



MICHELE FRANCAVIGLIA

IA e funzioni giurisdizionali: alcune questioni preliminari alla luce del quadro costituzionale

Il contributo esamina le questioni costituzionali preliminari relative alla delega di funzioni giurisdizionali all'intelligenza artificiale (IA), analizzandone in particolare il potenziale impatto sui principi cardine del potere giudiziario italiano. In particolare, si argomenta che il principio di esclusiva soggezione del giudice alla legge (art. 101 Cost.) implichi un rapporto di vicendevole implicazione tra giudice-persona e legge, difficilmente sostituibile dalla macchina, anche per la capacità della seconda di elaborare dubbi. In questo senso, la Costituzione evidenzia una concezione rigorosamente antropomorfa delle funzioni giurisdizionali. L'analisi si concentra, poi, sulla tensione tra la "calcolabilità" del diritto tramite IA e la natura interpretativa ed evolutiva dell'attività giudiziaria, cruciale per gli assetti interpretativi riguardanti i diritti fondamentali. La delega integrale all'IA potrebbe compromettere queste dinamiche e la comprensibilità delle motivazioni. Pur riconoscendo l'utilità dell'IA quale ausilio del giudice in fasi specifiche del processo, l'articolo sottolinea la centralità dell'elemento umano nell'esercizio della giurisdizione, così come la necessità di interventi legislativi che affrontino olisticamente il tema dell'IA nell'ambito delle funzioni giudiziarie.

Costituzione – Processo – Intelligenza artificiale – Interpretazione – Diritti fondamentali

AI and judicial functions: some preliminary issues in light of the constitutional framework

The paper examines the preliminary constitutional questions concerning the delegation of judicial functions to artificial intelligence (AI), particularly analyzing its potential impact on the core principles of the Italian judiciary. Specifically, it is argued that the principle of the judge's exclusive subjection to the law (Article 101 of the Constitution) implies a relationship of mutual implication between the judge-human being and the law, difficult to replace by machines, also due to the latter's capacity to elaborate doubts. In this sense, the Constitution highlights a strictly anthropomorphic conception of judicial functions. The analysis then focuses on the tension between the "calculability" of law through AI and the interpretative and evolutionary nature of judicial activity, crucial for the interpretative frameworks concerning fundamental rights. The complete delegation to AI could compromise these dynamics and the comprehensibility of reasoning. While acknowledging the utility of AI as an aid to the judge in specific phases of the process, the article emphasizes the centrality of the human element in the exercise of jurisdiction, as well as the necessity of legislative interventions that holistically address the issue of AI within judicial functions.

Constitution – Trial – Artificial intelligence – Interpretation – Fundamental rights

L'Autore è professore associato di Diritto costituzionale e pubblico nell'Università degli studi di Genova

Questo contributo fa parte della sezione monografica *Digitalizzazione del processo e diritti fondamentali – Profili sostanziali* a cura di Francesca Bailo e Michele Francaviglia

Questo lavoro rappresenta la versione rivista, ampliata e aggiornata della relazione tenuta al seminario *Process digitalization and fundamental rights*, svoltosi presso l'Università degli studi di Genova il 9 maggio 2024, e costituisce attività di ricerca nell'ambito del Progetto PRIN PNRR 2022 Digitalization of the judiciary functions: trends, perspectives and risks (CUP: D53D23022420001; Codice progetto: P2022PRBCS)

SOMMARIO: 1. Oggetto del contributo e finalità dell'indagine. – 2. Costituzione, principio antropomorfo e funzioni giurisdizionali. – 3. Intelligenza artificiale e il dibattito sull'interpretazione giuridica: nuove premesse e nuovi problemi. – 4. Intelligenza artificiale, interpretazione costituzionale e garanzia dei diritti fondamentali. – 5. Possibili impieghi dell'IA nell'ambito delle funzioni giurisdizionali: una questione di metodo. – 6. Alcune conclusioni alla luce del PNRR: sull'attualità della distinzione tra funzioni giurisdizionali e "servizi relativi alla giustizia".

1. Oggetto del contributo e finalità dell'indagine

La delega dell'esercizio di funzioni giurisdizionali a forme di intelligenza artificiale (IA) è una frontiera ancora lontana rispetto all'attuale grado di sviluppo degli ordinamenti giuridici occidentali, specie di quelli europei. Tuttavia, essa non è del tutto irraggiungibile: alcune esperienze nel mondo – come per es. il caso *Loomis*¹ o l'iniziativa del governo estone di utilizzare un algoritmo per risolvere controversie di valore economico ridotto² – dimostrano infatti che l'automatizzazione delle decisioni giurisdizionali (il cosiddetto giudice-automa) rappresenti già oggi una possibile evoluzione dei sistemi giuridici, inclusi quelli che garantiscono un'adeguata protezione al principio dello Stato di diritto.

Il tema, com'è ovvio, dischiude un'ampia gamma di questioni solo in parte di ordine giuridico-formale, estendendosi anche all'ambito tecnico-pratico ed etico-filosofico. Tali incertezze,

peraltro, allignano anche con riferimento alle più basilari premesse definitorie circa il fenomeno dell'IA: l'evoluzione di siffatta tecnologia è talmente rapida da rendere facilmente obsolete, e comunque imprecise, le analisi portate avanti dalle scienze sociali. L'IA, come fenomeno tecnologico, non conosce ancora (e non lo conoscerà per molto tempo) un periodo di stabilizzazione, risultando così per definizione sfuggente, ancipite. Le difficoltà che tale situazione è in grado di determinare sui processi (normativi, giurisprudenziali e dottrinali) di formalizzazione del fenomeno sul piano giuridico sono dunque evidenti³.

A tal riguardo, si pensi a titolo di esempio al concetto di intelligenza artificiale "predittiva", intesa come quella tecnologia in grado di "calcolare", su base statistico-probabilistica e attraverso la sua stessa capacità di autoapprendimento (*machine learning*), lo sviluppo o l'evoluzione di un dato fenomeno⁴. Applicare il concetto in questione (e la tecnologia ad esso sottesa) al fenomeno giuridico

1. Cfr. *State of Wisconsin v. Loomis*, 881 N.W.2d 749 (Wis. 2016); sul caso v. le considerazioni di SIMONCINI 2019, p. 78 ss.

2. Su questo caso cfr. MARTINO 2020, p. 15 ss.

3. Il tema delle possibili applicazioni (e implicazioni) dell'IA al fenomeno giuridico è indagato ormai da tempo e in modo ampio in dottrina; con riferimento al dibattito giuspubblicistico italiano cfr., senza alcuna pretesa di completezza; FABRIZZI-DURST 2024; STERPA 2024; CERRI 2023, p. 39 ss.; POLLICINO 2023, p. 410 ss.; LADU-MACCABIANI 2023; MARTIRE 2022; D'ALOIA 2022, p. 651 ss.; SIMONCINI 2020; SIMONCINI 2019, p. 63 ss.; RUFFOLO 2021-A; PAPA 2022; GRIMALDI 2022, p. 75 ss.; CIVITARESE MATTEUCCI 2019, p. 5 ss.; CARLEO 2019; COSTANTINO 2019, p. 43 ss.; con specifico riferimento alla prospettiva giurisdizionale, v. poi LUCIANI 2018, p. 871 ss.; PAJNO 2022; NAPOLI 2020; DONATI 2020.

4. Proprio su questa forma di IA v. da ultimo DURST 2024, p. 11 ss.

produce una serie di dilemmi di ordine semantico (e dunque, ai fini del giurista, sistemico) di non poco conto: se, infatti, con il termine “predittività”, si fa riferimento alla predicibilità degli esiti applicativi di una determinata *forma di IA* a una domanda o un problema di tipo giuridico (*quid iuris?*), oggetto di studio da parte della scienza giuridica sarà la medesima IA e in particolare le modalità attraverso le quali essa persegue quel determinato scopo (risolvere un problema giuridico); se, invece, con il termine in questione, si fa riferimento alla predicibilità degli esiti applicativi di una determinata *norma giuridica* (o di un sistema di norme), l’IA diviene solo uno dei possibili strumenti attraverso cui conoscere il significato normativo di una data disposizione (rispetto a una determinata fattispecie concreta), sicché sarà quest’ultimo che resta l’oggetto principale dello studio del giurista.

Da questo punto di vista, l’utilizzo dell’IA (e in particolare di quella di tipo predittivo) nell’esercizio di funzioni giurisdizionali è un’ipotesi di studio peculiare poiché in essa emerge in modo chiaro il rischio che le due accezioni di “predittività” cui si è fatto cenno siano confuse all’interno di un unico piano di analisi.

Al contrario, si tratta di due concetti, non solo – sebbene per ragioni diverse – probabilmente irraggiungibili, ma anche radicalmente diversi: da un lato, determinati modelli complessi di *machine learning*, in particolare le reti neurali profonde, presentano dei meccanismi di funzionamento interno del tutto oscuri alla logica umana; dall’altro lato, come si ricorderà anche più avanti, l’idea tutta moderna di un diritto perfettamente “calcolabile”⁵, inteso come esito applicativo razionalmente prevedibile di un determinato significante normativo, ha perso molta della sua forza negli ordinamenti giuridici contemporanei.

A ben vedere, dunque, nelle due accezioni di predittività cui si è accennato si riflettono altrettante forme di “oscurità”⁶, il cui *trait d’union* (o la cui

porta d’ingresso nell’esperienza giuridica) potrebbe essere rappresentato proprio da un utilizzo non sorvegliato dell’IA nel momento applicativo della legge (e del diritto in generale).

Considerata dunque la complessità delle questioni che il tema racchiude, in questa sede si ritiene opportuno limitare l’analisi ad alcuni dei profili, di matrice costituzionale e di natura pregiudiziale, che esso pone. Tali aspetti infatti precedono, sul piano logico-giuridico, le problematiche inerenti alla “calcolabilità” del diritto nel caso concreto mediante l’impiego dell’IA e alla possibilità tecnica di una pronuncia “robotica”. Parallelamente, non si ritiene neanche di entrare nella questione tecnica, a dir poco complessa, del tipo di sistema esperto (*ruled-based* o *machine learning*, etc.) che si potrebbe utilizzare per una simile applicazione dell’IA, pur nella consapevolezza che tale scelta non sia di poco conto. Per il presente lavoro, si assume quindi come premessa di lavoro l’idea di un’IA *comunque* in grado di operare un processo di sussunzione di una fattispecie concreta all’interno di una astratta, attraverso l’elaborazione e l’analisi di grandi quantità di dati normativi, giurisprudenziali e di fatto (c.d. *big data*).

L’indagine, così inquadrata, si focalizzerà sul potenziale impatto dell’IA sui principi cardine del potere giudiziario sanciti dalla Costituzione italiana e sulla misura in cui tale impatto possa essere considerato compatibile con essi. Queste prime riflessioni si propongono, peraltro, di evidenziare la stratificazione e l’interdipendenza dei piani di analisi (giuridica, tecnica ed etica) che caratterizzano qualsiasi disamina sull’automazione della decisione giurisdizionale, anche limitatamente alla prospettiva costituzionale qui adottata.

2. Costituzione, principio antropomorfo e funzioni giurisdizionali

Al fine di orientarsi in questa complessità concettuale, si reputa opportuno muovere dalle recenti

5. Il tema (o, forse, il mito) della calcolabilità del diritto, assai suggestivo, risale alle teorizzazioni di Gottfried Wilhelm von Leibniz; per una ricostruzione del suo pensiero e della sua “eredità” nel XIX secolo v. l’ampia ricostruzione di TRIGGIANO 2013, p. 105 ss.

6. Il punto, tra gli altri, è colto e tradotto in termini chiarissimi da GROPPI 2020, p. 679, secondo la quale “Se la democrazia è il potere visibile, secondo la famosa espressione di Norberto Bobbio, questi nuovi strumenti operano invece nell’oscurità e nel segreto degli algoritmi contenuti nei software, incomprensibili per i non addetti ai lavori e spesso di difficile accesso, anche perché coperti dalle norme sulla proprietà industriale. [...] Veri e propri poteri invisibili, di fronte ai quali il rischio di quella che è stata definita ‘dittatura algoritmica’ si fa effettivo”.

acquisizioni del diritto amministrativo, ambito che per primo si è confrontato con lo scenario delle decisioni automatizzate, affrontando alcune delle questioni di compatibilità costituzionale che esso solleva. Non è casuale, infatti, che il dibattito costituzionalistico sul tema⁷ – sorto in una fase fisiologicamente priva di una legislazione e di una giurisprudenza specificamente dedicate – abbia tratto alimento, almeno inizialmente, proprio da quella esperienza settoriale, ma “contigua”.

Per riassumere, nel diritto amministrativo sono emersi principi – di matrice prevalentemente pretoria, giacché necessitati dagli odierni processi di *digital enhancement* delle pubbliche amministrazioni, ad oggi, non puntualmente disciplinati dalla legge – riguardanti la cosiddetta “amministrazione algoritmica”, la sua fisionomia e in particolare il regime delle tutele giurisdizionali nei confronti dei provvedimenti da essa adottati. L’obiettivo primario di quella giurisprudenza, lo si intuisce subito, è assicurare che questa modalità operativa della PA sia conforme a quei principi costituzionali (legalità, buon andamento, imparzialità, eguaglianza) e legislativi (giusto procedimento, trasparenza, tempestività, proporzionalità) che guidano la gestione degli interessi pubblici, garantendo al contempo tutele procedurali e giurisdizionali (artt. 24, 103, 113 Cost.) ai cittadini interessati da provvedimenti amministrativi algoritmici: del resto, la vera sfida posta dall’IA in quell’ambito è consistita (e consiste tuttora) nel rendere effettivi tali principi e garanzie rispetto a procedure amministrative che sono state

automatizzate dalla PA nel silenzio del legislatore su quello specifico profilo.

Benché con vistose oscillazioni⁸, la giustizia amministrativa ha tentato di definire questo fenomeno – inteso correttamente, in dottrina, come “una mutazione cognitiva e antropologica [che] genera una nuova forma di ‘potere’”⁹ –, alla luce dei principi citati e delle norme sovranazionali allora vigenti (*id est* il solo art. 22 GDPR¹⁰), individuando alcune imprescindibili condizioni di compatibilità costituzionale (e di legalità) dell’amministrazione digitale algoritmica, quali: (i) la conoscibilità *ex ante* dell’utilizzo di strumenti di IA (e delle logiche interne a quest’ultimo) da parte del destinatario del provvedimento automatizzato, (ii) la necessità di prevedere un intervento umano, anche solo correttivo, nell’ambito del processo decisionale (“*human in the loop*”), (iii) la comprensibilità umana della motivazione del provvedimento così determinato, e (iv) la tutela del principio di non discriminazione nella conformazione degli interessi curati dall’amministrazione¹¹.

In questo quadro stupisce, però, la mancata esplicita analisi, da parte del giudice amministrativo, del rapporto tra amministrazione algoritmica e principio di legalità sostanziale, specialmente riguardo ai requisiti che la norma di legge dovrebbe soddisfare per autorizzare la PA a utilizzare forme di IA in sostituzione dell’azione umana. Come si è tentato di argomentare altrove¹², questa reticenza del giudice amministrativo potrebbe celare la sua consapevolezza circa l’attuale mancanza di solide basi legislative nazionali¹³ che prevedano

7. Per tale dibattito v. *supra* nota 3.

8. Il riferimento è alle seguenti pronunce del Giudice amministrativo (tutte consultabili su *giustizia-amministrativa.it*): T.A.R. Lazio, Roma, sez. III-bis, sent. nn. 3769/2017, 9227/2018, 10964/2019, nonché Cons. St., sentt. 8 aprile 2019, n. 2270, 13 dicembre 2019 n. 8472/2019 e 4 febbraio 2020, n. 881.

9. Così SIMONCINI 2020, p. 3.

10. Cfr. Regolamento (UE) 2016/679; in particolare, sull’art. 22 cit. v. le considerazioni di MARTIRE 2022, p. 419 ss.

11. Su questi principi v. la ricostruzione, effettuata alla luce della citata giurisprudenza amministrativa, di SIMONCINI 2020, p. 19 ss., il quale enuclea dai medesimi una complessiva “*constitutional rule of technology*”; l’A., peraltro, osserva che, in questa materia, il diritto giurisprudenziale italiano ha fatto “un uso dei principi costituzionali nazionali e della Convenzione Europea dei diritti dell’Uomo, molto più stringente della normativa espressa dal GDPR” (p. 29). Cfr. poi CARLONI 2020, p. 273 ss.

12. Al riguardo sia consentito rinviare a FRANCAVIGLIA 2024, p. 114 ss.

13. Né i problemi posti dal profilo teorico di cui si discute nel testo sembrano essere totalmente risolti dai contenuti del più recente Regolamento (UE) 2024/1689 sull’intelligenza artificiale (c.d. *AI Act*), il quale, pur nell’ambito di un approccio “*risk based*” – incentrato principalmente sulle attività interessate dall’impiego di tale tecnologia e

un'attribuzione generale di tale potere alla PA (ammesso e non concesso che quest'ultima sia sufficiente allo scopo, in luogo di una puntuale previsione di legge per ogni singola funzione delegata alle macchine¹⁴), con tutte le eventuali conseguenze del caso in ordine al perimetro della sua giurisdizione rispetto a tali fenomeni.

Tuttavia, come evidenziato dagli studiosi del diritto amministrativo, è proprio il principio di legalità che potrebbe – più di altri – sottendere un principio antropomorfo (o di preferenza per l'intervento umano), in base al quale “il conferimento di potere decisionale a un certo apparato implic[a] la riferibilità a un atto intenzionale umano se non diversamente stabilito”¹⁵. Questo principio, sebbene non esplicitato sul piano normativo, sarebbe infatti sempre implicitamente presente “nei discorsi del diritto amministrativo”, intesi come “il contesto istituzionale di riferimento condiviso dagli operatori – legislatori, funzionari, cittadini – di quel linguaggio normativo”.

Ora, quanto brevemente ripercorso in relazione alla giurisprudenza amministrativa e al dibattito accademico sulle decisioni amministrative automatizzate si ritiene possa essere impiegato, con i dovuti adattamenti, per analizzare il tema delle decisioni giurisdizionali algoritmiche e per sollevare alcune domande di ricerca: quale sarebbe il fondamento – ancor prima che legale – costituzionale di una simile scelta? E, preliminarmente, è necessario un tale fondamento? Inoltre, le norme costituzionali che attribuiscono il potere giurisdizionale alla magistratura contemplan anch'esse un principio “antropomorfo” o comunque una preferenza per l'intervento umano? Infine, i principî precedentemente illustrati, volti a garantire un'amministrazione algoritmica “costituzionalmente orientata”, sono estendibili per analogia a un'automatizzazione algoritmica delle funzioni

giurisdizionali e sufficienti a rendere quest'ultima un'evoluzione compatibile con la Costituzione?

Le questioni che ci siamo posti rivelano come l'idea di una giustizia gestita da *robot* sollevi problematiche considerevoli, di ordine giuridico e costituzionale *in primis*, che precedono le pur complesse sfide tecniche.

Nel merito, si potrebbe obiettare che le norme costituzionali, essendo il risultato di un processo politico, sono suscettibili di modifica e che si potrebbe quindi risolvere le questioni accennate attraverso una revisione del vigente assetto costituzionale. Tuttavia, questa prospettiva rischia di non tenere in debita considerazione alcuni limiti intrinseci e strutturali del ruolo della giurisdizione all'interno dello Stato costituzionale, limiti che non sarebbero superabili neanche mediante una revisione della Costituzione.

Analizzando da vicino le domande precedentemente formulate, si cercherà di argomentare quest'ultimo punto.

Per quanto concerne l'esistenza e la necessità di un fondamento legale e costituzionale per una giustizia algoritmica (o “robotica”), le prime due domande poste hanno una funzione chiaramente retorica: una qualche forma di “copertura costituzionale” del potere di delegare a un algoritmo la risoluzione di una controversia giuridica con autorità di giudicato è infatti imprescindibile in quanto inerente a una funzione fondamentale dello Stato e potenzialmente idonea a incidere sull'effettività della tutela dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi (e, quindi, sulla stessa forma di Stato); ciononostante, tale copertura si presenta al contempo difficilmente realizzabile, stante le evidenti difficoltà – teoriche e pratiche – di considerare un algoritmo come un centro di imputazione di situazioni giuridiche soggettive, tra cui la titolarità di funzioni, poteri, facoltà e responsabilità¹⁶.

non tanto sui soggetti che la utilizzano (nei confronti di terzi) –, muove comunque verso un irrobustimento delle garanzie dei diritti fondamentali coinvolti o interessati da processi decisionali automatizzati di pertinenza di pubblici poteri, e più precisamente di quei principî già individuati dal giudice amministrativo in Italia e costituenti diretta espressione dello Stato di diritto costituzionale (imparzialità, eguaglianza, obbligo di motivazione, trasparenza, ecc.).

14. Su questi aspetti, e sul tema in generale, cfr. l'analisi di CIVITARESE MATTEUCCI 2019.

15. *Ivi*, pp. 21-22.

16. Né, nella Costituzione repubblicana, è appena il caso di notarlo, si rinviene in capo al corpo magistratuale – né sembra possibile attribuirgli – alcun potere (para-normativo) di delegare a una macchina l'applicazione della legge.

In relazione a quest'ultimo punto, si osserva infatti che proprio il principio costituzionale dell'esclusiva soggezione del giudice alla legge (art. 101 Cost.) postula un rapporto diretto tra il giudice e la norma, che non ammette l'interposizione di elementi esterni o meccanici capaci di sostituire, anche parzialmente, l'elemento umano nel processo di applicazione del diritto¹⁷. In tal senso, si potrebbe affermare che il legame tra giudice e legge sia immediato e reciproco: se il primo è soggetto unicamente alla seconda, si deve osservare come quest'ultima, per essere validamente applicata, necessiti del secondo, e più precisamente della sua natura umana.

Del resto, la natura umana del giudice – e quindi l'idoneità di quest'ultimo ad essere a sua volta un soggetto giuridico – non solo costituisce il presupposto logico dei requisiti costituzionali della terzietà e indipendenza, ma conferisce altresì concretezza al particolare regime di responsabilità giuridica che discende dall'esercizio della funzione giurisdizionale (come del resto, e più in generale, è affermato, per qualsiasi altra funzione pubblica, dall'art. 28 Cost.).

Un accesso dei cittadini alla giustizia affidato *esclusivamente* a tecnologie intelligenti – e quindi privo della mediazione di un corpo di magistrati “in carne e ossa” – non solo non garantirebbe *ex se* maggiore efficienza o terzietà, ma anzi rappresenterebbe un filtro strutturalmente incline a rendere opachi sia i percorsi argomentativi della decisione automatizzata, sia i soggetti cui attribuirne la responsabilità. Rispetto a tale prospettiva, l'art. 101 Cost. appare dunque come un limite invalicabile.

Se quanto osservato ben può rappresentare una risposta ai primi due quesiti che più sopra si sono sollevati, occorre ora soffermarsi sul terzo, che d'altro canto è logicamente connesso ai precedenti.

Al riguardo, è da osservare come il testo costituzionale presenti numerosi indizi di una concezione intrinsecamente “antropomorfa” delle funzioni giurisdizionali: dalla possibilità che cittadini esterni al corpo magistratuale partecipino all'attività giudiziaria di determinate sezioni degli uffici giudiziari (art. 102 Cost.), alle garanzie di difesa accordate al singolo magistrato in alcuni procedimenti davanti al CSM (art. 107 Cost.), fino alla previsione che le nomine dei magistrati avvengano per concorso (art. 106 Cost.).

Ma tale preferenza per l'elemento umano non dipende unicamente dalle modalità di accesso alla professione di magistrato e dalla tipologia di responsabilità connesse al suo svolgimento. Sembra infatti possibile affermare che il principio di esclusiva soggezione del giudice alla legge presupponga la natura umana del magistrato come elemento imprescindibile (sebbene spesso dato per scontato) della stessa *attività interpretativa* – sia del diritto che dei fatti – che esso è chiamato a compiere nell'ambito di un giudizio, specie allorché il caso controverso richieda all'ordinamento giuridico una risposta di carattere “evolutivo”¹⁸. Si pensi, a titolo di semplice riscontro sistematico, a quelle disposizioni contenute nei codici di procedura che collegano la natura umana del magistrato alla dinamica processuale stessa, laddove la valutazione delle prove nel rito civile – così come del comportamento delle parti – è ancorata al canone del “prudente apprezzamento” (art. 116 c.p.c.)¹⁹.

17. Al riguardo cfr. FROSINI 1977, p. 99 secondo il quale “lo stesso interprete è innestato nell'organismo storico dell'ordinamento, e rappresenta anzi un elemento funzionale della sua logica obbiettiva, a cui non è concepibile che si possa opporre una logica soggettiva diversa dell'interprete stesso; quella del giudice è, infatti, un'azione obbiettivata, che si intesse con le altre nel procedimento, e che fa da tramite fra la struttura della norma legislativa (l'azione come fu obbiettivata ed esemplata dalla legge) e le nuove azioni che ne conseguiranno”.

18. Il tema dell'evoluzione della legge, ovvero della possibilità di una sua interpretazione evolutiva, è risalente; per esso si v. il contrasto dottrinario tra BETTI 1949, p. 34 ss., il quale ammetteva tale possibilità per la legge e ROMANO 1947/2013, p. 701 ss., il quale, invece, riferiva tale eventualità all'ordinamento in sé considerato.

19. Su questo profilo v. le considerazioni di PAJNO 2022, p. 223 ss.; in ambito penale il tema dell'apprezzamento da parte del giudice del materiale probatorio (che, di norma, si forma in contraddittorio fra le parti e nel corso del dibattimento) è ancora più delicato giacché risulta strettamente connesso al superamento di quel ragionevole dubbio, solo oltre il quale è possibile giudicare l'imputato colpevole dei reati ascrittigli (v. artt. 192, 533, 546, co. 1, 606 c.p.p.); su quest'ultimo punto v. le considerazioni di CARLIZZI 2018, p. 5, secondo il quale è proprio quella connessione tra l'autonomia valutativa del giudice penale e le regole processuali per la ricostruzione

Sarebbe ipotizzabile adattare questo elemento fondamentale della concreta dinamica del processo civile a un processo giurisdizionale integralmente automatizzato?

Proprio disposizioni di carattere processuale come l'art. 116 c.p.c., al pari delle altre norme costituzionali precedentemente richiamate, esprimono – per quanto indirettamente – un chiaro principio antropomorfo, analogo a quello che, con riferimento alle pubbliche amministrazioni, deriva dal principio di legalità, e tuttavia *diverso* per intensità e rigore²⁰. Rispetto a quanto riscontrato nell'ambito della c.d. amministrazione algoritmica, la declinazione costituzionale del principio antropomorfo in relazione alle funzioni giurisdizionali non pare, infatti, ammettere deroghe o “aperture condizionate”; in base al principio in parola, il potere di applicare la legge pertiene unicamente a un giudice-persona fisica, designato secondo i meccanismi e le garanzie previste dalla Carta costituzionale (di cui agli articoli 25, 101, 107 e 108 della Costituzione), escludendo qualsiasi interferenza decisiva (o sostituzione) da parte di macchine o altri apparati, né l'applicazione all'organizzazione delle funzioni

giurisdizionali dei principi precedentemente richiamati per la c.d. amministrazione algoritmica sembra rappresentare elemento sufficiente a consentire di aggirare i limiti che (implicitamente) emergono dal testo costituzionale²¹.

3. Intelligenza artificiale e il dibattito sull'interpretazione giuridica: nuove premesse e nuovi problemi

Alla luce di quanto sin qui osservato, ci si può rendere conto di come il tema dell'impiego dell'IA nell'ambito delle funzioni giurisdizionali possa impattare non solo sul ruolo del giudice, ma viepiù sull'esercizio in sé della funzione giurisdizionale e segnatamente sull'attività interpretativa, che di quest'ultima rappresenta uno dei principali vettori.

Da questa prospettiva, l'avanzamento tecnologico in materia di IA ha avuto il merito di gettare una nuova luce su importanti e risalenti problemi teorico-giuridici, spingendoci a riflettere sul significato profondo di alcuni concetti fondamentali dell'attività giurisdizionale, e in particolare su quello di “interpretazione giuridica”²². Non solo,

del caso in giudizio che garantiscono “la giustizia della decisione penale, cioè la sua aderenza sia alle particolarità del caso sia alle aspettative di garanzia dell'imputato”; nonché v. QUATTROCOLO 2019, p. 1748. Il profilo di cui discute nel testo si presenta, peraltro, anche per l'applicazione di quelle norme (processuali e non) che fanno riferimento a concetti astratti o generali (per es., il buon costume), rimessi spesso alla sensibilità del giudicante; su quest'ultimo profilo cfr. DE RENZIS 2019, p. 147.

20. Vale peraltro notare come, nell'ambito degli studi amministrativistici, esistano anche letture particolarmente rigorose del principio antropomorfo o di preferenza dell'intervento umano, tali da concepire una vera e propria “riserva di umanità”. Per quest'ultimo concetto v. GALLONE 2023, spec. pp. 38-66, secondo il quale la sfera di azione della PA è “inderogabilmente sottratta all'automazione e riservata all'uomo” e ciò si traduce in un divieto di rango super-primario “di prevedere modalità di esercizio della capacità autoritativa totalmente automatizzate”. Non è questa la sede per entrare nel merito di questa teoria, che appare fondata su di una lettura assolutizzante del principio di preferenza antropica che non sembra del tutto rispondente a una lettura attualizzata del quadro normativo costituzionale relativo alla P.A.; per un concezione diversa di riserva di umanità, parzialmente coincidente con quella di legge, sia consentito rinviare alle argomentazioni espresse in FRANCAVIGLIA 2024, pp. 123-124; sul medesimo tema cfr. anche le considerazioni di CASONATO 2019, p. 177 ss., spec. p. 180.
21. Principi, peraltro, parzialmente coincidenti con quelli sanciti, in via generale, dal c.d. *Ai Act*, oltretutto con quelli elaborati ancor prima dalla Commissione europea per l'efficienza della Giustizia (CEPEJ) nell'ambito dell'adozione della “Carta etica europea sull'utilizzo dell'intelligenza artificiale nei sistemi giudiziari”, del 3 dicembre 2018.
22. Sul tema, colossale, dell'interpretazione v. le classiche pagine di BETTI 1949, p. 3 ss., secondo il quale “l'interpretazione che interessa il diritto è un'attività volta a riconoscere e a ricostruire il significato da attribuire, nell'orbita di un ordine giuridico, a forme rappresentative, che sono fonti di valutazioni giuridiche, o che di siffatte valutazioni costituiscono l'oggetto. [...] il problema che caratterizza questo tipo di interpretazione è il problema dell'intendere per agire o, comunque, per decidere”. Il rapporto tra attività interpretativa e funzione giurisdizionale si fa, peraltro, più intenso laddove si accede all'impostazione kelseniana che arriva a fondere i

esso richiama anche il distinto problema – chiaramente connesso a quello della natura e dei limiti dell'attività interpretativa – del tasso di razionalità (o di certezza²³) che dovrebbe caratterizzare l'esperienza giuridica nell'attuale contesto storico e socio-economico.

In altre parole, la sfida dell'IA, offrendo una nuova prospettiva sulla distinzione tra disposizione e norma²⁴ (o, più precisamente, tra norma generale e quella applicata al caso specifico), tocca senz'altro il rapporto tra il giudice e la legge, con evidenti implicazioni sugli archetipi classici del costituzionalismo liberale, tra cui spicca la separazione dei poteri e la persistente tensione tra potere legislativo e potere giudiziario. Proprio a quest'ultimo riguardo, vale peraltro ricordare come proprio il rapporto tra legislazione e giurisdizione sia stato oggetto di un intenso, e assai longevo, dibattito costituzionalistico, il quale si è inevitabilmente focalizzato sul ruolo del giudice, e in particolare sull'interpretazione giuridica operata da questi²⁵.

Tuttavia si deve escludere che il tema dell'intelligenza artificiale in ambito giuridico impatti in modo diretto su tale dibattito (e sul problema teorico-giuridico che ne è oggetto). In realtà, i due piani speculativi, sebbene capaci di influenzarsi a vicenda, seguono percorsi paralleli, basandosi su presupposti radicalmente differenti proprio

con riferimento al soggetto che deve (o dovrebbe) interpretare il diritto: da un lato un giudice in carne e ossa, dall'altro una forma di intelligenza artificiale.

Ne consegue che le problematiche legate allo spazio da riconoscere al fattore ermeneutico della precomprensione²⁶ nell'ambito dell'interpretazione del diritto da parte del giudice-persona devono essere riformulate, in questo diverso contesto, come interrogativi sulle scelte (indirettamente ermeneutiche) da compiere nella progettazione dell'intelligenza artificiale destinata al calcolo decisionale, o, ancora più a monte, sulla natura dell'intelligenza e dei processi logici richiesti dalla Costituzione non solo per l'esercizio delle funzioni giurisdizionali, ma per la garanzia di quanto in essa previsto. Ed è proprio quest'ultimo profilo che dischiude un'ulteriore orizzonte di analisi, concernente la stessa interpretazione costituzionale.

4. Intelligenza artificiale, interpretazione costituzionale e garanzia dei diritti fondamentali

L'analisi dei limiti dell'IA in ordine al compimento di attività giurisdizionali, e segnatamente di quella interpretativa, finisce per investire profili di natura strettamente costituzionale laddove si ponga mente alle ben note dinamiche involutive che, negli

due concetti e a tradurre l'interpretazione giudiziale in un "giudizio prescrittivo" e, dunque, in norma del caso concreto (né vera, né falsa, ma solo valida o invalida alla luce del livello normativo superiore): così per Kelsen 1960/1966, p. 387, secondo il quale "nell'applicazione del diritto da parte di un organo giuridico l'interpretazione teorica del diritto da applicare si collega con un atto di volontà, in cui l'organo incaricato dell'applicazione del diritto compie una scelta fra le possibilità rilevate dall'interpretazione teorica. Con quest'atto o si produce una norma di grado inferiore o si esegue un atto coercitivo previsto dalla norma da applicare. Grazie a quest'atto di volontà, l'interpretazione giuridica dell'organo che applica il diritto si distingue da ogni altra interpretazione, particolarmente dall'interpretazione del diritto da parte della scienza giuridica". I problemi teorici e definitori dell'interpretazione giuridica (e delle sue diverse tipologie-metodologie) sono molteplici e vastissima è la letteratura in argomento; al riguardo, senza pretesa di completezza e con riferimento al dibattito costituzionalistico più recente, si v. per tutti le (parzialmente) diverse impostazioni di MODUGNO 2012, e di PACE 2001, p. 38 ss.

23. Sul punto v. da ultimo le considerazioni di LUCIANI 2023, *passim*.

24. Si tratta di una distinzione classica della dottrina costituzionalistica italiana che si deve, com'è noto, a CRISAFULLI 1964, p. 195 ss.

25. Si tratta di una discussione ancora aperta, nell'ambito della quale sono emerse diverse letture del problema, a seconda che si riconosca o meno una certa autonomia creativa al giudice nell'individuare il significato normativo da applicare al caso concreto. Non essendo questa la sede per entrare in tale impegnativo dibattito, cfr., per tutti, le diverse posizioni, rispettivamente, di PINELLI 2016, p. 8 ss., PINELLI 2019, p. 549 ss., LUCIANI 2016, p. 391, spec. p. 401 ss., nonché LUCIANI 2023, spec. p. 161 ss.

26. Sul concetto di precomprensione il riferimento obbligatorio è a GADAMER 1960/2000, p. 551 ss.

ultimi decenni, stanno caratterizzando la produzione normativa all'interno dello Stato costituzionale: sebbene il fenomeno della “crisi della legge” abbia origini risalenti e assunto molteplici accezioni e sfumature²⁷, oggi si è certamente di fronte a un ulteriore processo di deterioramento del paradigma legale, tale da rendere sempre più importante il momento interpretativo e di ricostruzione dei materiali normativi rispetto al caso di specie.

Muovendo dalla concezione kelseniana che invita a “evitare con la massima cura possibile la finzione secondo cui una norma giuridica ammette sempre e soltanto un’interpretazione, quella ‘esatta’ (*richtig*)”²⁸, è stato dunque lucidamente ricordato che, in un contesto ordinamentale di questo tipo, l’obiettivo del giudice non può essere quello di cogliere (e affermare) una “verità”, eterna e immutabile, dell’ordinamento giuridico, ma quello – forse più limitato, ma anche più concreto – di “prestare collaborazione affinché il significato del diritto fondamentale cessi di essere controverso” (Corte cost., sent. n. 49/2015)²⁹. E, per quanto possa sembrare paradossale, proprio questa collaborazione si nutre, tra gli altri elementi, della capacità del singolo giudice di interrogarsi sulla portata normativa della legge che è chiamato ad applicare al caso concreto, soprattutto in relazione alla sua conformità alla Costituzione; una capacità che non sembra caratterizzare i modelli di IA, persino di quelli più complessi e raffinati.

Questi ultimi, infatti, operano sulla base di processi non sempre accessibili alla logica umana e comunque risultano “leibnizianamente” orientati – su fondamenti statistici o probabilistici – a individuare, in ogni circostanza, un’unica soluzione “corretta” o “esatta” rispetto al caso specifico (“calcolata” sulla base dei dati di cui la macchina dispone). La problematizzazione dubitativa e dialettica del caso concreto (“*to argue a case*”), che precede la sua risoluzione (“*to solve a case*”) e che può persino portare alla sospensione dell’attività giurisdizionale (per es., per sollevare incidenti processuali di natura pregiudiziale, quale è quello di costituzionalità della norma di legge rilevante), rappresenta invece

una eventualità propria e *tipica* della mente umana, come tale insostituibile nella logica applicativa della stessa Costituzione.

Del resto, questa “abilità” dell’intelligenza umana di dubitare, quale elemento essenziale del processo ermeneutico nell’ambito dello Stato costituzionale, non solo costituisce la migliore confutazione dell’esistenza di un’unica norma “corretta” (e quindi “vera”) per il caso di specie, ma trova altresì un riscontro indiretto ma significativo nella stessa previsione costituzionale in base alla quale ogni provvedimento giurisdizionale deve essere motivato (art. 111, co. 6, Cost.): proprio perché un’interpretazione “corretta” (*rectius*: “vera”) è gnoseologicamente inattuabile, ciò che può realmente essere oggetto di verifica – ai fini sia della legittimità della decisione, sia della sua legittimazione/accettazione da parte dei consociati – è solo “l’adeguatezza del ragionamento”³⁰ svolto dall’organo giudicante rispetto alle premesse (di fatto e di diritto) offerte dal caso concreto e tale controllo passa necessariamente per la motivazione espressa (e comprensibile) del provvedimento giurisdizionale quale luogo dove poter ricostruire *ex post* la *logica* della decisione presa.

Da questa prospettiva, abbandonare l’idea che la *certezza del diritto* coincida unicamente con la *certezza della legge* rappresenta, allora, un passaggio teorico cruciale per comprendere il *perché* la Costituzione repubblicana abbia declinato, in relazione al potere giudiziario, il suddetto principio antropomorfo in modo così rigoroso. Tale impostazione risulta, infatti, strettamente funzionale al corretto sviluppo degli assetti interpretativi della Costituzione stessa e in particolare di quelli concernenti i diritti fondamentali.

Infatti, in un modello di controllo di costituzionalità accentrato, tale progresso non può ignorare gli sviluppi interpretativi che, grazie al meccanismo della questione incidentale, provengono dai singoli magistrati e che dipendono strettamente dalla loro abilità di dubitare, alla luce dei dettami costituzionali, dell’*adeguatezza* di un’interpretazione che, attraverso la legge, sono tenuti ad applicare al caso concreto. In altre parole, proprio il “dubbio

27. Di tale circostanza ce ne dà un saggio significativo PINELLI 2019, p. 552.

28. Così KELSEN 1960/1966, p. 286.

29. Valorizza questa pronuncia nel senso indicato nel testo PINELLI 2019, p. 558 ss.

30. *Ibidem*.

interpretativo”, innescando percorsi argomentativi inediti, non solo consente al giudice di adeguare le risposte dell’ordinamento al caso di specie, ma permette allo stesso giudice costituzionale di trovare nuovi assetti interpretativi, anche di tipo evolutivo, con riguardo al testo della Costituzione, onde massimizzarne la precettività.

Se questa analisi è corretta, è allora possibile ricollegare le ragioni profonde di questo approccio antropomorfo del costituente in relazione al potere giudiziario alla tensione – sottaciuta dalla Costituzione ma in essa immanente – tra la naturale incertezza della legge (o meglio: dei suoi risultati applicativi) e l’esigenza di garantire un certo grado di certezza del diritto, intesa quest’ultima non come immutabilità statica dell’ordinamento giuridico, bensì nel preciso significato di “una primaria esigenza di diritto costituzionale che sia raggiunto uno stabile assetto interpretativo sui diritti fondamentali” (così Corte cost., sent. cit.).

In questo contesto, emergono dunque con particolare nitore tutti i limiti di una delega integrale di funzioni giurisdizionali a forme di intelligenza artificiale: il primo e decisivo ordine di problemi, infatti, attiene proprio alla difficoltà di mantenere intatte quelle dinamiche evolutive e di garanzia costituzionale, tipiche dello Stato costituzionale (specie per gli ordinamenti di c.d. *civil law*), che si celano dietro l’attività interpretativa di ogni singolo giudice.

Solo la mente umana, al momento, è in grado di garantire la possibilità di interpretazioni adeguate o evolutive (dell’ordinamento giuridico e della Costituzione), mentre l’IA, essendo letteralmente costruita su asset di dati riguardanti il passato (ed essendo concepita per apprendere

solo sulla base di essi)³¹, risulta strutturalmente orientata in modo retrospettivo: ogni possibile soluzione avrà come modello solo precedenti decisioni, con un evidente effetto di irrigidimento e di impoverimento del c.d. diritto vivente (inteso quest’ultimo in senso lato)³².

Non solo. Tale effetto di “pietrificazione” dell’ordinamento si coniuga con i concorrenti rischi – già evidenziati nella giurisprudenza amministrativa più sopra richiamata – di incomprendibilità delle motivazioni della decisione algoritmica, specie sul piano della verificabilità del percorso logico seguito dalla macchina e dell’adeguatezza di questo al caso di specie, con evidente sovvertimento di quella logica costituzionale cui il concreto funzionamento del potere giudiziario deve sottendere e di cui più sopra si è fatto cenno.

Da questa angolazione, diviene allora chiaro come la questione della pronuncia giurisdizionale algoritmica non sia facilmente gestibile in prospettiva futura da un legislatore costituzionale, poiché una sua introduzione sul piano del diritto costituzionale positivo influenzerebbe non tanto il modo di operare della magistratura, quanto il suo ruolo e la sua funzione all’interno dello Stato costituzionale, specialmente in relazione all’effettivo funzionamento del giudizio di costituzionalità delle leggi. Si tratterebbe di un’operazione più vicina a una vera e propria palingenesi costituzionale – suscettibile di interessare, forse, gli stessi principi supremi dell’ordinamento costituzionale – che a una semplice modifica tecnica, con esiti dubbi riguardo alla conservazione di un’interpretazione dei diritti fondamentali che, pur stabile, permetta una sua fisiologica evoluzione attraverso il sindacato accentrato di costituzionalità.

31. In questa sede non si ritiene necessario richiamare (dandoli per scontato) i molteplici limiti tecnici che oggi ancora si frappongono a un modello di IA che sia in grado di risolvere una questione giuridica senza tuttavia tradurla in una mera “prospettiva statistica”, ottenuta sulla base di un’analisi sintattica dei testi giurisprudenziali e normativi inseriti nell’algoritmo. Sul punto sia consentito rinviare a FRANCAVIGLIA–LA PEGNA 2024, p. 181 ss.

32. Al riguardo, cfr. LUCIANI 2018, p. 86, secondo il quale l’evoluzione degli indirizzi giurisprudenziali risponde “ai bisogni umani regolando rapporti corrispondentemente alle esigenze sociali del momento storico”. Dello stesso avviso è SCIACCA 2023, p. 8 secondo il quale quello in esame rappresenterebbe “uno dei tanti paradossi dell’innovazione tecnologica, la quale – consacrando che la legge si fonda ormai più sulla *quantitas anteatta*, piuttosto che sull’*auctoritas* – diverrebbe un formidabile araldo della conservazione e del rafforzamento delle tendenze maggioritarie. Si realizzerebbe per tale via una sorta di pietrificazione del tempo attraverso l’affermazione di un tempo virtuale che, per predire il futuro possibile, nel presente valorizza il passato, rafforzando l’ideologia a scapito della utopia, ovvero del futuro stesso”.

5. Possibili impieghi dell'IA nell'ambito delle funzioni giurisdizionali: una questione di metodo

Quelle finora delineate costituiscono le prime difficoltà di ordine strettamente costituzionale che la decisione robotica pare inescare, cui si devono aggiungere quelle derivanti dal più ampio contesto dell'integrazione dell'ordinamento interno con la sfera sovranazionale e che si focalizzano, tra gli altri profili, sulla imprescindibile trasparenza "interna" dell'algoritmo cui verrebbero demandate funzioni giurisdizionali, sulla intellegibilità dei relativi provvedimenti decisorii da parte dei soggetti destinatari e sulla salvaguardia della riservatezza nella gestione ed elaborazione automatizzata di dati giudiziari.

Al netto di ciò, però, sarebbe miope e irrealistico negare qualsiasi beneficio da un utilizzo accorto dell'intelligenza artificiale in alcune fasi del lavoro del giudice, specie quelle di tipo istruttorio: rispetto a contenziosi particolarmente complessi (sia sotto il profilo fattuale, che giuridico) sul giudice-persona grava, infatti, un non secondario onere di ordinare e gestire rilevanti quantità di dati di fatto e giuridici³³; non solo, l'IA potrebbe rappresentare uno strumento chiave

anche rispetto all'uniformità applicativa del diritto oggettivo (specie laddove non residuino ragioni di giuridiche – in ultima analisi connesse al superiore quadro costituzionale e sovranazionale – per il superamento di un determinato assetto interpretativo): in questo senso, l'impiego di forme di IA per ricostruire l'esatta portata di un determinato orientamento giurisprudenziale coadiuverebbe non poco il giudice nel non incorrere nei cc.dd. "contrastanti inconsapevoli"³⁴, contribuendo così a garantire una maggiore (sebbene sempre relativa) prevedibilità delle decisioni.

Riguardo a questa ipotesi di utilizzo, parte della dottrina ha, peraltro, formulato proposte abbastanza puntuali, come quella, per esempio, di configurare la soluzione elaborata dalla macchina nei termini di un "parere obbligatorio" non vincolante, rispetto al quale il giudice può discostarsi motivando in sentenza il proprio diverso opinare³⁵.

Senza voler qui entrare nel merito di siffatte proposte, si deve comunque riconoscere che l'impiego dell'IA in attività ausiliarie e istruttorie di questo tipo (parte delle quali, non a caso, oggi vengono delegate ad esseri umani, nell'ambito del c.d. Ufficio per il processo) può rappresentare senz'altro un notevole salto di qualità nell'esercizio della funzione giurisdizionale, con effetti evidenti sui

33. Cfr. LIBERTINI–MAUGERI–VINCENTI 2021, secondo i quali "si deve infatti considerare che oggi, nell'affrontare in modo esauriente un singolo caso, che non sia già perfettamente tipizzato e di routine, la quantità di dati potenzialmente influenti sulla decisione [principi di rango costituzionale (che devono tenere conto di una prospettiva di costituzionalità "multi- livello"), fonti formali di varia provenienza, precedenti giurisprudenziali, strumenti di soft law, proposte dottrinali, dati comparatistici (comprensivi dei precedenti stranieri)] è così ampia che l'acquisizione completa della relativa informazione trascende le possibilità di qualsiasi agente umano". A questa lettura, certamente realistica, dell'attuale situazione, RUFFOLO 2021, p. 211 ss., osserva appunto che "l'opera dell'algoritmo è molto più veloce e completa nel compulsare il groviglio dei dati normativi come dei precedenti giurisprudenziali".

34. Al riguardo v. MANES 2021, p. 283 ss., che, posta "la necessità di una 'relativizzazione' dei sistemi di decisione algoritmica", sottolinea l'importanza per il giudice di avvalersi di un "double check algoritmico", "quale parametro di verifica, a valle, della decisione adottata a monte dal giudice umano, in un percorso che preveda l'utilizzazione dell'algoritmo in funzione tutoria, per limitare la fallibilità della decisione giudiziale, nel quadro della collaborazione uomo-macchina".

35. Per questa proposta v. RUFFOLO 2021, p. 210, secondo il quale un meccanismo del genere avrebbe il merito di conciliare "le aspettative di certezza del diritto con quelle di adeguamento interpretativo delle norme alla realtà mutata". Infatti, il giudice umano rimarrebbe sempre "libero di discostarsi dalle previsioni o conclusioni algoritmiche, tanto rilevandone la erroneità quanto motivando una interpretazione evolutiva" necessaria ad un mutato contesto sociale. Una proposta sostanzialmente analoga è formulata anche da GRIFFI 2019, p. 174 ss.; di portata più limitata, ma forse di impatto pratico maggiore, è poi la proposta di COVELLI 2019, p. 132 ss., di delegare all'IA attività endoprocessuali totalmente vincolate, per le quali non residui alcun elemento di discrezionalità.

tempi della giustizia³⁶. E non mancano in dottrina coloro che, proprio con riferimento a questa prospettiva, hanno colto l'importanza di superare sia "il rifiuto tecnofobico sia il sogno che la macchina possa immunizzare l'era della complessità dal morbo dell'incertezza", evidenziando la necessità di imboccare una via alternativa, "ispirata all'idea dell'interazione feconda tra l'uomo e il robot"³⁷.

Una volta, dunque, individuato nella decisione del caso concreto la soglia dinanzi alla quale la tecnologia deve necessariamente arrestarsi per lasciare spazio all'elaborazione umana³⁸, non sembra vi siano, per la maggior parte degli osservatori, particolari difficoltà teoriche rispetto all'ingresso dell'IA nel settore giustizia quale mero ausilio o strumento conoscitivo. Secondo alcuni, si tratterebbe di conseguire una "predittività mite"³⁹, giacché consapevole, vigilata, e imperniata su interazioni tra macchina e giudice nell'ambito delle quali la prima

sia programmata unicamente per fornire al secondo dati conoscitivi e stimoli per la riflessione, senza creare pressioni indebite circa la decisione da prendere.

Tuttavia, la realizzazione concreta di un'operazione del genere è assai più impervia e rischiosa di quanto possa sembrare. Il rischio più concreto, infatti, è quello di inserire all'interno del processo elementi di deresponsabilizzazione del giudice⁴⁰ ovvero strumenti tecnologici in grado di "cattare" la decisione umana⁴¹, specie laddove l'apporto della macchina venga veicolato nella forma di un parere obbligatoriamente prodromico rispetto alla decisione umana.

Si tratta di un profilo critico tenuto bene a mente anche dal diritto sovranazionale, e segnatamente dal c.d. *AI Act*⁴², rispetto al quale le soluzioni regolatorie ad oggi prospettate (o in vigore) potrebbero risultare non del tutto efficaci, specie se ad esse

36. Per un quadro aggiornato degli strumenti normativi adottati dal legislatore per ridurre l'irragionevole durata dei processi, specie con riferimento alle iniziative di digitalizzazione del processo, v. BAILO 2024.

37. Così PUNZI 2019, p. 328.

38. Cfr. sul punto DONATI 2020, p. 442, secondo il quale "l'importante è che il ricorso [all'intelligenza artificiale, ndr.] non sia mai finalizzato a sostituire, ma soltanto a coadiuvare, il decidente umano; in altre parole, la giustizia predittiva non dovrebbe mai oltrepassare la soglia della fase di decisione, fase quest'ultima che deve rimanere integralmente, sotto la sorveglianza umana e, soprattutto, sotto la responsabilità del giudice (posto che la responsabilità incentiva la diligenza)".

39. Per questa locuzione v. DALFINO 2018, p. 385; v. poi ANCONA 2018; nonché SCIACCA 2023, ult. loc. cit. e ss.

40. Cfr. sul punto DONATI 2020, p. 445, il quale evidenzia come "i giudici tendano a 'deresponsabilizzarsi', affidandosi alle 'risposte' fornite dall'algoritmo sia in buona fede, confidando cioè nella validità del medium tecnologico (secondo la deviazione comportamentale del cd. *automation bias*, messa in luce anche dal regolatore eurounitario) sia per superficialità, sia per ragioni di 'giustizia difensiva', ossia per il timore di vedersi esposti a rischi di responsabilità civile per aver disatteso le indicazioni provenienti dal programma". Proprio con riferimento a quest'ultimo profilo v. poi le analoghe considerazioni (critiche) di MANES 2020, p. 557.

41. Il riferimento, chiaramente, è alla c.d. *nudging theory* secondo la quale la c.d. *default option* è quella solitamente preferita dall'uomo; sulle implicazioni giuridiche di tale problema v. l'analisi di SIMONCINI 2023, p. 16, che sottolinea l'innegabile "plusvalore 'pratico' della scelta suggerita automaticamente dal sistema, rispetto alla quale ci si può discostare, ma a patto di impegnarsi in un notevole sforzo (e rischio) valutativo". Cfr. poi DONATI 2020, *passim*; SANTOSUOSSO-SARTOR 2022, p. 1779; TUZET 2020, p. 45.

42. Si veda al riguardo l'art. 14, par. 4, lett. b), del citato Regolamento sull'intelligenza artificiale, ai sensi del quale: "Ai fini dell'attuazione dei paragrafi 1, 2 e 3, il sistema di IA ad alto rischio è fornito al deployer in modo tale che le persone fisiche alle quali è affidata la sorveglianza umana abbiano la possibilità, ove opportuno e proporzionato, di: a) comprendere correttamente le capacità e i limiti pertinenti del sistema di IA ad alto rischio ed essere in grado di monitorarne debitamente il funzionamento, anche al fine di individuare e affrontare anomalie, disfunzioni e prestazioni inattese; b) restare consapevole della possibile tendenza a fare automaticamente affidamento o a fare eccessivo affidamento sull'output prodotto da un sistema di IA ad alto rischio ('distorsione dell'automazione'), in particolare in relazione ai sistemi di IA ad alto rischio utilizzati per fornire informazioni o raccomandazioni per le decisioni che devono essere prese da persone fisiche".

non si affianchi un'adeguata formazione del corpo magistratuale rispetto ai limiti che i modelli di IA presentano e dunque al corretto utilizzo che di essi deve essere fatto.

Da questa prospettiva emerge allora con chiarezza come i problemi giuridici (oltreché tecnici) che discendono dall'interazione tra macchina e giudice si riducano essenzialmente a una questione di metodo: qualunque impiego – tra quelli costituzionalmente ammissibili – dell'IA nell'ambito delle funzioni giurisdizionali non può, infatti, prescindere da una precisa cornice normativa (e *in primis* legislativa) che, nel rispetto dei principi costituzionali e sovranazionali cui si è fatto cenno più sopra, disciplini in modo olistico l'ingresso dell'IA nelle attività giurisdizionali, investendo tutti gli aspetti a quest'ultime connessi, da quelli tecnici (relativi ai principi da seguire nella progettazione degli strumenti di IA), a quelli strettamente processuali (concernenti le fasi processuali e i limiti entro i quali utilizzare detta tecnologia), sino a quelli attinenti all'organizzazione degli uffici giudiziari e alla formazione dei singoli magistrati.

Un intervento di questo tipo ad oggi è assente, sicché non stupiscono quei tentativi della complessiva macchina della giustizia di darsi comunque delle regole in tema di nuove tecnologie attraverso circolari ministeriali, intese, convenzioni e altri atti sub-primari⁴³; senonché tali iniziative, prive di una sufficiente copertura legislativa e senza adeguati meccanismi di trasparenza e controllo, risultano un rischio ancor più elevato per la tenuta del giusto processo e dei diritti fondamentali.

6. Alcune conclusioni alla luce del PNRR: sull'attualità della distinzione tra funzioni giurisdizionali e "servizi relativi alla giustizia"

Quanto finora esposto delinea un orizzonte di notevole complessità e rende congetturale, se non del tutto aleatorio, qualsiasi tentativo di anticipare gli sviluppi dell'ordinamento su questi temi, specialmente in riferimento a possibili iniziative *de iure condendo*.

Ciò che però può essere notato sin d'ora è la permanente utilità della distinzione operata dalla

Costituzione tra le funzioni giurisdizionali *tout court*, esercitate dai giudici "in nome del popolo" (art. 101 Cost.) e "governate" dal Consiglio superiore della magistratura, e i "servizi relativi alla giustizia", la cui organizzazione e il cui funzionamento spettano al Ministero della giustizia (art. 110 Cost.).

Tale discriminazione è rilevante poiché, da un lato, chiarisce la duplice natura della giustizia – da intendersi sia come funzione sovrana sia come "servizio pubblico" a beneficio dei singoli cittadini –, mentre dall'altro lato ci ricorda che il corretto funzionamento di detto servizio – da intendersi nei termini di un accesso rapido, efficiente e universale alla "prestazione giustizia" – è condizionato dalle iniziative del Governo (nei limiti, ovviamente, del principio di legalità, qualora si tratti di azioni amministrative).

Ebbene, ferma questa distinzione e i distinti ordini di competenze che da essa discendono, non appare casuale che le misure di maggior impatto del PNRR nell'ambito della giustizia riguarderanno quest'ultima nella sua dimensione di servizio pubblico. Per quanto di interesse in questa sede, infatti, gli obiettivi di riduzione dei tempi processuali e di miglioramento, sotto il profilo organizzativo, di tutti i servizi di giustizia vengono ancorati, oltre che a significativi progetti di riforma legislativa dei riti (civile, penale e tributario), a un processo di digitalizzazione del "bene-giustizia" e, in particolare, a un marcato potenziamento dei sistemi informatici di gestione dei procedimenti. E la riprova di quanto affermato la si coglie nella consistenza delle risorse finanziarie delineate dal Piano relativamente a quegli aspetti del "servizio giustizia". Ad oggi, dunque, l'impiego dell'intelligenza artificiale nel settore Giustizia sembra essere limitato al rafforzamento dei percorsi – già in atto in Italia da almeno un decennio – di digitalizzazione delle attività "burocratiche" connesse al concreto funzionamento del processo (le quali, in realtà, ne rallentano considerevolmente lo svolgimento); altri utilizzi, più pervasivi, dell'IA non sono invece contemplati dal Piano – né da altri documenti governativi – e ciò conferma la volontà dei decisori politici di digitalizzare, appunto, non la Giustizia in sé (e i suoi protagonisti, giudici e avvocati), ma

43. Cfr. al riguardo le vicende del processo penale telematico (di cui al D.M. n. 217/2023) e della relativa App. Su questi temi v. in particolare le ricostruzioni di PALMIERI 2024, p. 445 ss.; UBERTIS 2024, p. 439 ss.; nonché DELLA TORRE-MALACARNE 2024, p. 287 ss.

esclusivamente le attività non prettamente giurisdizionali ad essa funzionali, siano esse di natura organizzativa ovvero di supporto ai singoli magistrati nell'elaborazione di decisioni tecnicamente e giuridicamente più consapevoli.

Da questo punto di vista, il PNRR costituisce un indicatore qualificato della direzione che si intende imprimere, a livello di indirizzo politico-amministrativo, all'ordinamento giuridico su questo specifico orizzonte.

D'altra parte, però, è bene anche segnalare come la coerenza e l'effettività di tale indirizzo dipendano

in larga misura dalla condizione – materiale, ma anche culturale – in cui versano attualmente gli Uffici giudiziari e, in particolare, quei servizi amministrativi che consentono ai singoli magistrati l'espletamento delle loro mansioni. Sicché, ancora una volta, emerge la necessità di interventi normativi che affrontino in modo organico tutte le questioni che l'IA pone sul fronte della giustizia: solo così sarà possibile tradurre tale strumenti in una risorsa per gli operatori del diritto e, soprattutto, per gli utenti del “servizio Giustizia”.

Riferimenti bibliografici

- M. ANCONA (2018), *Verso una giustizia predittiva “mite”*, in “Rivista quadrimestrale per l'innovazione sociale”, 2018, n. 2
- F. BAILO (2024), *L'irragionevole durata del processo e gli strumenti legislativi per porvi rimedio: dall'implementazione del capitale umano alla digitalizzazione della giustizia*, in “federalismi.it”, 2024, n. 27
- E. BETTI (1949), *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Giuffrè, 1949
- A. CARLEO (a cura di) (2019), *Decisione robotica*, il Mulino, 2019
- G. CARLIZZI (2018), *Libero convincimento e ragionevole dubbio nel processo penale. Storia prassi teoria*, Bonomo Editore, 2018
- E. CARLONI (2020), *I principi della legalità algoritmica. Le decisioni automatizzate di fronte al giudice amministrativo*, in “Diritto amministrativo”, 2020, n. 2
- S. CIVITARESE MATTEUCCI (2019), *“Umano troppo umano”. Decisioni amministrative automatizzate e principio di legalità*, in “Diritto pubblico”, 2019, n. 5
- A. CERRI (2023), *Spunti e riflessioni sull'impiego dell'Intelligenza Artificiale nei procedimenti giuridici*, in “Diritto pubblico”, 2023, n. 1
- V. CRISAFULLI (1964), *Disposizione (e norma)*, in “Enciclopedia del diritto”, vol. XIII, 1964
- M.R. COVELLI (2019), *Dall'informatizzazione della giustizia alla decisione robotica? Il giudice di merito*, in A. Carleo (a cura di), “Decisione robotica”, il Mulino, 2019
- A. D'ALOIA (2022), *Intelligenza artificiale, società algoritmica, dimensione giuridica. Lavori in corso*, in “Quaderni costituzionali”, 2022, n. 3
- F. DALFINO (2018), *Creatività e creazionismo, prevedibilità e predittività*, in “Foro italiano”, 2018, n. 5
- L. DE RENZIS (2019), *Primi passi nel mondo della giustizia “high tech”: la decisione in un corpo a corpo virtuale fra tecnologia e umanità*, in A. Carleo (a cura di), “Decisione robotica”, il Mulino, 2019
- J. DELLA TORRE, A. MALACARNE (2024), *Riforma Cartabia e digitalizzazione della giustizia penale*, in “Rivista italiana di informatica e diritto”, 2024, n. 2
- F. DONATI (2020), *Intelligenza artificiale e giustizia*, in “Rivista AIC”, 2020, n. 1
- L. DURST (2024), *Diritto e predittività. Spunti introduttivi in tema di sistemi decisori automatizzati*, in F. Fabrizzi, L. Durst (a cura di), “Controllo e predittività. Le nuove frontiere del costituzionalismo nell'era dell'algoritmo”, Editoriale Scientifica, 2024

- F. FABRIZZI, L. DURST (a cura di) (2024), *Controllo e predittività. Le nuove frontiere del costituzionalismo nell'era dell'algoritmo*, Editoriale Scientifica, 2024
- M. FRANCAVIGLIA (2024), *L'intelligenza artificiale nell'attività amministrativa: principi e garanzie costituzionali nel passaggio dalla regula agendi alla regula algoritmica*, in "federalismi.it", 2024, n. 17
- M. FRANCAVIGLIA, A. LA PEGNA (2024), *Le funzioni giurisdizionali*, in M.E. Bucalo, M. Caporale, A. Sterpa (a cura di), "Diritto pubblico di internet", Editoriale Scientifica, 2024
- V. FROSINI (1977), *La struttura del diritto*, Giuffrè, 1977
- H.G. GADAMER (1960/2000), *Wahrheit und Methode* (1960), trad. it. *Verità e metodo*, Bompiani, 2000
- G. GALLONE (2023), *Riserva di umanità e funzioni amministrative. Indagine sui limiti dell'automazione decisionale tra procedimento e processo*, Cedam, 2023
- F.P. GRIFFI (2019), *La decisione robotica e il giudice amministrativo*, in A. Carleo (a cura di), "Decisione robotica", il Mulino, 2019
- L. GRIMALDI (2022), *Costituzionalismo «post-umano» alla prova della decisione pubblica algoritmica*, in "federalismi.it", 2022, n. 34
- T. GROPPI (2020), *Alle frontiere dello Stato costituzionale: innovazione tecnologica e intelligenza artificiale*, in "Consulta online", 28 settembre 2020
- H. KELSEN (1960/1966), *La dottrina pura del diritto* (1960), trad. di M.G. Losano, Einaudi, 1966
- M. LADU, N. MACCABIANI (2023), *L'individuo e la realtà digitale. Una questione costituzionale e democratica oltre la virtualità*, Editoriale Scientifica, 2023
- M. LIBERTINI, M.R. MAUGERI, E. VINCENTI (2021), *Intelligenza artificiale e giurisdizione ordinaria. Una ricognizione delle esperienze in corso*, in "Astrid Rassegna", 2021, n. 16
- M. LUCIANI (2023), *Ogni cosa al suo posto*, Giuffrè, 2023
- M. LUCIANI (2018), *La decisione giudiziale robotica*, in "Rivista AIC", 2018, n. 3, ora in A. Carleo (a cura di), "Decisione robotica", il Mulino, 2018
- M. LUCIANI (2016), *Interpretazione conforme a Costituzione*, in "Enciclopedia del diritto", Annali IX, 2016
- V. MANES (2021), *Intelligenza artificiale e giustizia penale*, in U. Ruffolo (a cura di), "xxvi lezioni di diritto dell'intelligenza artificiale", Giappichelli, 2021
- V. MANES (2020), *L'oracolo algoritmico e la giustizia penale*, in U. Ruffolo (a cura di), "Intelligenza artificiale - Il diritto, i diritti, l'etica", Giuffrè, 2020
- A.A. MARTINO (2020), *Chi teme i giudici robot*, in "Rivista italiana di informatica e diritto", 2020, n. 2
- D. MARTIRE (2022), *Intelligenza artificiale e Stato costituzionale*, in "Diritto pubblico", 2022, n. 2
- F. MODUGNO (2012), *Interpretazione giuridica*, Cedam, 2012
- C. NAPOLI (2020), *Algoritmi, intelligenza artificiale e formazione della volontà pubblica: la decisione amministrativa e quella giudiziaria*, in "Rivista AIC", 2020, n. 3
- A. PACE (2001), *Metodi interpretativi e costituzionalismo*, in "Quaderni costituzionali", 2001, n. 1
- A. PAJNO (2022), *L'uso dell'intelligenza artificiale nel processo tra problemi nuovi e questioni antiche*, in "Biolaw Journal", 2022, n. 1
- L. PALMIERI (2024), *Il deposito telematico tra esigenze efficientiste e garanzie difensive*, in "Diritto penale e processo", 2024, n. 4

- A. PAPA (2022), *Intelligenza Artificiale e decisioni pubbliche tra tecnica, politica e tutela dei diritti*, in “federalismi.it”, 2022, n. 22
- C. PINELLI (2019), *Certezza del diritto e compiti dei giuristi*, in “Diritto pubblico”, 2019, n. 2
- C. PINELLI (2016), *Il giudice e la legge*, in “Rivista AIC”, 2016, n. 3
- O. POLLICINO (2023), *Il potere digitale*, in “Enciclopedia del diritto”, v, Potere e costituzione, diretto da M. Cartabia e M. Ruotolo, Giuffrè, 2023
- A. PUNZI (2019), *Judge in the machine. E se fossero le machine a restituirci l'umanità del giudicare?*, in A. Carleo (a cura di), “Decisione robotica”, il Mulino, 2019
- S. QUATTROCOLO (2019), *Quesiti nuovi e soluzioni antiche? Consolidati paradigmi normativi vs rischi e paure della giustizia digitale “predittiva”*, in “Cassazione Penale”, 2019, n. 4
- S. ROMANO (1947/2013), *Frammenti di un dizionario giuridico (1947)*, ora in Id., “L'ultimo' Santi Romano”, Giuffrè, 2013
- U. RUFFOLO (2021), *La decisione robotica, la machina sapiens come “avvocato generale” ed il primato del giudice umano: una proposta virtuosa*, in Id. (a cura di), “XXVI lezioni di diritto dell'intelligenza artificiale”, Giappichelli, 2021
- U. RUFFOLO (a cura di) (2021-A), *XXVI lezioni di diritto dell'intelligenza artificiale*, Giappichelli, 2021
- A. SANTOSUOSSO, G. SARTOR (2022), *La giustizia predittiva: una visione realistica*, in “Giurisprudenza italiana”, 2022, n. 7
- M. SCIACCA (2023), *Algoritmo e giustizia alla ricerca di una mite predittività*, in “Persona e mercato”, 2023, n. 1
- A. SIMONCINI (2023), *Il linguaggio dell'intelligenza artificiale e la tutela costituzionale dei diritti*, in “Rivista AIC”, 2023, n. 2
- A. SIMONCINI (2020), *Amministrazione digitale algoritmica. Il Quadro costituzionale*, in R. Cavallo Perin, D.-U. Galetta (a cura di), “Il diritto dell'Amministrazione pubblica digitale”, Giappichelli, 2020
- A. SIMONCINI (2019), *L'algoritmo incostituzionale: intelligenza artificiale e il futuro della libertà*, in “Biolaw Journal”, 2019, n. 1
- A. STERPA (a cura di) (2024), *L'ordine giuridico dell'algoritmo*, Editoriale Scientifica, 2024
- A. TRIGGIANO (2013), *Il sogno di una giustizia predittiva tra Seicento e Ottocento*, in “Rivista italiana per le scienze giuridiche”, 2013, n. 13
- G. TUZET (2020), *L'algoritmo come pastore del giudice? Diritto, tecnologie, prova scientifica*, in “Media-Laws”, 2020, n. 1
- G. UBERTIS (2024), *Processo penale telematico, intelligenza artificiale e Costituzione*, in “Cassazione penale”, 2024, n. 2