

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

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

Prevedibilità, predittività e umanità del giudicare (XIII Assemblea Nazionale degli Osservatori sulla Giustizia Civile, 8 - 10 giugno 2018)

Di seguito il report su "Prevedibilità, predittività e umanità del giudicare" della XIII Assemblea Nazionale degli Osservatori sulla Giustizia Civile "Equilibrio tra processo e autonomia privata", Reggio Emilia 8, 9 e 10 giugno 2018, laddove si afferma, tra l'altro, che "la **prevedibilità delle decisioni** costituisce un **valore imprescindibile**, connesso ai **principi di uguaglianza, di effettività della tutela, di stabilità delle situazioni giuridiche** e condizione essenziale della **fiducia di cui le autorità giudiziarie devono godere in uno Stato di diritto** (...) sortisce altresì effetti positivi ed irrinunciabili sull'**efficienza** del sistema, in particolare in termini di **deflazione del carico giudiziario** e di **facilitazione di soluzioni delle controversie a mezzo di ADR**".

NDR: il grassetto nel passaggio sopra riportato è a cura della Redazione. Per approfondimenti, si vedano tutti i contributi e documenti in tema di [giustizia predittiva](#) in Rivista.

XIII ASSEMBLEA NAZIONALE DEGLI OSSERVATORI SULLA GIUSTIZIA CIVILE

EQUILIBRIO TRA PROCESSO E AUTONOMIA PRIVATA, Reggio Emilia 8, 9 e 10 giugno 2018

REPORT

GRUPPO 1: PREVEDIBILITA', PREDITTIVITÀ E UMANITA' DEL GIUDICARE

Dalla discussione svolta nel Gruppo di lavoro **1 "PREVEDIBILITA', PREDITTIVITÀ E UMANITA' DEL GIUDICARE"**, riunitosi il giorno 9 giugno 2018 è emerso quanto segue:

I.1) La **prevedibilità delle decisioni** costituisce un **valore imprescindibile, connesso ai** principi di uguaglianza, di effettività della tutela, di stabilità delle situazioni giuridiche e condizione essenziale della fiducia di cui le autorità giudiziarie devono godere in uno Stato di diritto (vedi il *report* del gruppo di lavoro 2016 *Diritto giurisprudenziale e prevedibilità delle decisioni: ossimoro o binomio?*).

La prevedibilità delle decisioni sortisce altresì effetti positivi ed irrinunciabili sull'efficienza del sistema, in particolare in termini di deflazione del carico giudiziario e di facilitazione di soluzioni delle controversie a mezzo di ADR.

Questo valore può e deve trovare attuazione a mezzo di **precise e concrete misure organizzative**, la cui implementazione deve essere massimamente incentivata.

I.2) Sul **piano dell'ordinamento giudiziario**, richiamato il Report redatto all'esito della XII Assemblea degli Osservatori, svoltasi lo scorso anno a Roma, si è ribadita l'importanza delle seguenti misure e prassi.

Anzitutto sono essenziali le **riunioni di Sezione** ex art. 47 quater O.G., allo scopo di prevenire i contrasti giurisprudenziali inconsapevoli e testare la tenuta di posizioni diverse o contrapposte su singoli problemi, oppure, quando possibile, di ricomporre il contrasto, salva ovviamente la libertà del giudice di discostarsi, debitamente motivando, in sede giurisdizionale. Si è indicata come opportuna la diffusione di sintesi delle riunioni, quando abbiano individuato orientamenti consolidati e la cui conoscenza sia perciò utile a fini di prevedibilità delle decisioni future.

A tali riunioni di Sezione, quando tenute dai giudici di primo grado, possono essere chiamati a partecipare anche giudici di appello che si occupino delle

stesse materie, quanto meno allo scopo di informare in ordine alle questioni di maggiore interesse sulle quali i giudici del grado superiore potrebbero essere chiamati a decidere, oltre alla positiva considerazione dell'effetto di riduzione dei contrasti potenziali o attuali che da tale dialogo potrebbe sortire.

E' stata ribadita la necessità che sia introdotto un sistema informatico tale da consentire automaticamente al giudice di primo grado di conoscere se il suo provvedimento è stato appellato, quale è stato l'esito del giudizio di appello e quale l'esito dell'eventuale giudizio di Cassazione, mediante comunicazione di copia delle relative sentenze. E' paradossale constatare che un sistema siffatto era operativo sino a pochi anni fa presso gli uffici giudiziari di Roma ed è stato quasi interamente smantellato, per motivi non del tutto chiariti, e non più ripristinato nella sua originaria funzionalità.

Le suddette misure paiono poi ancor più necessarie quando in primo grado sono chiamati a decidere giudici onorari.

E' stato illustrato il lavoro della Camera civile di Reggio Emilia, svolto sulla giurisprudenza del Tribunale Locale, volto a classificarla per tipologia delle parti, oggetto del processo ed esito della lite, con il risultato di restituire un dettagliato quadro della domanda di giustizia espressa dal territorio. Se il modello di analisi fosse esportato e diffuso, se ne otterrebbe, tribunale per tribunale, uno spaccato fedele delle esigenze di giustizia, che consentirebbe di modulare le risorse da apprestare per farvi fronte.

E' stata illustrata la prassi organizzativa, introdotta presso il Tribunale di Roma, di utilizzo di *Cloud One Drive* quale strumento per condividere tra i magistrati non solo dello stesso ufficio, ma anche di uffici diversi, schemi di verbali, schemi di atti, punti di motivazione, provvedimenti, sentenze e quanto altro utile allo scopo di incrementare sia la prevedibilità delle decisioni – attraverso la loro circolazione e conoscibilità – sia la implementazione delle prassi virtuose.

E' stata illustrata la c.d. "Bench card", cioè una raccolta di informazioni su come vengono percepiti i comportamenti del giudice in udienza, sul presupposto che la "giustizia percepita" costituisce una componente fondamentale della fiducia che i cittadini destinatari devono riporre nell'esercizio della giustizia, nelle decisioni e nelle persone che le emettono. Si auspica la massima conoscenza di tali informazioni, tra i giudici, a scopo di incremento della consapevolezza nell'esercizio delle funzioni.

Quanto ai rapporti tra gli uffici dei diversi gradi di giudizio, è stata ribadita la necessità che siano **individuati tempestivamente filoni di giurisprudenza controversa**, e che, attraverso riunioni anche dei dirigenti degli uffici giudiziari di merito, tra loro e con quelli della Corte di cassazione, i contrasti emersi

siano portati tempestivamente a risoluzione, in modo da evitare deleterie inflazioni processuali.

Al riguardo, con più specifico riferimento alla organizzazione della Corte di cassazione, è stato positivamente apprezzato il "Progetto esecuzioni" – realizzato presso la III Sezione civile – concernente la tempestiva individuazione, in sede di spoglio dei ricorsi, delle controversie che presentano particolare rilevanza, selezionate secondo congrui e predeterminati criteri e la fissazione in tempi brevi di udienze dedicate alla loro soluzione. Evidenti sono i benefici della realizzazione di tale progetto sul piano dell'effettività della funzione nomofilattica. Pertanto si è auspicato che progetti simili possano essere realizzati anche con riferimento ad altre materie. Si è inoltre notata la eterogeneità delle materie attribuite alle tre sezioni civili della Corte, eterogeneità che si pone in contrasto con esigenze di specializzazione, inconveniente al quale, tuttavia, la Corte cerca di porre rimedio costituendo collegi di consiglieri esperti nelle materie trattate nelle singole udienze.

Si è altresì avuto notizia dell'avvio degli incontri – come detto prefigurati ed auspicati all'esito della XII Assemblea degli Osservatori - tra magistrati dirigenti della Corte di cassazione e dirigenti delle Corti di Appello, allo scopo di individuare i filoni giurisprudenziali controversi che meritano una più celere decisione regolatrice.

In conclusione, con riferimento al profilo dell'organizzazione interna finalizzata ad incrementare l'attuazione del principio di prevedibilità delle decisioni, considerata l'estrema rilevanza, a tale scopo, delle riunioni ex art. 47 quater O.G, si è stabilito di chiedere al CSM che il loro effettivo svolgimento sia considerato quale importante elemento di valutazione ai fini della conferma di incarichi semidirettivi e direttivi, anche attraverso la previsione della trasmissione dei relativi verbali a corredo della autorelazione del magistrato da confermare nell'incarico.

I.3) Quanto all'aspetto del principio di prevedibilità delle decisioni concernente i **rapporti dell'organizzazione giudiziaria con l'esterno**, si è ribadita anzitutto la **necessità di una diffusa e piena conoscibilità di tutti i precedenti della giurisprudenza di merito**, essenziale, oltre che per la realizzazione degli altri principi indicati in premessa, anche per attuare una parità effettiva delle armi tra parti di diversa capacità economica e organizzativa (es.: nelle cause bancarie, tra banca e correntista; nelle cause che coinvolgono il consumatore, ecc.) e poi una parità di accesso tra soggetti interessati alla successiva diffusione di tali informazioni (es.: siti ad accesso libero), anche per prevenire posizioni oligopolistiche o comunque privilegiate, inopportune in questa materia.

E' importante che tale conoscibilità sia garantita non solo a livello nazionale, ma anche a livello distrettuale, in modo da consentire a tutti gli operatori – e tra questi gli avvocati che non appartengono al foro avanti al quale siano

chiamati a difendere – di conoscere gli orientamenti specifici degli uffici giudiziari competenti.

Sembrano prospettabili posizioni giuridiche attive che hanno ad oggetto, con diversa ma comunque notevole intensità, la conoscibilità dei provvedimenti giurisdizionali: massima per tutti gli operatori del diritto e per gli organi di informazione; di intensità minore, ma notevolmente significativa, per tutti i cittadini che ne abbiano interesse. In questo senso sono da intendere le norme in tema di pubblicazione delle sentenze che, è stato sottolineato, sono emesse in nome del Popolo Italiano (art. 101 comma 1 Cost.), al quale dunque “appartiene” la giurisdizione ed al quale perciò deve essere assicurata al massimo grado possibile tale conoscibilità. Questa, infatti, non è positivamente apprezzabile solo a livello strettamente giudiziario, ma, più ampiamente, a livello sociale, nella sentita necessità che il diritto nella sua declinazione applicativa giunga a permeare con maggiore capillarità i rapporti tra i consociati.

In ogni caso non è possibile deflettere o arretrare da quanto già molto chiaramente stabilito dagli artt. 51 e 52 *D.lgs. 196/2003* ⁽¹⁾. In questo senso il Regolamento Europeo sulla protezione dei dati personali, di recente introduzione, non sembra recare norme in diretto conflitto con tale disciplina. A loro volta la disponibilità dei provvedimenti da parte di operatori qualificati, quali gli avvocati, ben potrà alimentare la costruzione di banche dati, contenenti i provvedimenti stessi ed organizzate secondo materie di interesse.

E' stato stigmatizzato, in proposito, il comportamento del Ministero della Giustizia, che ha di fatto oscurato, senza esplicito provvedimento, nel marzo di quest'anno, l'Archivio di Giurisprudenza del "PST". Tale comportamento oggi di fatto impedisce agli avvocati di conoscere gli orientamenti giurisprudenziali di merito, con grave detrimento all'effettività del principio della prevedibilità delle decisioni giudiziarie e costituendo un grave ostacolo al prodursi dei suoi positivi effetti, sopra richiamati.

Tale comportamento, peraltro, appare discriminatorio – nella parte in cui consente ai soli magistrati e non agli avvocati di accedere all'Archivio – e ingiustificato. Invero l'accesso all'Archivio è appunto riservato soltanto ad

¹⁾ *l'art. 51 del D.lgs. 196/2003 (Codice in materia di protezione dei dati personali) prevede esplicitamente al punto 2 che: “le sentenze e le altre decisioni dell'autorità giudiziaria di ogni ordine e grado depositate in cancelleria o segreteria sono rese accessibili anche attraverso il sistema informativo e il sito istituzionale della medesima autorità nella rete internet, osservando le cautele previste dal presente capo; - L'art. 52 del D.lgs. 196/2003 prosegue: “Fermo restando quanto previsto dalle disposizioni concernenti la redazione e il contenuto di sentenze e di altri provvedimenti giurisdizionali dell'autorità giudiziaria di ogni ordine e grado, l'interessato può chiedere per motivi legittimi, con richiesta depositata nella cancelleria (...), che sia apposta a cura della medesima cancelleria (...), sull'originale della sentenza o del provvedimento, un'annotazione volta a precludere, in caso di riproduzione della sentenza o provvedimento in qualsiasi forma, per finalità di informazione giuridica su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica, l'indicazione delle generalità e di altri dati identificativi del medesimo interessato riportati sulla sentenza o provvedimento”*

operatori muniti di credenziali di accesso ed interessati in ragione dell'esercizio delle funzioni esercitate, talchè, rispetto a tale qualificata, ristretta ed individuata platea di destinatari non pare corretto estendere *tout court* esigenze di tutela del diritto alla privacy, le quali, semmai, si potranno porre solo in capo all'ulteriore titolare del trattamento dei dati. Del resto Corte Europea di Giustizia, Corte di Cassazione e gli organi della Giustizia Amministrativa, pubblicano per intero le loro decisioni, senza anonimizzazione.

E' il caso di sottolineare che l'accesso ampio, garantito a tutti gli operatori del diritto, ai provvedimenti giudiziari non contrasta affatto con il progetto, di recente avviato dal CSM di costruzione – peraltro su basi del tutto diverse, cioè sul presupposto di una scelta di orientamenti ritenuti meritevoli di conoscenza – di un archivio giurisprudenziale di merito. Infatti l'accesso all'Archivio PST e la costruzione di ulteriore archivio, sotto l'impulso del CSM, sono perfettamente compatibili.

E' stato auspicato **l'ampio utilizzo dei siti web degli uffici giudiziari allo scopo di rendere noti a tutti gli interessati – cittadini o avvocati - linee guida in varie "materie" caratterizzate da questioni ricorrenti** (dalle *tabelle* di liquidazione del danno alla persona ai *prospetti introduttivi* per le azioni di responsabilità svolte da curatori fallimentari, alle *linee guida* in materia di famiglia, di volontaria giurisdizione...), **massimari delle decisioni più significative di ciascuna sezione dell' Ufficio giudiziario, prassi e protocolli relativi agli aspetti processuali** e in particolare sulla sinteticità e sulla chiarezza degli atti e dei provvedimenti. Anche la gestione in tal senso dei siti degli uffici giudiziari dovrebbe divenire materia di valutazione ai fini della conferma nelle funzioni direttive e semidirettive.

Si è ampiamente sottolineato che, una volta resa possibile la conoscibilità di tutti i provvedimenti giurisdizionali, nella loro sistemazione e massimazione ben potrebbero essere coinvolte le Università, a mezzo di apposite convenzioni.

II) E' stato affrontato il tema **della "predittività"** nel campo delle decisioni giudiziarie, cioè l'utilizzo dell'intelligenza artificiale – l'applicazione di algoritmi a masse norme di dati giudiziari – a scopo di "predire" o comunque orientare la decisione del giudice.

Il problema è attuale, sol che si consideri quanto prevede, in materia penale, l'art. 8 D.Lgs. n. 51 del 2018, rubricato "Processo decisionale automatizzato relativo alle persone fisiche: "1. Sono vietate le decisioni basate unicamente su un trattamento automatizzato, compresa la profilazione, che producono effetti negativi nei confronti dell'interessato, salvo che siano autorizzate dal diritto dell'Unione europea, o da specifiche disposizioni di legge.

2. Le disposizioni di legge devono prevedere garanzie adeguate per i diritti e le libertà dell'interessato. In ogni caso è garantito il diritto di ottenere l'intervento umano da parte del titolare del trattamento [...]".

Significa che: - sono ammesse decisioni basate "parzialmente" su un trattamento personalizzato, compresa la profilazione ; - sono ammesse decisioni basate "unicamente" su un trattamento personalizzato, compresa la profilazione, se lo prevedono norme UE o norme di legge; - è comunque garantito "l'intervento umano".

Tanto premesso in punto di rilevanza ed attualità del tema della giustizia predittiva, sono emerse, al riguardo, argomentazioni fortemente critiche.

Sul piano costituzionale, sono stati richiamati il principio di soggezione del giudice solo alla legge e la previsione dell'accesso in magistratura soltanto per concorso, norme che presupporrebbero che il giudice sia un essere umano e non una macchina.

In secondo luogo si è notato che la decisione della macchina difficilmente è trasparente, cioè non assicura la conoscibilità di tutti i passaggi decisionali, con evidente lesione del principio di difesa, di contraddittorio e di trasparenza delle decisioni.

Ancora più radicalmente, si è notato che quanto più rilevante è il ruolo conferito alla macchina nella decisione, tanto maggiore è la negazione stessa del processo come oggi lo conosciamo.

La giustizia quando pre-detta, è detta prima del *dictum* giudiziale espresso nella sentenza, e, dunque, lo nullifica *ipso facto*.

Si è sottolineato che le due componenti della giustizia predittiva, l'algoritmo e i dati su cui lavora costituiscono – in punto di formazione del primo e della selezione dei secondi – oggetto di scelta politica, che non può essere sottratta alla legittimazione ed al controllo democratico. In caso contrario l'attuazione del principio di legalità e, dunque, lo stato di diritto, sarebbe sottratto alla funzione giurisdizionale e consegnato alle macchine ed a chi le progetta e configura, secondo interessi e con modalità non trasparenti.

Si è considerato che la "giustizia predittiva" incarna il mito illuminista del giudice bocca della legge, svelato ormai da gran tempo come tale nella manualistica della filosofia giuridica.

E si sono evidenziate le anomalie di una giustizia siffatta: alla imparzialità del giudice, per darne attuazione in una declinazione mitologica, impossibile e distorta, si sostituisce l'incorporeità e la a-storicità di una macchina che *ius dicit* al di fuori della storia, cioè lo spazio abitato dagli umani e cioè dai loro corpi. Ci troviamo forse di fronte al recupero in chiave tecnocratica di una teocratica "Giustizia Eterna" ? O forse solo a un alibi de-responsabilizzante ? Comunque un giudizio che è specchio della profonda alienazione di un Uomo che delega il giudizio su un altro uomo a qualcosa di non umano. Rimane, per ora, la clausola di garanzia finale recata dalla norma sopra indicata, ma limitata: è garantito "l'intervento" umano, non chiare le sue modalità e la certa sua decisività. Ma rimane anche il problema ampiamente evidenziato, del rapporto tra la decisione del giudice e quella della macchina, tutto da verificare e scoprire, anche a livello di legittimazione diffusa nelle decisioni.

Sono dunque ammissibili apporti della elaborazione informatica di dati, ma in campi limitati e circoscritti, connotati da ampia discrezionalità giudiziale ma anche da immediata misurabilità, dunque nei quali è essenziale, proprio a fini di prevedibilità delle decisioni, ottenere sintesi di innumerevoli e disparate decisioni, ma dove l'interferenza con l'attuazione di regole e di valori è evitata perché la stessa valutazione quantitativa è già stata operata dal giudice a monte: così, ad esempio, per la verifica della quantificazione delle somme spettanti a vario titolo nelle procedure di separazione coniugale e scioglimento del vincolo matrimoniale; per la quantificazione del danno biologico, ecc.

L'intelligenza artificiale è poi utilizzata anche nel campo di esercizio dell'autonomia privata – es. redazione di contratti – ma questo non pare destare particolare allarme, subendo le parti stesse il rischio delle modalità di redazione del contratto, che sarà poi suscettibile di essere vagliato in ogni suo aspetto in sede giudiziale.

Così pure la stessa consulenza agli avvocati a fini di preparazione della difesa non pare destare soverchie preoccupazioni sul piano dei valori, proprio perché, anche in questo caso, rimane intatto il piano del giudizio.

La frizione maggiore e concreta si realizza, dunque, proprio con riferimento specifico al processo ed al giudizio.

In conclusione, non può essere confusa la prevedibilità delle decisioni, con la loro predizione: la prima, "vede" un futuro esito giudiziario della lite la cui realizzazione è tutta da costruire; la seconda – nella sua forma propria e più estrema – si sostituisce ad esso immediatamente, con ciò cancellandolo e negando i valori che gli sono sottesi.

Solo la prima merita di essere virtuosamente ed alacramente attuata.

III) All'esito delle superiori considerazioni, la XIII Assemblea Nazionale degli Osservatori sulla giustizia civile così delibera:

1. INVITA il Ministero della Giustizia a ripristinare quanto prima l'Archivio di Giurisprudenza del "PST";

INVITA il Consiglio Superiore della Magistratura a considerare quale importante elemento di valutazione, nei giudizi di conferma nelle funzioni direttive e semidirettive, l'effettivo svolgimento delle riunioni di sezione ex art. 47 quater O.G. e l'apporto dato alla proficua gestione ed alla qualità comunicativa del sito *web* dell'ufficio.