

## LA GIUSTIZIA PREDITTIVA COME POSSIBILE ANTIDOTO ALL'INADEGUATEZZA DELLA GIURISDIZIONE<sup>(\*)</sup>

di Anna Chiara Dellerba

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La valutazione algoritmica nel momento decisivo. – 3. Alcune notazioni conclusive.

### 1. Introduzione.

La riforma Cartabia è intervenuta, a vari livelli, sulla struttura processuale nel tentativo di fornire un nuovo assetto alla giustizia penale ispirato ai canoni di efficienza ed efficacia, dando avvio, tra le altre cose, alla c.d. “transizione digitale” del processo. Nonostante l’incisività dell’intervento normativo, tuttavia, nulla pare sia stato in grado di compiere quella svolta epocale che ci si aspettava: gli ingranaggi, ormai ossidati, della macchina processuale continuano ancora a funzionare a fatica.

Le indicazioni eurounitarie depongono a favore di una catarsi digitale intesa come strumento di efficientamento del sistema giustizia ma l’obiettivo è stato solo parzialmente raggiunto. Infatti, tra i propositi del PNRR, oltre all’informatizzazione del processo – come detto, attuata quantomeno parzialmente –, vi è quello di sfruttare al massimo le opportunità offerte dalle nuove tecnologie applicabili al mondo giudiziario, ivi compresi i modelli di giustizia predittiva.

Il riferimento è ai *tools* di valutazione della pericolosità sociale e del rischio di recidiva del *reo*, usufruibili dal giudice nel momento decisivo poiché idonei, da un lato, a supportare il giudicante senza travalicarne la discrezionalità e garantendone l’imparzialità, dall’altro, a contribuire all’abbattimento dei tempi della giustizia, assicurando prevedibilità<sup>1</sup> delle decisioni e certezza del diritto.

Tuttavia, il legislatore, ancora una volta, ha probabilmente perduto l’occasione per provare a regolamentarne l’utilizzo nei diversi segmenti processuali.

---

<sup>(\*)</sup> Il presente contributo costituisce il testo, ampliato e integrato da un corredo essenziale di note, della relazione svolta dall’Autrice in occasione della IV Conferenza annuale di *ICON-S Italian Chapter* dedicata al tema «*Politica e Istituzioni tra Trasformazioni e Riforme*», nel corso del *panel* presieduto dal Prof. Sergio Lorusso su «*Qualità ed efficienza del processo penale: la sfida dell’intelligenza artificiale*», tenutasi presso l’Università Bocconi di Milano, il 13-14 ottobre 2023.

<sup>1</sup> Sul tema della prevedibilità della decisione giudiziaria v. F. PALAZZO, *Considerazioni minime sulla prevedibilità della decisione giudiziale (tra miti, illusioni e pragmatismi)*, in *Cassazione penale*, 2022, 3, pp. 941 ss.

Infatti, se nell'ordinamento giuridico statunitense la sperimentazione dell'intelligenza artificiale sembra destinata ad assumere valore portante a livello globale<sup>2</sup>, nel perimetro nazionale pare ancora una conquista lontana e utopistica.

Ciò in quanto le macchine computazionali sono maggiormente utilizzate nei paesi di *common law* poiché tali sistemi s'impennano sul valore del precedente giurisprudenziale, sulla cui base la macchina decide; *ex adverso*, i sistemi giuridici di *civil law*, fondati sul diritto scritto, sul paradigma del giudice quale bocca della legge<sup>3</sup> ed ancorati al principio di stretta legalità, potrebbero, *prima facie*, dimostrarsi inadeguati ad ospitare tali avanguardie, considerata pure l'incerta traducibilità algoritmica delle regole processuali<sup>4</sup>, anche se, in verità, verrebbe da chiedersi, quale differenza ci sia tra quel giudice statico di montesquiana memoria e l'attuale *robot*<sup>5</sup>.

## 2. La valutazione algoritmica nel momento decisivo.

Prima di entrare nello specifico è necessaria qualche breve premessa sul concetto di intelligenza artificiale.

Sebbene non vi sia unanimità di vedute circa l'individuazione di un preciso spettro semantico della locuzione "*artificial intelligence*"<sup>6</sup> – si pensi alle differenti nozioni fornite dalle varie fonti comunitarie e sovranazionali – nella "Carta etica europea sull'utilizzo dell'intelligenza artificiale nei sistemi giudiziari e negli ambiti connessi", adottata dalla Commissione europea per l'efficienza della giustizia il 3-4 dicembre 2018<sup>7</sup>, si suole distinguere tra AI "forte" e "debole"<sup>8</sup>: la prima, allo stato non ancora esistente, sarebbe in grado di comprendere il mondo nella sua interezza e di contestualizzare in modo autonomo i problemi di più varia natura; la seconda, l'unica attualmente nota, è

<sup>2</sup> Il riferimento è al noto caso *Compas, v. State Vs. Loomis*, 881, N.W.2d 749 (Wis. 2016).

<sup>3</sup> M. CAIANIELLO, *Potenzialità e rischi derivanti dall'interazione tra I.A. e giustizia penale preventiva*, in AA.VV., U. RUFFOLO (a cura di), *XXVI lezioni di diritto dell'intelligenza artificiale*, Torino, 2021, p. 267.

<sup>4</sup> Sulla necessaria formalizzazione del linguaggio giuridico naturale, U.E. MOSCATO, *Calculus? Da Leibniz all'intelligenza artificiale*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale – Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, Milano, 2021, p. 25 ss.

<sup>5</sup> M. CATERINI, *Il giudice penale robot*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 19 dicembre 2020, p. 5.

<sup>6</sup> Sul punto, M. GIALUZ, *Intelligenza artificiale e diritti fondamentali in ambito probatorio*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale – Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, cit., p. 51; J. NIEVA-FENOLL, *Intelligenza artificiale e processo*, Torino, 2019, tr. it., P. 8; S. SIGNORATO, *Giustizia penale e intelligenza artificiale. Considerazioni in tema di algoritmo predittivo*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2020, p. 614.

<sup>7</sup> Per un commento sull'assetto normativo dello strumento di *soft law*, v. C. BARBARO, *Uso dell'intelligenza artificiale nei sistemi giudiziari: verso la definizione di principi etici condivisi a livello europeo?*, in *Questione giustizia*, 2018, 4, pp. 189 ss.

<sup>8</sup> Cfr. "Carta etica europea sull'utilizzo dell'intelligenza artificiale nei sistemi giudiziari e negli ambiti connessi" del 3-4 dicembre 2018, App. III, Glossario, p. 47, <https://rm.coe.int/carta-etica-europea-sull-utilizzo-dell-intelligenza-artificiale-nei-si/1680993348>.

capace di eseguire prestazioni complesse esclusivamente nell'ambito in cui è stata "addestrata", consentendo all'uomo di mantenere il controllo della macchina<sup>9</sup>.

Esula, quindi, dall'indagine quell'intelligenza artificiale che risponde allo *standard* "forte", che pretenderebbe di sostituire il giudice in ogni sua funzione decisoria; al contrario, verranno presi in esame esclusivamente sistemi di *AI* ancorati ad uno *standard* "debole", idonei ad affiancare il giudice che resta «saldato sul sacro scranno decisionale»<sup>10</sup>.

Resta da chiarire quali sono le eventuali decisioni automatizzabili nell'ambito del nostro processo penale.

Può immaginarsi l'uso di *risk assessment tools* in tre diverse aree del diritto processuale penale: nella giustizia preventiva, nel procedimento cautelare e nel momento decisionale di merito.

Il *file rouge* che accomuna i tre diversi ambiti applicativi è rappresentato dal pesante onere che grava sul giudice il quale, pur senza precisi strumenti d'indagine, è chiamato a fornire una previsione circa il futuro comportamento della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato.

Infatti, il primo settore d'indagine si pone l'obiettivo di prevenire o attenuare il rischio di commissione di fatti illeciti, da raggiungere attraverso misure in grado di limitare le libertà fondamentali dell'individuo.

Ebbene, l'intelligenza artificiale, restituendo uno *score* probabilistico, può calcolare la propensione del soggetto a commettere futuri reati e orientare efficacemente il giudice nell'adozione di provvedimenti applicativi di misure preventive *ante delictum* o *preater delictum* ovvero di misure di sicurezza.

Infatti, tali strumenti ben si presterebbero ad operare in un terreno processuale già incerto e farraginoso, poiché «nella giustizia preventiva *ex ante facto*, i futuri comportamenti pericolosi (o criminali) sono quasi sempre evocati in modo più indeterminato»<sup>11</sup>, tanto che lo stesso codice penale parla di "persone socialmente pericolose" (art. 202, comma 1, c.p.), riferendosi a coloro per i quali vi è la probabilità di commissione di nuovi fatti preveduti dalla legge come reato (art. 203, comma 1, c.p.).

Ebbene, la pericolosità sociale, che secondo l'art. 203, comma 2, c.p. dovrebbe essere desunta in presenza delle circostanze *ex art. 133 c.p.*, pare essere la naturale *sedes materiae* in cui le macchine computazionali si troverebbero ad operare, sottraendo così l'analisi probabilistica alla mera intuizione umana.

Inoltre, atteso che la decisione esclusivamente umana verrebbe in ogni caso fondata sulle pregresse conoscenze sull'individuo (precedenti penali, procedimenti pendenti e stile di vita tenuto dal soggetto), l'eventuale atteggiamento acritico del

<sup>9</sup> G. CANZIO, *Intelligenza artificiale, algoritmi e giustizia penale*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale – Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, cit., p. 129.

<sup>10</sup> L. LUPARIA DONATI, *Notazioni controintuitive su intelligenza artificiale e libero convincimento*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale – Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, cit., p. 116.

<sup>11</sup> Così, M. CAIANIELLO, *Potenzialità e rischi derivanti dall'interazione tra I.A. e giustizia penale preventiva*, in AA.VV., U. RUFFOLO (a cura di), *XXVI lezioni di diritto dell'intelligenza artificiale*, cit., p. 269.

giudice che decide di affidarsi alla previsione algoritmica potrebbe non apparire così tanto grave.

Il legislatore del prossimo futuro dovrebbe saper cogliere l'opportunità presentata dai cambiamenti in atto ed intervenire per eliminare le criticità già esistenti nel campo della prevenzione, favorendo l'ingresso dell'intelligenza artificiale per conferire al settore maggiore prevedibilità e coerenza, pur sempre con le dovute cautele.

Il secondo tema concerne il momento cautelare che, sia nella tradizione di *civil law* che in quella di *common law*, è incentrato sulla valutazione del rischio per lo svolgimento del futuro procedimento penale<sup>12</sup>.

Nel contesto processuale domestico, il giudice deve verificare l'esistenza delle condizioni generali di applicabilità previste *ex lege* per emettere un'ordinanza applicativa di una misura cautelare (personale o reale) idonea a soddisfare almeno una delle esigenze cautelari.

Tuttavia, tra i pericoli che l'adozione di una misura cautelare tende a scongiurare, oltre al rischio di inquinamento probatorio e di pericolo di fuga, vi è quello di reiterazione del reato<sup>13</sup>: verosimilmente è proprio con riferimento a tale ultimo canone che la *machina sapiens* ricaverebbe uno spazio applicativo.

Se, da un lato, è chiaro che giammai potrebbe essere concesso all'algoritmo di decidere in autonomia circa l'eventuale compressione del diritto alla libertà personale di un soggetto – principio inviolabile e costituzionalmente tutelato –, dall'altro, il compito dell'*AI* sarebbe quello di aiutare il giudicante nel prendere la sua decisione sul punto, formulando prognosi fondate su basi statistiche e non lasciando la scelta a impressioni personali o, peggio, all'arbitrio. In tal modo, magari, si eviterebbe di incorrere in quei macroscopici errori – celati dietro oscure motivazioni – cui i “presagi” del giudice potrebbero condurre.

L'ultimo tema, probabilmente il più controverso, è quello che vede la macchina co-protagonista, da un lato, della decisione relativa all'affermazione della responsabilità penale dell'imputato e, dall'altro, alla irrogazione della sanzione prevista dall'ordinamento.

Se esula attualmente dal discorso l'utilizzo di algoritmi predittivi finalizzati a rilevare la colpevolezza dell'imputato, poiché, ad oggi, tale prospettiva si presenta ancora troppo ambiziosa e distante, è il secondo potenziale ambito di applicazione a destare concreto interesse.

I sistemi algoritmici potrebbero affiancare il giudice nel momento della determinazione della pena, al fine di ponderare il *quantum* di sanzione da irrogare nonché di valutare la concessione di benefici premiali, atteso che pure la sfera sanzionatoria si presta a valutazioni circa il futuro comportamento del condannato.

L'obiettivo sarebbe quello di ridurre, così, l'alea del giudizio e di garantire maggiore prevedibilità delle decisioni.

---

<sup>12</sup> S. QUATTROCOLO, *Risk assessment: sentencing o non sentencing?*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale – Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, cit., p. 70.

<sup>13</sup> In argomento, J. NIEVA-FENOLL, *Intelligenza artificiale e processo*, cit., pp. 55 ss.

L'*output* generato dalla macchina potrebbe, infatti, essere impiegato al pari di una prova scientifica tipica ovvero di una perizia con modalità peculiari di espletamento – al perito persona fisica si sostituisce la macchina computazionale – ovvero quale prova atipica ai sensi dell'art. 189 c.p.p.

Se si propendesse per la prima soluzione, si dovrebbe identificare l'algoritmo all'interno dei margini codicistici della perizia o della consulenza psico-criminologica – per giunta vietata nel giudizio di cognizione dall'art. 220, comma 2, c.p.p. – che garantirebbe soltanto un controllo postumo in sede dibattimentale (c.d. contraddittorio "sulla" prova).

Al contrario, facendo rientrare il sistema intelligente nella cornice normativa della prova atipica, la cui *ratio* è proprio quella di garantire che il processo sia aperto alle innovazioni tecnologiche, si assicurerebbe un accertamento sull'attendibilità del risultato *ex ante*, pur sempre nel contraddittorio tra le parti, prima ancora che la prova sia ammessa o assunta nell'opportuna sede.

### 3. Alcune notazioni conclusive.

I Coscienti delle problematiche emerse oltreoceano – tra opacità dell'algoritmo e *bias* cognitivi –, affinché si possa ipotizzare una giustizia che tenga il passo della frenetica rivoluzione tecnologica, è opportuno soffermarsi sui correttivi necessari per sopperire alle possibili distorsioni applicative legate all'impiego dell'intelligenza artificiale nel settore penale.

*In primis*, dev'essere assicurata una modalità d'uso di tali *software* che non affievolisca la funzione giudiziaria: il giudice, infatti, deve restare indiscusso *dominus* della fase decisoria, considerato che il processo penale non può fare a meno di essere «un giudizio dell'uomo sull'uomo»<sup>14</sup>.

In altre parole, dev'essere salvaguardato quel «controllo umano significativo»<sup>15</sup> necessario nel momento decisorio, consentendo al giudicante di interpretare il dato (non vincolante) generato dalla macchina su cui poggerà, seppur non in via esclusiva, la sua decisione.

Tale *modus operandi* presuppone l'impiego di algoritmi neutrali e intelligibili, il cui potenziale tasso d'errore dev'essere reso noto e che operino con modalità di funzionamento pubbliche ed accessibili agli operatori del diritto, garantendo il contraddittorio tra le parti circa gli *input* da immettere nel sistema al fine di generare un *output* privo di *bias*.

Dev'essere, insomma, consentito sia all'utilizzatore che al destinatario della decisione di comprendere quale sia l'*iter* seguito per giungere ad una determinata conclusione: il primo, se in possesso di strumenti utili per contestarla, è legittimato a

---

<sup>14</sup> Così, L. LUPARIA DONATI, *Notazioni controintuitive su intelligenza artificiale e libero convincimento*, cit., p. 115.

<sup>15</sup> L'espressione è di G. UBERTIS, *Intelligenza artificiale, giustizia penale, controllo umano significativo*, in AA.VV., *Giurisdizione penale, intelligenza artificiale ed etica del giudizio*, Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale - Convegni di studio «Enrico de Nicola». *Problemi attuali di diritto e procedura penale*, cit., pp. 22 ss.

discostarsi dalla scelta operata della macchina, preservando il proprio libero convincimento e assolvendo all'obbligo di motivazione; il secondo, nell'esercizio del diritto di difesa, è abilitato a criticare l'operato del giudice (e dell'algoritmo) in sede d'impugnazione.

Inibire totalmente l'accesso ai *software* predittivi nel mondo del processo penale, in definitiva, significherebbe voler rinunciare ad un certo livello di qualità ed efficienza della giustizia, depurata da personalismi e decisioni emotive, abdicando così ancora una volta all'obiettivo di ridurre la – irragionevole – durata dei tempi processuali.

Considerata, quindi, la condizione di perenne affanno del sistema giustizia italiano, determinata dalla carenza di mezzi e di personale in rapporto all'elevatissimo numero di procedimenti pendenti nei nostri tribunali, vi è l'urgenza di ricostituire il binomio "qualità-efficienza".

L'obiettivo è quello di assicurare un prodotto giudiziario più "giusto" rendendo effettivo il principio della ragionevole durata, ripensando alla struttura processuale attuale e alle sue modalità operative, pur non rinunciando alle garanzie.

Pertanto, in prospettiva *de iure condendo*, in attesa dell'emanazione dell'agognato Regolamento europeo in materia (c.d. "AI Act")<sup>16</sup>, si auspica un ampio (e coraggioso) intervento del legislatore nazionale, attraverso il quale sarebbe possibile quantomeno tentare di implementare nuovi sistemi algoritmici capaci di coadiuvare il giudice nella fase decisoria e, al contempo, di assicurare un correttivo all'inadeguatezza della nostra giurisdizione: è proprio questa l'ardua sfida che si propone di affrontare l'intelligenza artificiale.

---

<sup>16</sup> V. "Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale (Leggi sull'intelligenza artificiale) e modifica alcuni atti legislativi dell'Unione" del 21 aprile 2021, art. 3, n. 1, p. 43, disponibile *on line* al seguente *link*: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206>; in dottrina, fra i tanti, G. FINOCCHIARO, *La Proposta di Regolamento sull'intelligenza artificiale: il modello europeo bastato sulla gestione del rischio*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica (II)*, 2, 1 aprile 2022, pp. 320 ss.