e ai loro trattamenti (coordinamento informativo)²⁵. Le basi di dati di interesse

nazionale, però, non sono stabilite per legge una volta per tutte: considerando che nel tempo potrebbero sorgere all'interno del sistema amministrativo nuovi bisogni conoscitivi (la creazione di nuove basi di dati) o nuove esigenze di coordinamento informativo (la condivisione di altre basi di dati esistenti), il Codice dell'amministrazione digitale (CAD) assegna all'Agenzia per l'Italia Digitale (AgID) la possibilità di individuare ulteriori basi di dati di interesse nazionale, oltre quelle presenti nel testo normativo²⁶.

Dopo il d.l. 31 maggio 2021, n. 77, che ha modificato l'art. 50-*ter* del CAD, si è fatto un passo ulteriore in termini di condivisione dei dati. Questa disposizione ha reso la Piattaforma Digitale Nazionale Dati (PDND) lo strumento principale di accesso, di condivisione e di utilizzo dei dati pubblici detenuti dalle amministrazioni²⁷. La PDND è attualmente il luogo principale (un vero e proprio *data lake*), centralizzato e controllato dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, all'interno del quale devono confluire tutti i dati pubblici la cui condivisione è ritenuta determinante per il corretto svolgimento delle funzioni amministrative, a partire dai dati contenuti nelle basi di dati di interesse nazionale²⁸.

Oltre a queste prime regole, il legislatore rafforza la prospettiva della soddisfazione dei bisogni conoscitivi delle amministrazioni attraverso tre ulteriori nuclei di norme sulla circolazione dei dati e delle informazioni nel sistema amministrativo e, più in generale, nella società.

Il primo nucleo di tali regole è quello sulla fruibilità dei dati, da non intendersi più come mera possibilità per una amministrazione di accedere previa autorizzazione alla banca dati di un'altra amministrazione, ma come la possibilità di utilizzare direttamente il dato (accedendo direttamente e gratuitamente alla banca dati delle altre amministrazioni) e anche trasferendolo nei sistemi informativi automatizzati di un'altra amministrazione²⁹. Il secondo nucleo è quello sull'adozione nel nostro ordinamento dei requisiti internazionali di qualità dei dati. Tali requisiti trovano riscontro in una serie di principi di carattere trasversale, riferiti sia alle modalità tecniche di gestione dei dati in formato elettronico (esattezza, disponibilità, accessibilità, integrità e riservatezza, vedi art. 51 CAD) sia alle caratteristiche tecniche dei siti destinati ad assicurarne la fruizione e la diffusione al pubblico (usabilità e reperibilità, completezza, chiarezza di linguaggio, affidabilità, semplicità di consultazione, qualità, omogeneità ed interoperabilità³⁰). Il terzo nucleo riguarda la diffusione delle informazioni fuori dal sistema amministrativo e le regole sulla circolazione e sulla protezione dei dati personali. La filosofia degli open data e la sua declinazione italiana, contenuta nel d.lgs. 14 marzo 2013, n.



33, ha reso i dati pubblici – in modo particolare quelli legati agli obblighi di pubblicazione contenuti nel Codice della trasparenza – aperti, disponibili per tutti in formato aperto e riutilizzabili. L'intento profondo della diffusione dei dati pubblici è di natura conoscitiva: in primo luogo quello di contribuire alla formazione della conoscenza collettiva, ma anche quello di favorire un ritorno conoscitivo nelle amministrazioni, attraverso la partecipazione di coloro che hanno utilizzato e rielaborato i dati pubblici alla decisione pubblica³¹. In un contesto di libera circolazione (o quasi) dei dati pubblici dentro e fuori il sistema amministrativo e fuori da un contesto "protetto" come il procedimento amministrativo, in ultimo, le regole sul trattamento dei dati personali rappresentano l'unica forma di garanzia per le persone coinvolte dalla raccolta, conservazione e diffusione dei dati. I principi sulla riservatezza dei dati personali, in ultimo contenuti nel Regolamento UE 2016/679, hanno sempre avuto come obiettivo quello di favorire una circolazione e un trattamento corretto di questi dati, ma hanno sempre scoraggiato la concentrazione dei dati in un'unica banca dati, incentivando la frammentazione della conservazione dei dati³².

Nella società dell'informazione, dunque, identificare e soddisfare i bisogni conoscitivi delle amministrazioni significa, da un lato, individuare nello specifico le banche dati da coordinare e da condividere nel sistema amministrativo (le basi di dati di interesse nazionale), attuando direttamente o interpretando autonomamente l'indirizzo legislativo sulle finalità della funzione (che identifica i bisogni conoscitivi in via generale) e, dall'altro lato, facilitare il più possibile la circolazione dei dati pubblici (garantendo la protezione dei dati personali) nel e fuori il sistema amministrativo.

Rispetto al rapporto che si è cristallizzato nelle attività conoscitive procedurali, basato solo su una disciplina "metodologica" (relativa alla soddisfazione dei bisogni conoscitivi), senza alcun indirizzo specifico sulla loro identificazione, nella funzione conoscitiva e informativa pubblica il rapporto tra bisogni conoscitivi e principio di legalità sembra ispessirsi e spostarsi prevalentemente sul piano organizzativo, sull'identificazione dei bisogni conoscitivi, in particolare grazie alla presenza delle norme sulle banche dati pubbliche, sulla circolazione dei dati pubblici, e sulla circolazione dei dati pubblici come strumento di ulteriore soddisfazione dei bisogni conoscitivi.

Un quadro che non manca di contraddizioni e di appesantimenti. La contraddizione principale è quella che abbiamo anche segnalato poco sopra: se, da un lato, le norme sulla formazione e sull'utilizzo delle banche dati di interesse nazionale tendono verso la costituzione di un grande *data lake* pubblico come la PDND, dall'altro lato, le norme sulla protezione dei

dati personali tendono a ridimensionarne la portata, soprattutto se si tratta di condividere dati di natura personale. Una contraddizione che, però, sembra oramai superata dallo stesso legislatore con le recenti modifiche al Codice della privacy³³. Il legislatore, abrogando i poteri preventivi del Garante sui trattamenti effettuati dalle amministrazioni pubbliche e aggiungendo l'atto amministrativo generale alle altre basi giuridiche che legittimano il trattamento dei dati personali, ha di fatto facilitato l'utilizzo dei dati personali nell'esercizio delle funzioni pubbliche.

L'appesantimento, invece, deriva dall'atteggiamento del legislatore relativamente alla costruzione delle banche dati di interesse nazionale. Quest'ultima si è declinata spesso come moltiplicazione di oneri informativi in capo alle singole amministrazioni, le quali erano costrette ad inviare i medesimi dati a più amministrazioni, aggravandole di oneri che sarebbero stati facilmente superabili con una maggiore interoperabilità delle banche dati. È il caso, ad esempio, dell'invio dei dati e delle informazioni relative ai contratti pubblici, la cui onerosità ha costretto il legislatore ad introdurre il principio di unicità del luogo di pubblicazione e di unicità dell'invio delle informazioni all'interno del Codice dei contratti³⁴, al fine di semplificare l'invio dei dati sulle aggiudicazioni e sulle esecuzioni dei contratti da parte delle singole amministrazioni.

6. Le tecnologie algoritmiche per identificare e soddisfare i bisogni conoscitivi delle amministrazioni pubbliche: potenzialità, rischi ed effetti sulla funzione informativa e conoscitiva

Oggi questo rapporto, rafforzatosi negli ultimi anni nel senso che abbiamo descritto, si sta lentamente trasformando ed allentando con il progressivo utilizzo dei c.d. big data, degli algoritmi e del loro potere computazionale nell'azione amministrativa³⁵.

Queste tecnologie hanno caratteristiche molto precise: sono capaci di produrre, di raccogliere e di conservare massivamente ed in tempo reale dati eterogenei; sono in grado di elaborare i dati in modo massivo, anche incrociando banche dati differenti, con una potenza di calcolo senza precedenti; i sistemi di intelligenza artificiale, in particolare, permettono anche di semplificare i processi decisionali, in quanto sono capaci sia di razionalizzare le opzioni di scelta che bisogna valutare relativamente ad una particolare decisione, le quali tradizionalmente richiederebbero uno sforzo di elaborazione dei dati molto gravoso per l'uomo, sia di prendere direttamente e autonomamente le decisioni³⁶.



La conoscenza algoritmica, basata su correlazioni statistiche, non ha come obiettivo quello di spiegare la realtà con analisi causa-effetto, ma solo quello di fare emergere – attraverso delle correlazioni statistiche che legano variabili tra loro – connessioni che non erano facilmente visibili all'operatore. Tali connessioni, da un lato, fanno emergere fenomeni che sono già presenti nel tessuto economico e sociale, ma che non era possibile osservare con l'impostazione analitica tradizionale (attraverso mappature, profilazioni, categorizzazioni, classificazioni, correlazioni), dall'altro lato, possono mostrare previsioni probabilistiche sull'andamento dei fenomeni in analisi, con margini di errore più o meno rilevanti³⁷. Questo tipo di conoscenza ha rinnovato l'attenzione generale sulla centralità dei dati, delle informazioni e della conoscenza nella decisione amministrativa. Considerando la crescente complessità del contesto normativo e sociale in cui le amministrazioni si trovano ad operare, la crescita progressiva dei diritti e degli interessi che le amministrazioni sono chiamate a garantire o a curare, la conoscenza algoritmica e la sua capacità di allargare e arricchire in modo non scontato le prospettive conoscitive delle amministrazioni sui diritti e sugli interessi coinvolti dalla decisione può essere un fattore importante per l'identificazione di nuovi bisogni conoscitivi e per la loro complessiva soddisfazione, oltre che per il miglioramento della funzionalità, dell'imparzialità e dell'efficacia dell'azione amministrativa quotidiana (e per una maggiore conciliazione con le necessità conoscitive)³⁸.

Queste potenzialità, in modo particolare, da un lato, stanno rafforzando le esigenze di circolazione e di fruibilità dei dati pubblici nel sistema amministrativo e, dall'altro, stanno facendo emergere la necessità di elaborare i dati in possesso delle amministrazioni attraverso l'integrazione sistematica delle banche dati pubbliche. Tale necessità, fino ad oggi presente solo marginalmente nelle amministrazioni pubbliche, sta emergendo nelle prassi amministrative di molte amministrazioni, in particolare all'interno dei grandi enti pubblici nazionali e delle autorità amministrative indipendenti³⁹. Questo aspetto sta trasformando il ruolo e le funzioni delle banche dati: da strumento conoscitivo statico (frutto di una riorganizzazione ragionata delle informazioni) e di garanzia (di qualità dei dati e di protezione di quelli personali) a potenziale strumento conoscitivo dinamico e integrabile, di elaborazione massiva di dati differenti al fine di produrre nuova conoscenza algoritmica. D'altronde, anche la stessa PDND non è stata solo pensata per fungere da *data lake* pubblico per condividere e fare circolare dati pubblici, ma anche per utilizzarne le potenzialità conoscitive delle loro elaborazioni algoritmiche⁴⁰.

Un tipo di conoscenza e delle tendenze trasformatrici che – oltre alle potenzialità e ai vantaggi conoscitivi – ha mostrato anche rischi e incertezze quando è stata utilizzata nelle amministrazioni. Si pensi ai rischi per la protezione dei dati personali dovuti ai metodi massivi e invasivi di raccolta ed elaborazione dei dati per produrre questo tipo di conoscenza, in particolare quando vengono utilizzati dati personali; all'opacità del funzionamento degli algoritmi nelle elaborazioni conoscitive; alle distorsioni a cui possono essere soggetti i risultati delle elaborazioni algoritmiche a causa di errori in fase di costruzione del *dataset*, di progettazione dell'algoritmo o – nei casi di sistemi di *machine learning* o *deep learning* – durante la fase di apprendimento autonomo dell'algoritmo, che possono portare ad una conoscenza parziale o fallace della realtà e, dunque, a conseguenze discriminatorie o a decisioni ingiuste, fondate su una base conoscitiva distorta; infine al rischio di "cattura" del decisore da parte dei risultati algoritmici, cioè il rischio di affidarsi largamente ai risultati delle elaborazioni algoritmiche e di restarne poi prigionieri, nella convinzione che questi possano produrre una decisione imparziale e neutra proprio perché al riparo dalla discrezionalità del fattore umano⁴¹.

Siamo in presenza, dunque, di strumenti di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi il cui semplice utilizzo ha degli effetti diretti sui diritti individuali delle persone e sugli interessi collettivi, di una funzione conoscitiva e informativa che vede crescere moltissimo la componente del potere conoscitivo. In questo contesto, aspetti che prima erano considerati marginali o meramente tecnico-pratici (l'individuazione e la selezione delle basi di dati da incrociare; i criteri di elaborazioni e le istruzioni algoritmiche; la verifica e la valutazione dei risultati algoritmici) – e che di fatto non sono regolati da norme specifiche – diventano il fulcro della scelta conoscitiva delle amministrazioni, che in presenza di sistemi di intelligenza artificiale si spinge addirittura ad influire direttamente sulla decisione amministrativa.

7. La crisi del rapporto tra bisogni conoscitivi e principio di legalità e la necessità di pensare una più stringente predeterminazione normativa e amministrativa dell'utilizzo dei moduli conoscitivi algoritmici

Dalla ricostruzione che abbiamo compiuto in queste pagine, è evidente come l'utilizzo della conoscenza algoritmica, in particolare nell'azione amministrativa, imponga di ripensare il rapporto tra identificazione



e soddisfazione dei bisogni conoscitivi e principio di legalità – basato sostanzialmente sulle regole “metodologiche” contenute nella legge sul procedimento amministrativo e sulle regole di coordinamento e di circolazione dei dati (con la protezione dei dati personali) –. Questo assetto normativo non è capace né di permettere un adeguato sviluppo delle potenzialità conoscitive algoritmiche, né di frenarne le implicazioni più rischiose per i diritti individuali, quando i sistemi di intelligenza artificiale vengono utilizzati direttamente nell’azione amministrativa. La domanda che ci si pone, allora, è quale assetto normativo è necessario costruire per fare sì che le attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi, condotte con la conoscenza algoritmica, assicurino l’effettività del principio di legalità, sia in senso stretto, sia in un senso più ampio.

Dall’analisi del diritto positivo emerge una prima risposta a questa esigenza, che mira a regolare principalmente la decisione algoritmica, cioè l’utilizzo delle tecnologie algoritmiche per prendere direttamente e automaticamente la decisione amministrativa⁴², ma anche aspetti più organizzativi legati alla conoscenza algoritmica, che qui saranno brevemente evidenziati.

Si pensi a livello internazionale alla *Raccomandazione sull’etica dell’IA*, approvata il 24 novembre 2021 da tutti gli Stati membri durante la quarantunesima conferenza generale dell’UNESCO. Essa prevede principi che sono pensati principalmente per la decisione algoritmica, ma che si possono applicare anche alla gestione delle banche dati: ad esempio, il principio di proporzionalità e il principio di non nuocere, da intendersi come elaborazione e integrazione proporzionata delle banche dati, oltre che come divieto di costruzione di banche dati per costruire sistemi di punteggio sociale; il principio di equità e di non discriminazione, cioè costruire di banche dati senza *bias* etnici, religiosi, sociali, politici; il principio di protezione della privacy e dei dati personali, da leggersi come *privacy by design* e *by default*; il principio di trasparenza dell’IA e il diritto alla spiegazione della logica algoritmica, riferibile alla cura delle fasi di input, di output e, in generale del funzionamento dell’algoritmo e del modo in cui produce i risultati; infine, il principio di responsabilità e di *accountability*, declinabile in termini organizzativi come previsione di adeguati meccanismi di supervisione, di valutazione d’impatto, di audit e di *due diligence*.

Oppure nell’ordinamento europeo ad alcune disposizioni del regolamento sui dati personali – oltre al diritto alla spiegazione, che indirettamente rende *accountable* le scelte relative alla predisposizione del *dataset* e dell’algoritmo per l’elaborazione successiva⁴³ – che obbliga il titolare del trattamento che ricorre in via eccezionale ad una decisione unicamen-

te basata sul trattamento automatizzato dei dati ad attuare tutte le misure «appropriate per tutelare i diritti, le libertà e i legittimi interessi dell’interessato». Le misure a cui questa disposizione fa riferimento sono prevalentemente misure organizzative che riguardano la gestione dei dati e delle banche dati: la valutazione di impatto, i controlli di garanzia e di qualità del trattamento, le procedure di audit degli algoritmi, la minimizzazione, la pseudonimizzazione e l’anonimizzazione dei dati personali che si intendono utilizzare e, infine, i meccanismi di certificazione⁴⁴.

Anche la proposta di regolamento sull’IA dedica l’art. 10, comma 3 alla selezione e alla cura dettagliata dei set dei dati che vengono utilizzati per l’addestramento, per la convalida e per la prova dei sistemi di IA. Il regolamento individua a questo fine una serie di momenti in cui è necessaria una particolare attenzione da parte del fornitore nella gestione dei dati⁴⁵ al fine di ottenere un set di dati «pertinenti, rappresentativi, esenti da errori e completi. Essi possiedono le proprietà statistiche appropriate, anche, ove applicabile, per quanto riguarda le persone o i gruppi di persone sui quali il sistema di IA ad alto rischio è destinato a essere usato. Queste caratteristiche dei set di dati possono essere soddisfatte a livello di singoli set di dati o di una combinazione degli stessi»⁴⁶.

Infine, è opportuno segnalare che anche il giudice amministrativo, nelle numerose sentenze sulla decisione algoritmica in cui ha individuato i primi principi sulla legalità algoritmica⁴⁷, afferma esplicitamente che la trasparenza della decisione algoritmica «deve essere garantita *in tutti gli aspetti: dai suoi autori al procedimento usato per la sua elaborazione, al meccanismo di decisione, comprensivo delle priorità assegnate nella procedura valutativa e decisionale e dei dati selezionati come rilevanti*. Ciò al fine di poter verificare che gli esiti del procedimento robotizzato siano conformi alle prescrizioni e alle finalità stabilite dalla legge o dalla stessa amministrazione a monte di tale procedimento e affinché siano chiare – e conseguentemente sindacabili – le modalità e le regole in base alle quali esso è stato impostato»⁴⁸. Anche il principio della supervisione umana e quello di non discriminazione, secondo il giudice amministrativo, presuppongono un intervento sulla gestione dei dati e sulla predisposizione dei *dataset* ai fini della loro elaborazione in quanto «il ricorso all’algoritmo va correttamente inquadrato *in termini di modulo organizzativo, di strumento procedimentale ed istruttorio*, soggetto alle verifiche tipiche di ogni procedimento amministrativo, il quale resta il *modus operandi* della scelta autoritativa, da svolgersi sulla scorta della legislazione attributiva del potere e delle finalità dalla stessa attribuite all’organo pubblico, titolare del potere»⁴⁹.



Questa ricostruzione ci dimostra come l'utilizzo dei dati, i criteri di integrazione delle banche dati, le regole sulla loro trasparenza e visibilità esterna, dunque, sono progressivamente oggetto di maggiore attenzione normativa e confermano come il rapporto tra identificazione e soddisfazione dei bisogni conoscitivi e il principio di legalità sia ancora debole, concentrato prevalentemente su uno specifico aspetto, sulla decisione automatizzata algoritmica, ma che progressivamente si stia spostando in modo più marcato verso una maggiore responsabilizzazione (anche) delle amministrazioni sulla gestione organizzativa dei metodi conoscitivi algoritmici.

Un elemento importante, ma che non sembra ancora sufficiente. Le potenzialità conoscitive dell'utilizzo degli algoritmi nella pubblica amministrazione e anche la necessità di regolarlo per mitigarne i rischi richiedono non solo di responsabilizzare maggiormente le amministrazioni pubbliche, ma anche una più stringente predeterminazione delle attività di identificazione e di soddisfazione dei bisogni conoscitivi con metodi algoritmici, declinando i principi generali che abbiamo richiamato poc'anzi e tarandoli meglio sull'azione amministrativa.

Una più stringente predeterminazione normativa e amministrativa dell'utilizzo dei moduli conoscitivi algoritmici è necessaria non solo per utilizzare al meglio la conoscenza algoritmica, ma come più generale strumento di crescita della cultura del dato, dell'informazione e del decidere conoscendo all'interno delle amministrazioni e dell'effettività del principio di legalità.

Note

¹La letteratura amministrativistica recentemente si è occupata moltissimo del tema. Per tutti si v. AA.VV., *Amministrazione, responsabilità, giurisdizione*, Volume II, in A. Pajno, F. Donati, A. Perrucci (a cura di), "Intelligenza artificiale e diritto: una rivoluzione?", il Mulino, 2022; R. CAVALLO PERIN (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data: da Torino un dibattito sull'intelligenza artificiale*, University Press, 2021; G. PESCE, *Funzione amministrativa, intelligenza artificiale, blockchain*, Editoriale Scientifica, 2021. Per una prospettiva più generale sulla digitalizzazione, con un approfondimento su questi temi si v. B. MARCHETTI, *Amministrazione digitale*, in "Enciclopedia del diritto. Funzioni amministrative", 2022, p. 75 e ss.; E. CARLONI, *Algoritmi su carta. Politiche di digitalizzazione e trasformazione digitale delle amministrazioni*, in "Diritto pubblico", 2019, n. 2, pp. 363-391.

²Sulla decisione algoritmica si v. A. MASUCCI, *L'automatizzazione delle decisioni amministrative algoritmiche fra "big data" e "machine learning". Verso l'"algorocratic governance"?*, in "Diritto e processo amministrativo", 2022, n. 2, pp. 265-313; G. AVANZINI, *Decisioni amministrative e algoritmi informatici. Predeterminazione analisi predittiva e nuove forme di intelligibilità*, Editoriale scientifica, 2019; L. PREVITI, *La decisione amministrativa robotica*, Editoriale scientifica, 2022; V. BRIGANTE, *Evolving pathways of administrative decisions. Cognitive activity and data, measures and algorithms in the*

changing administration, Editoriale scientifica, 2019; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Umano troppo umano. Decisioni amministrative automatizzate e principio di legalità*, in "Diritto pubblico", 2019, n. 1, p. 5 ss.; E. CARLONI, *I principi della legalità algoritmica. Le decisioni automatizzate di fronte al giudice amministrativo*, in "Diritto amministrativo", 2020, n. 2, pp. 273-304.

³Sulla produzione di conoscenza algoritmica si v. M. FALCONE, *Public Knowledge, Information Function and the Administration of Complexity*, in F. Di Lascio, M. De Donno (eds.), "Public Authorities and Complexity. An Italian Overview", Editoriale scientifica, in corso di pubblicazione.

⁴Hanno indagato sul rapporto tra tecnologie algoritmiche e diritti fondamentali A. SIMONCINI, *Profili costituzionali della amministrazione algoritmica*, in "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 2019, n. 4, p. 1171 ss.; G. DE MINICO, *Fundamental rights, European digital regulation and algorithmic challenge*, in "MediaLaws", 2021, n. 1, pp. 9-38; D. MARTIRE, *Intelligenza artificiale e Stato costituzionale*, in "Diritto pubblico", 2022, n. 2, pp. 397-444.

⁵Sui cambiamenti e sulle questioni relative alla gestione dei dati e della conoscenza alla luce dei nuovi fenomeni tecnologici si v. G. CARULLO, *Gestione, fruizione e diffusione dei dati dell'amministrazione digitale e funzione amministrativa*, Giappichelli, 2017; M. FALCONE, *"Big data" e pubbliche amministrazioni: nuove prospettive per la funzione conoscitiva pubblica*, in "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 2017, n. 3, pp. 601-639. In via generale sulla funzione conoscitiva si v. M.P. GUERRA, *Funzione conoscitiva e pubblici poteri*, Giuffrè, 1996; F. MERLONI (a cura di), *L'informazione delle pubbliche amministrazioni*, Maggioli, 2002; E. CARLONI, *Le verità amministrative. L'attività conoscitiva pubblica tra procedimento e processo*, Giappichelli, 2011.

⁶Un approccio al principio di legalità ripreso a partire dalle considerazioni svolte da M. VOGLIOTTI, *Legalità*, in "Annali dell'Enciclopedia del diritto", VI, Giuffrè, 2013, pp. 371-435. In senso differente si v. per tutti G. CORSO, *Tra legge e fattispecie: la prospettiva del diritto amministrativo*, in "Ars Interpretandi", 2019, n. 1, pp. 71-90.

⁷Così analizzava l'azione delle amministrazioni M. WEBER, *Economia e società* (trad. it. T. Baggiotti), Giuffrè, vol. 2, 1961, p. 289.

⁸La citazione nel testo e questo approccio allo studio dell'attività conoscitiva delle amministrazioni appartiene a F. LEVI, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, Giappichelli, 1967.

⁹Questa definizione di bisogni conoscitivi è ispirata a partire dalle considerazioni presenti in F. MERLONI, *Le attività conoscitive e tecniche delle amministrazioni pubbliche. Profili organizzativi*, in "Diritto pubblico", 2013, n. 2, pp. 481-520. Su questo tema più di recente anche C. CUDIA, *Pubblica amministrazione e valutazioni tecniche: profili organizzativi*, in "Diritto pubblico", 2016, n. 1, pp. 1-36.

¹⁰Soprattutto quando quest'ultimo riduce o elimina questo tipo di attività attraverso le riforme di semplificazione dei procedimenti amministrativi. Per un approccio critico alle riforme di semplificazione si v. P. PIRAS, *Semplificazioni e buon andamento della Pubblica amministrazione. Tra Scilla e Cariddi: rispettare la complessità superando le complicazioni*, in "DPCE online", 2021, n. 2, pp. 1923-1943; M. BOMBARDELLI, *Semplificazione normativa e complessità del diritto amministrativo*, in "Diritto pubblico", 2015, n. 3, pp. 985-1063.

¹¹Sul principio di legalità in generale restano fondamentali G. ZANOBINI, *L'attività amministrativa e la legge*, in Id., "Scritti vari di diritto pubblico", Giuffrè, 1955; M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, in "Enciclopedia del diritto", 1964; F. SATTA, *Principio di legalità e pubblica amministrazione nello Stato democratico*, Cedam, 1969; S. FOIS, *Legalità (principio di)*, in



“Enciclopedia del diritto”, 1973; C. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato della pubblica amministrazione*, Giuffrè, 1982; L. CARLASSARE, *Legalità (principio di)*, in “Enciclopedia giuridica”, 1990; G. CORSO, *In che senso il diritto positivo costituisce un vincolo per il giurista*, in G. Zaccaria (a cura di), “Diritto positivo e positività del diritto”, Giappichelli, 1991; R. GUASTINI, *Legalità (principio di)*, in “Digesto delle discipline pubblicistiche”, vol. IX, Utet, 1994, pp. 84-97; A. TRAVI, *Giurisprudenza amministrativa e principio di legalità*, in “Diritto pubblico”, 1995, n. 1, p. 92; N. BASSI, *Principio di legalità e poteri amministrativi impliciti*, Giuffrè, 2001; M. MAGRI, *La legalità costituzionale dell'amministrazione. Ipotesi dottrinali e casistica giurisprudenziale*, Giuffrè, 2002; F. MERUSI, *Sentieri interrotti della legalità*, il Mulino, 2007; *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, Atti del LIII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Giuffrè, 2008; F. MERUSI, *La legalità amministrativa. Altri sentieri interrotti*, il Mulino, 2012; G. CORSO, *Principio di legalità e interpretazione della legge*, Editoriale Scientifica, 2014.

¹²F. MERLONI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Giappichelli, 2022.

¹³U. ALLEGRETTI, *L'imparzialità amministrativa*, Cedam, 1965 e G. PASTORI, *Principi costituzionali sull'amministrazione e principio inquisitorio nel procedimento*, in M. Cammelli, M.P. Guerra (a cura di), “Informazione e funzione amministrativa”, Rimini, 1997.

¹⁴Sugli interessi a protezione necessaria si v. G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo*, Giappichelli, 2022, p. 37.

¹⁵Sull'importanza dell'organizzazione come garanzia di tutela degli interessi e dei diritti si v. M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Giuffrè, 1966, p. 126; M.S. GIANNINI, *In principio sono le funzioni*, in “Amministrazione civile”, 1957, n. 1; F. MERLONI, *Organizzazione amministrativa e garanzie dell'imparzialità. Funzioni amministrative e funzionari alla luce del principio di distinzione tra politica e amministrazione*, in “Diritto pubblico”, 2009, p. 57 ss.; G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo*, cit. Recentemente anche E. CARLONI, *Diritti by design. Considerazioni su organizzazione, autonomia organizzativa e protezione degli interessi*, in “P.A. Persona e Amministrazione”, 2020, n. 1, p. 51 ss. Per una prospettiva costituzionalmente orientata del ruolo dell'amministrazione si v. i contributi contenuti in AA.VV., *La necessaria discontinuità. Immagini del diritto pubblico*, il Mulino, 1990.

¹⁶Emblematico di questo approccio dottrinario è O. RANELLETTI, *Le inchieste amministrative secondo il nostro diritto pubblico vigente*, in “Archivio di diritto pubblico”, 1902, vol. 1, p. 166 ss., ma esso emerge anche nella ricostruzione dottrinale precedente compiuta in F. LEVI, *L'attività conoscitiva*, cit. e N. BASSI, *Principio di legalità*, cit.

¹⁷Per le riflessioni su procedimento amministrativo e “ricerca della verità” si v. E. CARLONI, *Le verità amministrative*, cit.

¹⁸Si pensi a moduli conoscitivi procedurali come le acquisizioni di scienza, le ispezioni, gli accertamenti, le richieste documentali, gli accessi interamministrativi, le richieste di pareri e di valutazioni tecniche, gli studi scientifici. Sulle attività conoscitive procedurali, oltre che F. LEVI, *L'attività conoscitiva*, cit., si v. F. MERLONI, *Attività conoscitive delle amministrazioni pubbliche e statistica ufficiale. Problemi organizzativi e funzionali*, in “Rivista trimestrale di diritto pubblico”, 1994; M.T. SERRA, *Contributo ad uno studio sulla istruttoria nel procedimento amministrativo*, Giuffrè, 1991; E. CARDI, *La manifestazione di interessi nei procedimenti amministrativi*, Maggioli, vol. 1, 1983; R. PEREZ, *L'istruzione nel procedimento amministrativo*, in “Rivista trimestrale di diritto pubblico”, 1966, n. 3; M. DE BENEDETTO, *Istruttoria amministrativa e ordine del mercato*, Giappichelli, 2008; E. CARLONI, *Le verità amministrative. L'attività conoscitiva pubblica tra*

procedimento e processo, Giuffrè, 2011. Recentemente sui corpi tecnici e sulle valutazioni tecniche a trent'anni dall'approvazione della legge sul procedimento si v. i contributi di A. Pajno, T. Bonetti, G. Torelli, G. Piperata, E. Guarnieri, M. Cammelli, in A. BARTOLINI, B. MARCHETTI, B.G. MATTARELLA et al. (a cura di), *La legge n. 241 del 1990, trent'anni dopo*, Giappichelli, 2022, pp. 259-338.

¹⁹A. PREDIERI, *Premessa ad uno studio sullo Stato come produttore di informazioni*, in “Studi in onore di Giuseppe Chiarelli”, Giuffrè, vol. II, 1974, p. 1615 affermava già da tempo che lo Stato è «un sistema di informazioni e di comunicazioni, e cioè un apparato che raccoglie, immagazzina, elabora e comunica dati».

²⁰La centralità delle informazioni in tutti i processi di sviluppo economico e sociale, ricavabili e disponibili con le ICT, hanno reso tutti gli attori sociali – comprese le amministrazioni pubbliche – dei soggetti informativi, cioè dei soggetti che nello svolgimento delle proprie attività possiedono, producono, conservano dati, li processano e li analizzano, producono informazioni e, dunque, nuova conoscenza. I soggetti informativi interagiscono, si relazionano tra di loro con le stesse ICT, ma soprattutto utilizzano questo bagaglio informativo e conoscitivo prodotto dai dati e dalle tecnologie in proprio possesso per perseguire i propri interessi particolari oppure interessi di rilievo pubblico. In questo senso si v. L. FLORIDI, *La rivoluzione dell'informazione*, Codice Edizioni, 2012.

²¹Sull'emersione di una nuova funzione amministrativa di gestione dei dati e delle informazioni si v. F. MERLONI (a cura di), *L'informazione delle pubbliche amministrazioni*, cit. Recentemente anche G. CARULLO, *Gestione, fruizione e diffusione dei dati dell'amministrazione digitale e funzione amministrativa*, Giappichelli, 2017.

²²Sulla centralità del regime dei dati pubblici in questo contesto si v. i contributi presenti in B. PONTI (a cura di), *Il regime dei dati pubblici*, Maggioli, 2008.

²³Per «base di dati di interesse nazionale», si intende l'«insieme delle informazioni raccolte e gestite digitalmente dalle pubbliche amministrazioni, omogenee per tipologia e contenuto e la cui conoscenza è utilizzabile dalle pubbliche amministrazioni per l'esercizio delle proprie funzioni». Le basi di dati, infatti «costituiscono, per ciascuna tipologia di dati, un sistema informativo unitario che tiene conto dei diversi livelli istituzionali e territoriali e che garantisce l'allineamento delle informazioni e l'accesso alle medesime da parte delle pubbliche amministrazioni interessate». Tra quelle indicate direttamente nell'art. 60, comma 3-bis del Codice dell'amministrazione digitale sono ricomprese, ad esempio: l'Anagrafe nazionale della popolazione residente; la Banca dati nazionale dei contratti pubblici; il Repertorio nazionale dei dati territoriali; il Casellario giudiziale; il Registro delle imprese; gli Archivi automatizzati in materia di immigrazione e di asilo; l'Anagrafe nazionale degli assistiti (ANA); l'Anagrafe delle aziende agricole; l'Archivio nazionale dei veicoli e l'anagrafe nazionale degli abilitati alla guida; il Sistema informativo dell'indicatore della situazione economica equivalente (ISEE); l'Anagrafe nazionale dei numeri civici e delle strade urbane (ANNCSU); l'Indice nazionale dei domicili digitali delle persone fisiche, dei professionisti e degli altri enti di diritto privato, non tenuti all'iscrizione in albi, elenchi o registri professionali o nel registro delle imprese.

²⁴Le più intense (e prevalenti) esigenze di coordinamento (anche di carattere informativo) nel settore della contabilità e della finanza pubblica comportano, inoltre, la riserva alla competenza statale dei principi di coordinamento della finanza pubblica, nonché – in via esclusiva (a seguito della l. cost. 20 aprile 2012, n. 1) – della materia “armonizzazione dei bilanci pubblici”.

²⁵B. PONTI, *Coordinamento e governo dei dati nel pluralismo amministrativo*, in “Informatica e diritto”, 2008, n. 1-2,



pp. 423-433; M. FALCONE, *La cattiva applicazione dei poteri repubblicani nella crisi del disegno regionalista italiano*, in "Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali", 2022, n. 1, pp. 360-379.

²⁶Si v. l'art. 60, comma 3-ter del CAD. L'AgID sulla base di questa disposizione ha individuato attraverso il Piano Triennale per l'Informatica nella PA (2017-2019): il Pubblico registro automobilistico (PRA); l'Anagrafe tributaria; il Catalogo dei dati delle Pubbliche amministrazioni; il Catalogo dei servizi a cittadini e imprese; il Sistema informativo nazionale federato delle infrastrutture (SINFI).

²⁷La Piattaforma Nazionale Digitale Dati è stata istituita con il d.lgs. 13 dicembre 2017, n. 217, che ha introdotto l'art. 50-ter all'interno del Codice dell'amministrazione digitale. La Piattaforma «è costituita da un'infrastruttura tecnologica che rende possibile l'interoperabilità dei sistemi informativi e delle basi di dati delle pubbliche amministrazioni e dei gestori di servizi pubblici per le finalità di cui al comma 1, mediante l'accreditamento, l'identificazione e la gestione dei livelli di autorizzazione dei soggetti abilitati ad operare sulla stessa, nonché la raccolta e conservazione delle informazioni relative agli accessi e alle transazioni effettuate suo tramite» (art. 50-ter, co. 2). Per un approfondimento si v. A. CONTALDO, *La piattaforma digitale nazionale dei dati e l'algoritmo: la coesistenza della trasparenza amministrativa con l'efficienza dell'informatizzazione*, in "Lo Stato", 2022, n. 18, pp. 271-284; A. SANDULLI, *Pubblico e privato nelle infrastrutture digitali nazionali strategiche*, in "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 2021, n. 2, pp. 513-527.

²⁸Attualmente i dati contenuti nella Piattaforma sono quelli individuati come basi di dati di interesse nazionale ex articolo 60, comma 3-bis e le banche dati dell'Agenzia delle entrate individuate dal Direttore della stessa Agenzia. Nella Piattaforma Nazionale Digitale Dati non confluiscono i dati attinenti a ordine e sicurezza pubblica, difesa e sicurezza nazionale, polizia giudiziaria e polizia economico-finanziaria. Per accedere a questi dati, le amministrazioni devono accreditarsi alla piattaforma, sviluppare le interfacce di programmazione delle applicazioni (API), attraverso le quali accedere e operare all'interno della Piattaforma, e rendere disponibili le proprie basi dati, in modo tale che tutte le altre amministrazioni possano accedervi facilmente. Una condivisione che deve avvenire nel rispetto delle regole tecniche e infrastrutturali del Sistema pubblico di connettività e cooperazione (ex art. 73, comma 1 del CAD), volte a salvaguardare le esigenze di interoperabilità, di coordinamento informativo e di tutela dei dati personali.

²⁹In particolare si v. l'art. 50 del CAD. Di particolare importanza è l'introduzione del principio *once only*, secondo il quale le pubbliche amministrazioni devono evitare di chiedere ai cittadini e alle imprese informazioni già fornite loro, ribadito nel Piano triennale per l'informatica nella Pubblica Amministrazione - Aggiornamento 2021-2023.

³⁰In questo senso l'art. 53 del CAD, nonché le disposizioni contenute nella l. 9 gennaio 2004, n. 4.

³¹In questo senso si v. la parte ricostruttiva presente in B. PONTI, *La mediazione informativa nel regime giuridico della trasparenza: spunti ricostruttivi*, in "Il Diritto dell'informazione e dell'informatica", 2019, n. 2, pp. 383-422.

³²Sulle disposizioni attualmente in vigore si v. R. D'ORAZIO, G. FINOCCHIARO, O. POLLICINO, G. RESTA (a cura di), "Codice della privacy e data protection", Giuffrè, 2021.

³³Il d.l. 8 ottobre 2021, n. 139 convertito nella legge 3 dicembre 2021, n. 205, che ha apportato alcune importanti modifiche al d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101.

³⁴Si veda l'art. 29, comma 4-bis del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, da ultimo modificato dall'art. 53, co. 5, lett. a), sub. 5), della l. 29 luglio 2021, n. 108, che afferma: «L'interscambio dei dati e degli atti tra la Banca Dati Nazionale dei Contratti pubblici

dell'ANAC, il sistema di cui al decreto legislativo 29 dicembre 2011, n. 229, e le piattaforme telematiche ad essa interconnesse avviene, nel rispetto del principio di unicità del luogo di pubblicazione e di unicità dell'invio delle informazioni, in conformità alle Linee guida AgID in materia di interoperabilità. L'insieme dei dati e delle informazioni condivisi costituiscono fonte informativa prioritaria in materia di pianificazione e monitoraggio di contratti. Per le opere pubbliche si applica quanto previsto dall'articolo 8, comma 2, del decreto legislativo 29 dicembre 2011, n. 229».

³⁵Con potere computazionale non facciamo riferimento alla semplice capacità computazionale abilitata dall'utilizzo delle tecnologie di informazione e di comunicazione, cioè alla capacità/possibilità di elaborare dati e informazioni, ma al vantaggio conoscitivo che questa abilita e al potere di fatto che ne consegue nei rapporti tra soggetti. In questo senso si v. M. DURANTE, *Il potere computazionale. L'impatto delle ICT su diritto, società, sapere*, Meltemi, 2019.

³⁶Sui caratteri dei big data si v. per tutti M.A. BEYER, D. LANEY, *The importance of big data: A definition*, Gartner Retrieved, 21 June 2012. Per tutti si v. di V. MAYER-SCHÖNBERGER, K.N. CUKIER, *Big data. Una rivoluzione che trasformerà il nostro modo di vivere e già minaccia la nostra libertà* (trad. it. R. Merlini), Garzanti, 2013.

³⁷Ancora sulla conoscenza algoritmica si v. A. GANDOMI, M. HAIDER, *Beyond the hype: Big data concepts, methods and analytics*, in "International Journal of Information Management", vol. 35, 2015, pp. 137-144; B. MARR, *Big data: The 5 Vs Everyone Must Know*, 2014. Sulla variabilità si v. E. McNULTY, *Understanding Big Data: The seven V's*, in "Dataconomy", 22 May 2014. Sulla capacità di integrazione si v. D. BOYD, K. CRAWFORD, *Critical questions for big data*, in "Information, Communication & Society", vol. 15, 2012, pp. 662-679. Sulla estendibilità e la scalabilità si v. N. MARZ, J. WARREN, *Big Data: Principles and Best Practices of Scalable Realtime Data Systems*, Manning, 2012.

³⁸In questo senso M. FALCONE, "Big data" e pubbliche amministrazioni, cit. In senso parzialmente diverso si v. F. COSTANTINO, *Rischi e opportunità del ricorso delle amministrazioni alle predizioni dei "big data"*, in "Diritto pubblico", 2019, n. 1, pp. 43-70.

³⁹In questo senso si v. i modi attraverso i quali l'Istat utilizza la c.d. *statistica sperimentale*. Oppure le *attività che la Fondazione Bordini* svolge per l'AGCOM.

⁴⁰Un aspetto che si evince chiaramente consultando il *sito della Piattaforma* e in cui si fa riferimento alla possibilità di utilizzarla anche per la *data analytics* dei dati in essa contenuti.

⁴¹Sui casi concreti di utilizzo delle tecnologie algoritmiche nelle amministrazioni si v. A. PAJNO, F. DONATI, A. PERRUCCI (a cura di), *Intelligenza artificiale e diritto: una rivoluzione?*, cit.; R. CAVALLO PERIN (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data*, cit. Sui rischi derivanti dall'utilizzo delle tecnologie algoritmiche nell'esercizio delle funzioni amministrative, che sono emerse anche dall'azione amministrativa si v. G. AVANZINI, *Decisioni amministrative e algoritmi informatici*, cit.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Umano troppo umano*, cit.; E. CARLONI, *I principi della legalità algoritmica*, cit.; A. SIMONCINI, *L'algoritmo incostituzionale: intelligenza artificiale e il futuro delle libertà*, in "BioLaw Journal", 2019, n. 1, pp. 78-79.

⁴²In questo senso è andato l'ordinamento europeo con l'art. 22 del GDPR. Per approfondire si v. E. FALLETTI, *Decisioni automatizzate e diritto alla spiegazione: alcune riflessioni comparative*, in "Il Diritto dell'informazione e dell'informatica", 2020, n. 2, pp. 169-206; F. LAGIOIA, G. SARTOR, A. SIMONCINI, *Commento all'art. 22*, in R. D'Orazio, G. Finocchiaro, O. Pollicino, G. Resta (a cura di), "Codice della privacy", cit., pp. 378-390.



⁴³ *Ivi.*

⁴⁴ Queste misure sono state esplicitate dal GRUPPO DI LAVORO ARTICOLO 29 (WP29), *Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation 2016/679*, adottato il 3 ottobre 2017 e revisionato il 3 febbraio 2018.

⁴⁵ a) le scelte progettuali pertinenti; b) la raccolta dei dati; c) le operazioni di trattamento pertinenti ai fini della preparazione dei dati, quali annotazione, etichettatura, pulizia, arricchimento e aggregazione; d) la formulazione di ipotesi pertinenti, in particolare per quanto riguarda le informazioni che si presume che i dati misurino e rappresentino; e) una valutazione preliminare della disponibilità, della quantità e dell'adeguatezza dei set di dati necessari; f) un esame atto a valutare le possibili distorsioni; g) l'individuazione di eventuali lacune o carenze nei dati

e il modo in cui tali lacune e carenze possono essere colmate.

⁴⁶ Art. 10, co. 3.

⁴⁷ Usa il termine legalità algoritmica E. CARLONI, *I principi della legalità algoritmica*, cit. e G. MARCHIANÒ, *La legalità algoritmica nella giurisprudenza amministrativa*, in "Il diritto dell'economia", 2020, n. 2, pp. 229-258.

⁴⁸ Corsivo mio. Il Consiglio di Stato richiama il regolamento generale sulla protezione dei dati personali in particolare in Cons. Stato, sez.VI, sentt. 8472, 8473, 8474/2019 e nella sent. 881/2020, mentre il testo virgolettato è riferibile a Cons. Stato, Sez. VI, sent. 2270/2019, in cui emerge bene il rilievo organizzativo della decisione algoritmica per garantire la conoscibilità della stessa.

⁴⁹ Corsivo mio. Cons. Stato, sez.VI, sentt. 881/2020 e 1206/2021.

* * *

Public authorities information needs and legality: which legal predetermination of public information choices?

Abstract: The essay investigates the close relationship that exists between the principle of legality and the activities of identification and satisfaction of the cognitive needs of the administrations. A relationship that has evolved over time and that today, with the development and progressive use of big data and algorithms in administrative action, needs a new structure.

Keywords: Algorithms – Legality – Databases