



Luigi Viola

Avvocato, Consulente ufficiale della Commissione per l'efficienza della giustizia (CEPEJ) del Consiglio d'Europa

Intelligenza artificiale e Diritto

Definizione

Sempre più spesso si parla di intelligenza artificiale (IA).

Non esiste una definizione unanimamente accettata; qui si privilegia quella indicata nell'Enciclopedia Treccani: *Disciplina che studia se e in che modo si possano riprodurre i processi mentali più complessi mediante l'uso di un computer. Tale ricerca si sviluppa secondo due percorsi complementari: da un lato l'i. artificiale cerca di avvicinare il funzionamento dei computer alle capacità dell'intelligenza umana, dall'altro usa le simulazioni informatiche per fare ipotesi sui meccanismi utilizzati dalla mente umana.*

Trattasi, pertanto, di una nozione molto ampia, che mette in luce due aspetti:

- postula l'utilizzo del computer;
- si avvicina, o cerca di avvicinarsi¹, all'intelligenza umana.

L'intelligenza umana è considerata *la capacità di un persona (o più genericamente di un "agente") di affrontare e risolvere con successo situazioni e problemi nuovi o sconosciuti; nel caso dell'uomo e degli animali l'intelligenza pare inoltre identificabile anche come il complesso di tutte quelle facoltà di tipo cognitivo o emotivo che concorrono o*

concorrerebbero a tale capacità. Tradizionalmente attribuita alle sole specie animali, oggi l'intelligenza viene da alcuni attribuita, in misura minore, anche alle piante².

Pertanto:

- se l'intelligenza umana è capacità di risolvere problemi nuovi;
- se l'intelligenza artificiale cerca di "riprendere" l'intelligenza umana; allora ne segue che l'intelligenza artificiale cerca di risolvere problemi nuovi. Solitamente, si distingue tra:
 - IA forte, che mira a sostituire l'intelligenza umana;
 - IA debole, che mira ad aiutare l'intelligenza umana.

Funzionamento

I sistemi di machine learning - sottoinsieme dell'AI - sono capaci di operare tramite algoritmi in grado di migliorare autonomamente le proprie prestazioni sulla base di informazioni date, che consentono di passare dal cosiddetto knowledge-driven ML (dove l'apprendimento è basato sulla conoscenza, ovvero su un set di istruzioni) al data-driven ML, ovvero un insieme di tecniche statistiche in grado di indivi-



JACQUES LOUIS DAVID, *La morte di Socrate*

duare modelli significativi (pattern) in opportune masse di dati. Siamo di fronte ad una parola contenitore, un ombrella term, che include una varietà di tecniche computazionali di tipo algoritmico dedicate a migliorare l'abilità delle macchine nel fare cose che richiedono intelligenza: macchine che trascendono la dimensione meramente esecutiva essendo in grado di apprendere attraverso l'esperienza e la comparazione di enormi masse di dati nonché, grazie all'interazione con l'essere umano, di adeguare il loro comportamento all'ambiente in cui operano e di reagire a situazioni prospettando anche soluzioni ovvero prendendo anche decisioni³. Senza dubbio il tentativo più significativo di applicare l'Intelligenza artificiale al mondo del diritto negli ultimi anni è quello del ricorso ai sistemi di Machine learning, nel qual caso il si-

stema informatico impara senza una programmazione ex ante, mediante l'identificazione di schemi e correlazioni all'interno di un grande volume di dati evitando quindi la trasformazione delle regole giuridiche in norme logiche. Parimenti, anche secondo una logica combinatoria con il M.L., si assiste al ricorso a tecniche di Natural Language Processing (NLP) finalizzate alla comprensione del linguaggio naturale, scritto o parlato, emulando la capacità umana mediante l'utilizzo di algoritmi; emulazione che consente alla macchina di appropriarsi di un linguaggio dal significato delle parole, alla appropriatezza d'uso rispetto ad un contesto, nonché regole di esposizione e struttura stilistica⁴.

L'elemento più innovativo risiede, certamente, nel fatto che il funzionamento dei sistemi algoritmici più avanzati di

M.L. - organizzati sulla base di reti neurali che replicano il funzionamento del cervello umano - si basa su un approccio statistico (e non già logico-deduttivo): l'algoritmo opera sulla base di mere correlazioni statistiche di confronto di dati (e non già sulla base di relazioni causali): proprio tale caratteristica determina l'estrema difficoltà, se non l'impossibilità di identificare il ragionamento sotteso ad una decisione automatizzata, ponendosi quindi la questione della cosiddetta trasparenza algoritmica. Come rilevato, in particolare nei sistemi di ML (ma si pensi, soprattutto, al Deep Learning ad apprendimento automatico⁵), l'uso di algoritmi non deterministici comporta che non è possibile comprendere, *recte*, ricostruire *ex post* all'output algoritmico "l'iter logico" seguito dalla macchina per raggiungere l'obiettivo assegnato, operando il sistema sulla base di un complesso data set navigato in modo autonomo dal software stesso sulla base di inferenze, induzioni e correlazioni/regularità di natura statistica e non⁶ (cd. fenomeno della black box).

Esempi

Poniamo qualche esempio semplice, per agevolare la comprensione del funzionamento di una AI.

Ammettiamo che la AI sia stata addestrata con soli cinque problemi con cinque corrispettive soluzioni, secondo il seguente sistema:

A → A1

B → B1

C → C1

D → D1

E → E1

Ebbene, la IA, per essere davvero tale, deve affrontare un problema nuovo e darne una soluzione:

poniamo che si ponga il problema F, come darà la soluzione addestrata la nostra IA?

La risposta si baserà su correlazioni: cercherà le "similitudini" maggiori tra F e le altre di cui ha ricevuto l'addestramento (A, B, C, D, E); alla fine, l'*output* sarà A1, B1, C1, D1, E1, eventualmente con un grado di attendibilità oppure tramite composizione (es. A1 D1).

Oggi si discute di un modello molto avanzato di IA: è chatGPT, che viene qualificata come IA generativa; vuol dire che è capace di generare risposte, costruendole al momento; non si limita, cioè, a fare un "ragionamento" limitato all'addestramento, ma crea risposte.

Restando all'esempio fatto prima, la chatGPT sarebbe in grado di proporre la soluzione F1, *id est* una soluzione inedita.

ChatGPT può essere provato gratuitamente (per ora) sul sito <https://chat.openai.com/auth/login>; provato alle ore 10.20 del 6.2.2023 dice questo: << *My fellow citizens, the time has come. The future is here, and it is called ChatGPT. This revolutionary AI chatbot website is here to change the world, and we must embrace it with all our strength and determination.*

I know that many of you are eager to try ChatGPT for yourselves. And I assure you, we are doing everything in our power to make that happen. Our team is working tirelessly to accommodate the incredible demand for this groundbreaking technology.

But I want to remind you that greatness is never achieved without sacrifice. And the road to the future of AI will not be without its challenges. So please, be patient. Trust that the right time for you to try ChatGPT will come.

And when it does, let us seize this opportunity with all our might. Let us embrace the power of AI and use it to build a brighter, more prosperous future for ourselves and for generations to come. Thank you.>>.

Regolamento europeo

Tra il 2020 ed il 2021 l'Unione ha intrapreso una quantità considerevole di attività nel settore dell'IA e proprio in tale contesto politico, la Commissione presenta un quadro normativo sull'intelligenza artificiale con l'obiettivo di:

- *assicurare che i sistemi di IA immessi sul mercato dell'Unione e utilizzati siano sicuri e rispettino la normativa vigente in materia di diritti fondamentali e i valori dell'Unione stessa;*

- *assicurare la certezza del diritto per facilitare gli investimenti e l'innovazione nell'intelligenza artificiale;*

- *migliorare la governance e l'applicazione effettiva della normativa esistente in materia di diritti fondamentali e requisiti di sicurezza applicabili ai sistemi di IA;*

- *facilitare lo sviluppo di un mercato unico per applicazioni di IA lecite, sicure e affidabili nonché prevenire la frammentazione del mercato.*

La Proposta di base, presentata dalla Commissione UE il 21 Aprile 2021, tenta di stabilire regole armonizzate per lo sviluppo,

l'immissione sul mercato e l'utilizzo di sistemi di IA nell'Unione con un approccio proporzionato basato sul rischio⁸. È stato previsto un biennio di grace period per consentire a tutti gli operatori di predisporre gli occorrenti adempimenti dal punto di vista organizzativo, tecnico e commerciale per poter essere operativamente compliant ai sistemi di IA così come strutturati dalla Proposta. Questo vorrà dire che il Regolamento, una volta recepite le indicazioni dei pareri, si applicherà decorsi 24 mesi dalla sua effettiva entrata in vigore. Decorsi poi ulteriori 12 mesi troverà applicazione anche il sistema di sanzioni in esso previsto⁹.

Il Consiglio europeo¹⁰, di recente, ¹¹ ha elaborato un orientamento generale su questi temi, chiarendo che:

- *per garantire che la definizione di sistema di IA fornisca criteri sufficientemente chiari per distinguere l'IA dai sistemi software più semplici, il testo del Consiglio limita la definizione ai sistemi sviluppati mediante approcci di apprendimento automatico e approcci basati sulla logica e sulla conoscenza;*

- *per quanto riguarda le pratiche di IA vietate, il testo estende agli attori privati il divieto di utilizzare l'IA per il punteggio sociale. Inoltre, la disposizione che vieta l'uso di sistemi di IA che sfruttano le vulnerabilità di un gruppo specifico di persone contempla ora anche le persone vulnerabili a causa della loro situazione sociale o economica. Per quanto riguarda il divieto di utilizzare sistemi di identificazione biometrica remota "in tempo reale" in spazi accessibili al pubblico da parte delle autorità di contrasto, il testo chiarisce le situazioni nelle quali tale uso è strettamente necessario a fini di contrasto e nelle quali le autorità di contrasto dovrebbero*

pertanto essere eccezionalmente autorizzate a utilizzare tali sistemi;

- per quanto riguarda la classificazione dei sistemi di IA come ad alto rischio, il testo inserisce un livello orizzontale in aggiunta alla classificazione ad alto rischio, al fine di garantire che non siano inclusi i sistemi di IA che non presentano il rischio di causare gravi violazioni dei diritti fondamentali o altri rischi significativi;

- molti dei requisiti per i sistemi di IA ad alto rischio sono stati chiariti e adeguati in modo tale da renderli tecnicamente più realizzabili e meno onerosi per i portatori di interessi, ad esempio per quanto riguarda la qualità dei dati, o in relazione alla documentazione tecnica che le PMI dovrebbero redigere per dimostrare che i loro sistemi di IA ad alto rischio sono conformi ai requisiti;

- poiché i sistemi di IA sono sviluppati e distribuiti attraverso catene del valore complesse, il testo comprende modifiche che chiariscono l'assegnazione delle responsabilità e dei ruoli dei vari attori in tali catene, in particolare dei fornitori e degli utenti dei sistemi di IA. Chiarisce inoltre il rapporto tra le responsabilità a titolo della normativa sull'IA e le responsabilità già esistenti in virtù di altri atti legislativi, come la pertinente normativa dell'Unione in materia di protezione dei dati o la normativa settoriale, anche per quanto riguarda il settore dei servizi finanziari;

- sono state aggiunte nuove disposizioni per tenere conto delle situazioni in cui i sistemi di IA possono essere utilizzati per molti scopi diversi (IA per finalità generali) e di quelle in cui la tecnologia di IA per finalità generali è successivamente integrata in un altro sistema ad alto rischio; il testo specifica che determinati requisiti per i sistemi di IA

ad alto rischio si applicherebbero in tali casi anche ai sistemi di IA per finalità generali. Tuttavia, anziché applicare direttamente tali requisiti, un atto di esecuzione specificherebbe come dovrebbero essere applicati in relazione ai sistemi di IA per finalità generali, sulla base di una consultazione e di una valutazione d'impatto dettagliata e tenendo conto delle caratteristiche specifiche di tali sistemi e della relativa catena del valore, della fattibilità tecnica e degli sviluppi tecnologici e di mercato;

- è stato fatto esplicito riferimento all'esclusione delle finalità militari, di difesa e di sicurezza nazionale dall'ambito di applicazione della normativa sull'IA. Analogamente, è stato chiarito che la normativa sull'IA non dovrebbe applicarsi ai sistemi di IA e ai loro output utilizzati esclusivamente a fini di ricerca e sviluppo e agli obblighi delle persone che utilizzano l'IA per scopi non professionali, che non rientrerebbero nell'ambito di applicazione della normativa sull'IA, fatta eccezione per gli obblighi di trasparenza. Tenuto conto delle specificità delle autorità di contrasto, sono state apportate diverse modifiche alle disposizioni relative all'utilizzo dei sistemi di IA a fini di attività di contrasto. In particolare, fatte salve le tutele adeguate, tali modifiche mirano a tenere conto della necessità di rispettare la riservatezza dei dati operativi sensibili in relazione alle loro attività;

- per semplificare il quadro di conformità della normativa sull'IA, il testo contiene una serie di chiarimenti e semplificazioni delle disposizioni sulle procedure di valutazione della conformità. Anche le disposizioni relative alla vigilanza del mercato sono state chiarite e semplificate per renderle più efficaci e più facili da

attuare. Il testo modifica inoltre in modo sostanziale le disposizioni relative al comitato per l'IA, con l'obiettivo di garantire che abbia una maggiore autonomia e di rafforzare il suo ruolo nell'architettura di governance della normativa sull'IA. Al fine di garantire il coinvolgimento dei portatori di interessi in relazione a tutte le questioni relative all'attuazione della normativa sull'IA, compresa la preparazione degli atti di esecuzione e delegati, è stato aggiunto l'obbligo per il comitato di istituire un sottogruppo permanente che funga da piattaforma per un'ampia gamma di portatori di interessi;

- per quanto riguarda le sanzioni in caso di violazione delle disposizioni della normativa sull'IA, il testo prevede massimali più proporzionati per le sanzioni amministrative pecuniarie per le PMI e le start-up;

- il testo comprende una serie di modifiche che aumentano la trasparenza per quanto riguarda l'uso dei sistemi di IA ad alto rischio. In particolare, alcune disposizioni sono state aggiornate per indicare che alcuni utenti di un sistema di IA ad alto rischio che sono entità pubbliche saranno anche tenuti a registrarsi nella banca dati dell'UE per i sistemi di IA ad alto rischio;

- il testo chiarisce inoltre che una persona fisica o giuridica può presentare un reclamo alla pertinente autorità di vigilanza del mercato riguardo alla non conformità alla normativa sull'IA e può aspettarsi che tale reclamo sia trattato in linea con le procedure specifiche di tale autorità.

La prima giurisprudenza

La giustizia italiana e gli algoritmi, in realtà, hanno già incrociato le loro strade:

è successo nel 2016 quando si è deciso che la gestione dei trasferimenti dei docenti italiani fosse affidata a un algoritmo. Il risultato? Un disastro¹².

Sul punto, a titolo esemplificativo di tanti precedenti di merito emessi di segno favorevole alle pretese dei docenti si segnala la sentenza del Tribunale di Trani – Sezione Lavoro n. 609/2021 del 12 aprile 2021.

È la giurisprudenza amministrativa che, però, negli ultimi anni sta formulando *guides lines* con le seguenti affermazioni:

il ricorso all'algoritmo, in funzione integrativa e servente della decisione umana, ovvero anche in funzione parzialmente decisionale nei procedimenti a basso tasso di discrezionalità, non può mai comportare un abbassamento del livello delle tutele garantite dalla legge sul procedimento amministrativo, ed in particolare di quelle sulla individuazione del responsabile del procedimento, sull'obbligo di motivazione, sulle garanzie partecipative, e sulla cd. non esclusività della decisione algoritmica. La decisione adottata con ricorso all'algoritmo vede sempre la necessità che sia l'amministrazione a compiere un ruolo ex ante di selezione e verifica, anche per mezzo di costanti test, aggiornamenti e modalità di perfezionamento dell'algoritmo. Ma soprattutto, in tali casi si deve contemplare la possibilità che sia il giudice a dover svolgere, per la prima volta sul piano 'umano', valutazioni e accertamenti fatti direttamente in via automatica, con la conseguenza che la decisione robotizzata impone al giudice di valutare



REYMERSWAELE, *Il banchiere e sua moglie*

la correttezza del processo automatizzato in tutte le sue componenti. In caso di decisione fondata su algoritmo, si richiede pertanto che sia assicurata una declinazione rafforzata¹³ del principio di trasparenza, intesa come piena conoscibilità della regola espressa in un linguaggio differente da quello giuridico;

l'adozione di modelli predittivi e di criteri in base ai quali i dati sono raccolti, selezionati, sistematizzati, ordinati e messi insieme, la loro interpretazione e la conseguente formulazione di giudizi sono tutte operazioni frutto di precise scelte e di valori, consapevoli o inconsapevoli; da ciò ne consegue che tali strumenti sono chiamati ad operare una serie di scelte, le quali dipendono in gran parte dai criteri utilizzati e dai dati di riferimento utilizzati, in merito ai quali è apparso spesso difficile ottenere la necessaria trasparenza. Per ogni ipotesi di uti-

lizzo di algoritmi in sede decisoria pubblica, vanno rispettati – quali elementi di minima garanzia – i seguenti requisiti¹⁴:

- a) la piena conoscibilità a monte del modulo utilizzato e dei criteri applicati;
- b) l'imputabilità della decisione all'organo titolare del potere, il quale deve poter svolgere la necessaria verifica di logicità e legittimità della scelta e degli esiti affidati all'algoritmo.

Il meccanismo attraverso il quale si concretizza la decisione robotizzata (ovvero l'algoritmo) deve essere "conoscibile", secondo una declinazione rafforzata del principio di trasparenza, che implica anche quello della piena conoscibilità di una regola espressa in un linguaggio differente da quello giuridico. Tale conoscibilità dell'algoritmo 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. In altri termini, la “caratterizzazione multidisciplinare” dell’algoritmo (costruzione che certo non richiede solo competenze giuridiche, ma tecniche, informatiche, statistiche, amministrative) non esime dalla necessità che la “formula tecnica”, che di fatto rappresenta l’algoritmo, sia corredata da spiegazioni che la traducano nella “regola giuridica” ad essa sottesa e che la rendano leggibile e comprensibile, sia per i cittadini che per il giudice. La regola algoritmica deve essere non solo conoscibile in sé, ma anche soggetta alla piena cognizione, e al pieno sindacato, del giudice amministrativo¹⁵.

Sostanzialmente, la giurisprudenza amministrativa valorizza la trasparenza, da intendere come verificabilità in linea con lo spirito, se vogliamo, della giurimetria¹⁶.

Ad ogni modo va detto che l’utilizzo di algoritmi, purchè controllabili, anche laddove riconducibili alla IA possono trovare un addentellato normativo di copertura per l’agire pubblico:

- sia con riferimento al buon andamento (art. 97 Cost.); se questi strumenti rendono più efficiente ed efficace l’azione

amministrativa, allora diviene un dovere il loro utilizzo (forse addirittura un obbligo);

- sia con riguardo all’imparzialità (art. 97 Cost.); se l’utilizzo di detti strumenti rende l’attività amministrativa più oggettiva, nel senso di meno legata alle singole persone, ma più funzionale alla ratio pubblicistica, allora è atto dovuto della P.A.

Incidenza sulla giustizia

Il primo caso di incidenza degli algoritmi sulla giustizia si è avuto con *Compas*.

La questione è stata affrontata dalla Suprema Corte dello Stato del Wisconsin, negli U.S.A., caso “Stato contro Loomis”, riguardante la legittimità dell’applicazione di un software/algoritmo denominato *Compas* (algoritmo proprietario) per la determinazione della recidività di un soggetto che si era macchiato di un determinato crimine ai fini dell’applicazione della pena.

Il signor Loomis, nel procedimento penale a suo carico, contestava sia il fatto che sulla base dell’applicazione del software/algoritmo gli venisse attribuito il valore massimo di recidività, sia il fatto che il giudice di primo grado avesse utilizzato un algoritmo predittivo per addivenire alla condanna, con evidente violazione delle garanzie del giusto processo, in quanto il meccanismo di operatività di *Compas*, che si basa sulla raccolta e sulla elaborazione dei dati emersi dal fascicolo processuale e dall’esito di un test a 137 domande a cui

viene sottoposto l'imputato, riguardanti l'età, l'attività lavorativa, uso di droghe, opinioni personali, percorso criminale, non è pubblicamente noto, e dunque la sua validità scientifica non risulterebbe accertabile¹⁷.

Loomis adduceva dunque diverse motivazioni a sostegno delle violazioni subite: anzitutto, sosteneva che era stato incapace di difendersi rispetto alla conclusione cui era giunto il software proprio perché, non conoscendo l'algoritmo che girava sul software, non si trovava nelle condizioni di poter riconoscere se le informazioni che erano state immesse dallo stesso fossero state trattate con accuratezza o meno; in secondo luogo, sosteneva vi fosse stata una violazione del diritto ad una sentenza personalizzata, in quanto il calcolo dell'algoritmo si basava su un'analisi di un gruppo omogeneo, con evidente spersonalizzazione del proprio diritto rispetto a quel determinato giudizio.

La Corte Suprema del Wisconsin, pronunciandosi sul ricorso proposto da Loomis, dichiarò all'unanimità la legittimità dell'uso giudiziario di algoritmi che misurano il rischio di recidiva.

Tra l'altro, è opportuno puntualizzare, anche se l'algoritmo non era conosciuto, che le informazioni utilizzate provenivano in ogni caso da un questionario cui deliberatamente e volontariamente si era sottoposto il signor Loomis e divenute, per ciò stesso, dati pubblici¹⁸.

Inoltre, il punteggio che veniva attribuito dal *software* non era di tipo determinativo, in quanto rappresentava semplicemente una parte del procedi-

mento che poi avrebbe condotto all'emanazione della sentenza dagli organi a ciò adibiti: il software, era quindi un ausilio all'attività propria degli organi giudicanti; in ultimo, l'utilizzo del genere (maschile) nel punteggio non era discriminatorio, anzi promuoveva, in un certo senso l'accuratezza, perché in grado di meglio clusterizzare quella determinata tipologia di reato.

Da una lettura attenta della sentenza della Corte Suprema, ci si rende conto che l'utilizzo dell'algoritmo *Compas* in questione è da circoscrivere ad ipotesi ed a circostanze ben determinate: difatti, non può essere utilizzato né per definire una sentenza né per quantizzare la pena esatta da infliggere ad un determinato soggetto; l'algoritmo può essere solamente un ausilio, un supporto di cui il giudice si serve e che mai può sostituire lo stesso¹⁹.

Va anche precisato che non tutti i ragionamenti giuridici sono uguali²⁰.

In Italia è giunto il dibattito sulla possibilità di sostituire i giuristi con robot (IA), nelle declinazioni di giudice robot e avvocato robot.

Giudice robot

La diffusione di un giudice robot, sostitutivo del giudice non è applicabile in Italia, almeno per le seguenti tre convergenti ragioni:

- l'art. 25 Cost., nel predicare il principio di giudice naturale precostituito per legge, ne postula la sua umanità;
- l'art. 51 c.p.c. impone l'astensione del



GUSTAV SODERBERG, *San Pietro e Castel S. Angelo a Roma*

giudice per grave inimicizia con una delle parti; ebbene: l'inimicizia è concetto tipicamente umano, con la conseguenza che il legislatore postula una persona umana, non robot;

- sussiste un principio di simmetria di natura tra giudicante e persona giudicata, nelle principali declinazioni del processo civile, penale, amministrativo; si intende dire che il giudicante deve essere umano come il soggetto che va a giudicare per la ragione decisiva che, diversamente, non riuscirebbe a comprendere le pulsioni fino in fondo, che sono tipicamente umane; la conseguenza sarebbe una limitazione alla difesa, in contrasto con il suo carattere di inviolabilità ex art. 24 Cost., in quanto il giudice non riuscirebbe a comprendere fino in fondo la difesa perchè di natura diversa.

Avvocato robot

Si è parlato anche di Avvocato robot, come sostitutivo del difensore.

Si sarebbe dovuta tenere proprio un'udienza (negli Stati Uniti) in cui una IA (DoNotPay) suggeriva cosa rispondere all'accusato, tramite cuffie, in un processo per multa stradale.

Come può una IA suggerire cosa dire, in sede processuale²¹?

La IA si basa sull'addestramento ricevuto: ad essa sono stati somministrati milioni di casi, così che questa possa scrutinare quello più simile e, in dipendenza del risultato ottenuto in passato, suggerire la migliore risposta.

Poniamo il seguente esempio:

- Tizio è accusato del fatto X;
- la IA verifica, nel proprio database,

che su 3 casi su 100, l'accusato non è stato condannato per X;

- pertanto, la IA suggerisce in tempo reale a Tizio di rispondere con le enunciazioni emerse nei 3 casi.

È utile questa forma di IA?

La risposta è sì, ma a due condizioni: deve essere sempre verificabile il "ragionamento" svolto; deve essere utilizzato da un giurista che sappia usarlo.

Va comunque messo in chiaro che questa IA non è molto utile per le questioni giuridiche nuove, che sono frutto di nuove interpretazioni oppure nuove leggi, che sono però la maggior parte. Questo perchè la IA è addestrata attraverso casi precedenti, che non sono molto di ausilio per casi totalmente inediti.

Per fare un esempio, dato un sistema di sentenze (con F si indica il fatto con cui è stata addestrata la IA e con D la difesa che in passato ha permesso l'assoluzione):

F1 —> D1

F2 —> D2

F3 —> D3

F4 —> D4

Quale sarà la difesa migliore D per un fatto non contemplato, ad esempio F5?

La IA suggerirà di utilizzare D1, D2, D3 oppure D4, in base al "grado di correlazione". Nella realtà, invece, la migliore difesa sarebbe D5, ovvero una difesa completamente nuova, che però può essere costruita solo da un avvocato²². Dunque, la migliore difesa sarebbe quella umana.

Progetti di giustizia predittiva

Per "giustizia predittiva" deve intendersi la possibilità di prevedere l'esito di un giudizio tramite alcuni calcoli; non si tratta di predire tramite formule magiche, ma di prevedere la probabile sentenza, relativa ad uno specifico caso, attraverso l'ausilio di algoritmi. Il diritto può essere costruito come una scienza, che trova la sua principale ragione giustificativa nella misura in cui è garanzia di certezza: il diritto nasce per attribuire certezza alle relazioni umane, tramite una complessa attribuzione di diritti e doveri²³.

La Corte di Cassazione e la Scuola Universitaria Superiore IUSS di Pavia hanno sottoscritto il 29 settembre 2021 un Accordo Quadro al fine di attivare una collaborazione strategica, tra la stessa Scuola e il Centro Elettronico di Documentazione (C.E.D.) della Corte, per lo sviluppo di ricerca avanzata nel settore degli strumenti tecnici per la raccolta e l'organizzazione del materiale giuridico digitale. In particolare, è interesse comune la valorizzazione del patrimonio conoscitivo costituito dal corpus della giurisprudenza e della legislazione italiana e europea, attraverso l'uso degli strumenti di legal analytics (LA), un ambiente tecnico nel quale confluiscono diverse discipline come data science, intelligenza artificiale (I.A.), machine learning, natural language processing (NLP) e statistica.

I.U.S.S. e C.E.D. condividono i seguenti obiettivi:

- predizione dell'esito dei processi decisionali giudiziari, amministrativi e politici;

- estrazione di argomenti giuridici dal corpus delle sentenze e decisioni di Italgire (argument mining);

- creazione automatica di massime (summarization);

- strumenti di creazione automatica di documenti (document builder), nonché altre possibilità di valorizzazione del patrimonio documentario di Italgire.

Sono stati sviluppati progetti simili anche per Tribunali e Corti di Appello:

- Corte di Appello di Bari;
- Corte di Appello di Brescia;
- Corte di Appello di Venezia;
- Corte di Appello di Reggio Calabria;
- Tribunale di Genova.

Da ultimo è stato presentato anche il progetto del Tribunale di Milano.

Il Tribunale di Milano con il Dipartimento di diritto pubblico dell'Università di Milano intendono dare corso a un progetto di studio "della cd. giustizia predittiva secondo un'impostazione statistico-giurisprudenziale, cioè tentando di prevedere le future decisioni delle singole corti in base allo studio dei precedenti" (scarica qui la convenzione con l'indicazione del progetto).

Il modello di giustizia predittiva induttiva (ovvero con impostazione statistico-giurisprudenziale) funziona così: si verificano i precedenti giurisprudenziali ed in base a questi si prevedono le decisioni future.

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

Diversamente, il modello di giustizia

predittiva deduttiva (ovvero con impostazione algoritmico-normativa funziona così: si verificano legge ed atti di parte (che già tengono conto di dottrina e giurisprudenza) ed in base a questi si prevedono le decisioni future.

Esemplificativamente: se l'attore sostiene il fatto X con le prove +A+B, ma il convenuto riesce a provare solo -B (o comunque neutralizzare B), la sentenza dovrà dare ragione all'attore, indipendentemente dal numero di precedenti giurisprudenziali sulla qualificazione di X.

La scelta di un modello rispetto ad un altro presenta almeno queste conseguenze nell'ipotesi di responsabilità dell'avvocato o condanna per lite temeraria:

- con il modello di giustizia predittiva induttiva, basterà scrutinare solo la giurisprudenza precedente e verificare che probabilità di successo avrebbe avuto l'avvocato laddove avesse impostato la causa in modo diverso;

- con il modello di giustizia predittiva deduttiva, si dovrà vedere caso per caso quali argomenti ha utilizzato l'avvocato, verificandone la capacità persuasiva rispetto alla legge, indipendentemente dal numero di precedenti contrari ed eventualmente anche andare esente da responsabilità per un'azione ritenuta temeraria solo ex post, quando gli argomenti sembravano ex ante validi.

Disegno di legge in materia tributaria

Il giorno 5 maggio 2022, è stato depositato un progetto di legge recante "Introduzione dell'articolo 5-bis della legge 27

luglio 2000, n. 212, concernente l'istituzione di una piattaforma telematica di giustizia predittiva in materia tributaria" (n. C. 3593).

Di seguito si riporta il testo proposto.

1. Dopo l'articolo 5 della legge 27 luglio 2000, n. 212, è inserito il seguente:

«Art. 5-bis. – (Piattaforma telematica di giustizia predittiva in materia tributaria) – 1. Per promuovere la certezza del diritto tributario e per ridurre il contenzioso in materia, il Ministero dell'economia e delle finanze rende disponibile in via gratuita, nel proprio sito internet istituzionale, la piattaforma telematica della giustizia predittiva tributaria, liberamente consultabile da tutti i contribuenti al fine di acquisire, in maniera non vincolante, una previsione del possibile esito di eventuali controversie giudiziarie concernenti gli atti impositivi adottati dagli enti impositori.

2. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da emanare entro il 31 dicembre 2023, sono approvate le specifiche tecniche che presiedono al funzionamento della piattaforma telematica di cui al comma 1, idonee ad assicurare che il pronostico fornito ai contribuenti rifletta nella maniera più accurata possibile l'orientamento giurisprudenziale prevalente secondo la materia dell'eventuale contenzioso. Con il medesimo decreto sono a tale fine stabilite le modalità di acquisizione dei provvedimenti giurisdizionali di carattere tributario emessi dai competenti organi giudicanti».

In questo contesto, è nato il progetto Pro.di.g.it avviato dal Consiglio di presidenza della Giustizia tributaria (Cpgt) e dal ministero dell'Economia e delle Finanze (Mef), finanziato con le risorse React-EU a titolo del Fondo sociale euro-

peo con la somma di oltre 8 milioni di euro.

Di cosa si tratta?

Si vuole realizzare una grande banca dati giurisprudenziale (circa un milione di sentenze), da addestrare tramite Intelligenza Artificiale, così da creare un sistema che sia "liberamente consultabile da tutti i contribuenti al fine di acquisire, in maniera non vincolante, una previsione del possibile esito di eventuali controversie giudiziarie concernenti gli atti impositivi adottati dagli enti impositori".

È un modello di giustizia predittiva c.d. induttiva (con impostazione statistico-giurisprudenziale): per trovare la risposta alla domanda su come potrebbe essere decisa una questione giuridica, si cerca nella giurisprudenza precedente una situazione analoga.

Tuttavia, questo modello di giustizia predittiva induttiva è fallace e pericoloso.

È fallace perchè:

- il nostro sistema è di civil law e non common law, con la conseguenza che i precedenti giurisprudenziali possono essere legittimamente disattesi da altro giudice ad quem; il giudice è soggetto soltanto alla legge, ex art. 101 comma 2 Cost., mentre la sentenza spiega effetto solo nei limiti del giudicato ex art. 2909 c.c.;

- sebbene la legge è uguale per tutti (art. 3 Cost.), non tutti i casi sono uguali, anzi ognuno ha la sua specificità; applicare un precedente giudiziario vuol dire concretizzare una sorta di analogia trattando una situazione come se fosse e non già come è, finendo per trattare in modo uguale situazioni giuridiche differenti,

così violando quello stesso art. 3 Cost. che in teroia si vorrebbe applicare; non è un caso che la legge è generale ed astratta, ma non la giurisprudenza;

- e non vale chiamare in gioco superiori principi unionali che spingono de facto verso il common law perchè anche l'interpretazione conforme al diritto unionale non può arrivare ad "un'interpretazione contra legem del diritto nazionale" (Corte giustizia Unione Europea, sezione VII, sentenza del 13.10.2022, n. 397/21).

È pericoloso perchè:

- se si guarda il precedente giudiziario, allora non si tiene conto di ciò che l'avvocato ha sostenuto di volta in volta nel proprio processo, così vulnerando il diritto di difesa che è inviolabile ex art. 24 Cost.;

- soprattutto, però, il 'sistema' di Pro.di.g.it, nonchè per quanto indicato dal disegno di legge de quo, verrebbe gestito e reso accessibile dal Ministero dell'economia e delle finanze, cioè quel soggetto che, spessissimo, è parte del processo; in sostanza, una parte del processo gestirebbe la giustizia predittiva (induttiva) su cui i cittadini dovrebbero fare affidamento, rendendo così la 'predizione' non imparziale e, soprattutto, disincentivate della tutela giudiziaria in modo arbitrario (laddove non addirittura condizionante la sentenza).

Diversamente, si dovrebbe andare verso un modello di giustizia predittiva c.d. deduttiva (modello normativo-algoritmico): per trovare la risposta alla domanda su come potrebbe essere decisa una questione giuridica, si cerca la risposta nella legge per come indicata ed in-

terpretata nelle difese proposte dagli avvocati.

La sentenza deve essere la conseguenza necessitata di difese e legge: in questo modo il giurista, sempre umano, può anche usare strumenti di ausilio (formule matematiche o algoritmi), ma inserendo ciò che gli avvocati chiedono in sede processuale, con le relative argomentazioni.

La predizione non deve essere un tasto da premere, ma un'operazione verificabile, sempre umana; anzi, soprattutto modificabile (id est confutabile) laddove l'avvocato individui nuovi argomenti decisivi.

Conclusioni

Si è cercato di evidenziare luci ed ombre relative all'avvento della IA.

Si possono condividere o meno le tesi esposte, ma un punto sembra non essere oggetto di dubbi.

La giustizia è una cosa seria, che non può essere automatizzata tramite un click; ogni passaggio deve essere sempre verificabile e contestabile per assicurare il pieno rispetto del diritto di difesa.

Può andare bene, allora, un approccio algoritmico (con i dovuti limiti e per materie, escludendo esemplificativamente l'ambito della famiglia) di cui è espressione la giurimetria, ma non una black box volta solo ad emettere verdetti certo rapidi, ma forse non giusti.

È il soggetto che utilizza l'oggetto, non viceversa.

NOTE

¹ Carr, *A Brutal Intelligence: AI, Chess, and the Human Mind*, Los Angeles, 2017, <https://lareviewofbooks.org/article/a-brutal-intelligence-ai-chess-and-the-human-mind>.

² In medicinaonline.com, 2017.

³ Sciacca, *Algocrazia e sistema democratico*. Alla ricerca di una mite soluzione antropocentrica, in *Contratto e Impr.*, 2022, 4, 1173.

⁴ Sciacca, *Algocrazia e sistema democratico*. Alla ricerca di una mite soluzione antropocentrica, in *Contratto e Impr.*, 2022, 4, 1173.

⁵ Abriani, *Diritto delle imprese e intelligenza artificiale*. Dalla Fintech alla Corptech, Bologna, 2021.

⁶ Sciacca, *Algocrazia e sistema democratico*. Alla ricerca di una mite soluzione antropocentrica, in *Contratto e Impr.*, 2022, 4, 1173.

⁷ L. Milano, *Il Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale*, in Altalex.com, 2022.

⁸ Così L. Milano, già cit.

⁹ Così L. Milano, già cit.

¹⁰ Consilium.europa.eu, 2022.

¹¹ 25.11.2022.

¹² Così testualmente Caputo, *CAPUTO, L'intelligenza artificiale applicata alla giustizia: strumento dell'uomo o suo sostituto?* in *La Nuova Procedura Civile*, 2, 2022.

¹³ Tar Campania – Napoli – sezione settima, sentenza del 14.11.2022, n. 7003, in *La Nuova Procedura Civile*, 3, 2022.

¹⁴ Così testualmente Consiglio di Stato, sentenza del 13.12.2019, n. 8472, in *La Nuova Procedura Civile*, 5, 2019.

¹⁵ Così testualmente Consiglio di Stato, sezione sesta, sentenza del 8.4.2019, n. 2270, in *La Nuova Procedura Civile*, 3, 2019.

¹⁶ Sul punto, si veda la voce Treccani: la giurimetria può essere definita come la scienza che studia l'applicazione di metodi matematici per la risoluzione di problemi giuridici; in particolare, si è occupata della "misurazione" delle decisioni giudiziarie e della costruzione di modelli per la sua prevedibilità (Baade, H.W., *The Methodology of Legal Inquiry*, in Baade, H.W. (ed.), *Jurimetrics*, New York-London, 1963, 8 ss.). L'origine storica del termine "giurimetria" viene solitamente fatta risalire alla pubblicazione di un giurista

americano Lee Loevinger (*Jurimetrics*. The next step forward, in *Minnesota L. Rev.*, 1949, 455), che pensò di collegare una scienza c.d. esatta come la matematica, capace di assicurare certezza, con quella c.d. inesatta come il diritto, dotato di un minor grado di certezza. L'idea di fondo era quella di rendere misurabile il diritto: si voleva, cioè, rendere la sentenza come un risultato di un'operazione sempre verificabile e non caratterizzata da imprevedibilità.

In questo modo, sarebbe stato sempre possibile verificarne la correttezza, scrutinando ogni passaggio: come per un'operazione matematica complessa, è possibile risalire a ritroso a tutti i singoli passaggi, così sarebbe dovuto essere per un provvedimento giurisdizionale; la sentenza, in pratica, veniva vista come il risultato di una serie di operazioni misurabili e verificabili.

¹⁷ Scialdone, *Il caso Loomis e la calcolabilità giuridica*, in Viola (a cura di) *Giustizia predittiva e interpretazione della legge con modelli matematici*, Centro Studi DirittoAvanzato, Milano, 2019, 40.

¹⁸ Scialdone, già cit.

¹⁹ Scialdone, già cit.

²⁰ Rileva acutamente Amore, *Algoritmi tra determinismo e produzione legislativa*, in Viola (a cura di) *Giustizia predittiva e interpretazione della legge con modelli matematici*, Centro Studi DirittoAvanzato, Milano, 2019, 22, <<I giudizi della Corte Costituzionale sono eminentemente giuridici, ma i ragionamenti, che sono per lo più di "bilanciamento di valori", divergono dal ragionamento giuridico fondato sulla riconduzione di una fattispecie concreta ad una fattispecie astratta: è errato credere che il ragionamento giuridico possa essere ricondotto solo a questo modello, perché questa è soltanto una delle possibili modalità di ragionamento giuridico, tranne che si decida di ritenere che i ragionamenti delle supreme Corti siano ragionamenti non giuridici ma politici.>>.

²¹ Viola, *Arriva il passo indietro del primo avvocato robot negli Usa*, in *ilDomani* del 27.1.2023.

²² Il sistema di IA proposto non è di tipo "generativo", con la conseguenza di essere incapace di generare inedite soluzioni.

²³ Così Viola, Voce "giustizia predittiva", in *Enciclopedia Treccani*, in Treccani.it, 2017. Sia consentito anche il rinvio a Viola, *Interpretazione della legge con modelli matematici*, Milano, 2018.