

CONVEGNO BRESCIA 29 NOVEMBRE 2024

EFFETTIVITÀ E PREVEDIBILITÀ DELLA GIURISPRUDENZA DEI TAR: UN BILANCIO

1) Il principio dell'effettività della tutela giurisdizionale ha accompagnato la giustizia amministrativa sin dalla sua nascita.

È un tema molto importante che, come è stato efficacemente evidenziato dal Presidente di Sezione Vincenzo Neri, parafrasando il titolo della scrittrice inglese Jean Austin può essere affrontato con “ragione” e “sentimento”.

Con ragione perché è chiaro che ci vuole un approccio razionale, volto a perfezionare, sotto il profilo giuridico, il quadro delle tutele, ma anche con sentimento perché è necessaria una certa passione per garantire alla collettività una giustizia effettiva.

Inizierei con qualche riferimento normativo.

Innanzitutto, per quanto riguarda la nostra giustizia amministrativa, gli articoli da invocare sono il 24, 103 e 113 della Costituzione.

È superfluo soffermarsi sul complesso di tutele garantito dalla Costituzione.

Un altro richiamo, perché ha sempre più importanza, occorre farlo all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (diritto al ricorso effettivo in caso di violazione dei diritti).

Sempre con questo ordine, va menzionato l'articolo 35 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (la Corte può essere adita dopo aver esaurito le vie di ricorso interne). Infine, l'art. 1 del c.p.a., disposizione quest'ultima che, essendo intervenuta dopo le fonti sopra indicate, prevede che la giurisdizione amministrativa debba assicurare una tutela piena ed effettiva secondo i principi della Costituzione, del Diritto europeo e del Diritto convenzionale.

2) Dobbiamo fare un bilancio e, quindi, occorre spendere alcune parole su come è cambiato il giudice amministrativo. Il giudice amministrativo non è più (solo) il giudice dell'annullamento degli atti illegittimi, lesivi di interessi oppositivi. È un giudice che opera in un contesto diverso, in cui la maggior parte degli interessi legittimi non sono più di tipo oppositivo, ma di tipo pretensivo e che, soprattutto nel secolo scorso, ma

ancora più negli ultimi vent'anni, si è attrezzato per dare una tutela effettiva agli interessi legittimi di quest'ultimo tipo.

In tutto questo, un ruolo importantissimo lo ha avuto la sentenza della Corte di Cassazione n. 500 del 1999 e poi le due sentenze della Corte Costituzionale, la n. 204 del 2004 e la n. 191 del 2006.

Qual è l'aspetto di queste due sentenze che, a mio avviso, deve essere evidenziato? Per me è importante ricordare che la Corte Costituzionale ha affermato la parità tra i giudici, giudice ordinario e giudice amministrativo, e la possibilità che il giudice amministrativo garantisca una tutela effettiva anche attraverso il risarcimento del danno, che non è un diritto soggettivo collegato all'interesse legittimo leso ma è una tecnica di tutela (prendendo in prestito le parole della Corte costituzionale) di una posizione che nasce e rimane di interesse legittimo.

Il Codice, da questo punto di vista, ha sicuramente messo a sistema questi passaggi fondamentali nella storia del diritto amministrativo – la sentenza n. 500 del 1999, la legge n. 205 del 2000 nonché le sentenze già citate del 2004 e del 2006 della Corte Costituzionale – attribuendo al giudice amministrativo un ampio ventaglio di azioni che vanno oltre rispetto all'azione di annullamento pensata al momento della nascita della moderna giustizia amministrativa.

L'azione di annullamento è la prima che viene citata nel Codice del processo amministrativo dall'articolo 29.

Vi è poi l'azione di condanna disciplinata dall'articolo 30, volta sia all'adozione di un provvedimento (articolo 30 comma 1 legato all'articolo 31 e all'articolo 34 del Codice), sia alla condanna al risarcimento del danno con la previsione della c.d. pregiudiziale temperata.

Vi è inoltre il complesso delle azioni dichiarative disciplinate dall'articolo 31, volte ad accertare l'illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione o la nullità di un provvedimento amministrativo, e infine il giudizio di ottemperanza.

Questo ampio ventaglio di azioni, che possono essere utilizzate a tutela delle posizioni giuridiche soggettive che si fanno valere davanti al giudice amministrativo, va a costruire un sistema di tutele effettive, alle quali il cittadino può certamente ambire.

Senza contare che dopo la pronuncia dell'Adunanza plenaria del 2011, in dottrina, è stato affermato è possibile far ricorso ad azioni atipiche e a rimedi atipici nell'ambito delle azioni tipiche.

Non v'è dubbio, dunque, che oggi il giudice amministrativo, con questa pluralità di azioni, dovrebbe (il condizionale è d'obbligo) essere in grado di garantire la necessaria effettività della tutela giurisdizionale.

A questo vorrei aggiungere un altro aspetto molto importante: il principio di effettività si traduce in un passaggio dal giudizio sull'atto amministrativo, esclusivamente sulla legittimità dell'atto amministrativo a un giudizio che, invece, va ad accertare qual è il concreto rapporto giuridico esistente tra il privato e la pubblica amministrazione.

Nei manuali di 50-60 anni fa non si parlava di rapporto giuridico amministrativo perché non ci poteva essere il rapporto quando il potere pubblico si confrontava con il privato; oggi le cose, come a tutti voi è noto, sono cambiate e il giudice amministrativo ha ormai preso ampiamente consapevolezza di tutto questo.

3) Passando al risarcimento del danno, si tratta di una tecnica di tutela che si aggiunge a quella demolitoria dell'atto legittimo. Oggi, tuttavia, con riferimento a determinate tipologie di contratti di appalto, è prevista la possibilità di sostituire l'inefficacia del contratto e il subentro dell'aggiudicatario con il risarcimento. Occorre però ricordare che quando si tratta di atto amministrativo illegittimo, e non di contratto, l'Adunanza plenaria ha escluso che al privato possa essere attribuito solo il risarcimento del danno senza annullare l'atto.

Perché? Perché annullare un atto illegittimo non significa solo tutelare l'interesse del privato che agisce.

Tornando alla definizione che si dava di interesse legittimo all'inizio del secolo scorso, significa anche tutelare l'interesse pubblico.

Quindi, l'annullamento non serve solo a ripristinare la posizione lesa del privato ma serve anche a ripristinare la legittimità e la legalità dell'azione amministrativa.

4) Ma va così tutto bene? Ad avviso dell'Unione Nazionale Avvocati Amministrativisti non va tutto bene. Occorre a questo punto parlare del Congresso di Bari dell'8/9 novembre 2024.

Nell'ambito del Congresso sono stati individuati alcuni temi in ordine all'effettività della tutela giurisdizionale con specifico riguardo alla tutela cautelare e risarcitoria nonché al sindacato della discrezionalità ed in particolare sulla discrezionalità tecnica. In sintesi, vediamo quali sono stati i risultati e le mozioni approvate dal Congresso.

Partiamo dalla tutela cautelare.

La tutela cautelare ha costituito per un lungo tratto della riflessione sugli istituti del processo amministrativo, tema di centrale importanza.

L'opera pretoria della giurisprudenza ne ha arricchito nel tempo la disciplina (appello, esecuzione) ed ampliato l'ambito applicativo, estendendolo dalla finalità meramente sospensiva del provvedimento impugnato, secondo la formula dell'art. 21, l. TAR (ripresa dall'art. 39 T.U. Cons. Stato) a quella più in generale anticipatoria della decisione di merito, nel solco dell'insegnamento chiovendiano secondo cui la durata del processo non può risolversi in danno dell'attore che abbia ragione.

L'evoluzione di questo processo trova il suo approdo nell'art. 55, comma 1 c.p.a.

È poi iniziato un percorso inverso sul quale ha, tra gli altri fattori, influito l'introduzione della tutela risarcitoria ad opera dell'art. 7, l. n. 205/2000 (a seguito della svolta rappresentata dalla sentenza n. 500/1999 della Cassazione) che è stata ed è utilizzata come argomento per depotenziare la tutela cautelare.

L'art. 55 co. 9, peraltro, impone al Giudice della cautela di effettuare la prognosi in ordine alla fondatezza dei motivi di ricorso. Tuttavia, in particolare, a fronte di fattispecie connotate dalla complessità delle questioni sollevate con i motivi di gravame, si ricorre alla formula "*le censure meritano l'approfondimento proprio del merito*" che, pur non manifestando espressamente un apprezzamento negativo in punto di fumus, si utilizza frequentemente a fondamento di pronunce reiettive.

Da un punto di vista più generale, la contrazione dei tempi (anche se non per tutte le materie) per la fissazione dell'udienza induce a sollecitare la rinuncia alla trattazione dell'istanza cautelare ovvero a condurre al rigetto della stessa.

Merita poi sottolineare l'evoluzione della disciplina in tema di tutela cautelare nella materia dei contratti pubblici, tutela che è stata considerata dal legislatore un ostacolo alla celere realizzazione delle opere ed in genere delle commesse pubbliche.

Ripercorrendo rapidamente tale processo evolutivo, viene in evidenza come l'originario intento del legislatore di rimediare agli effetti dilatori della sospensiva si sia rapidamente trasformato in una tendenza ad abolire del tutto la tutela cautelare, puntando ad una rapida definizione del merito del ricorso quale sorta di contropartita di un non liquet sull'istanza di sospensiva.

Ora, è ben possibile che nelle more della celebrazione dell'udienza di merito possano determinarsi effetti irreversibili in danno della parte ricorrente di cui pure si sono riconosciute le buone ragioni (si pensi all'esecuzione di una fornitura a carattere istantaneo, ovvero alla consegna del progetto esecutivo che, secondo una diffusa opinione, si ritiene precluda il subentro del concorrente non aggiudicatario che veda poi accolto il proprio gravame).

Di qui la necessità di una riflessione sulla effettiva utilità in termini di tutela del combinato disposto dei commi 3 e 4 dell'art. 119 cit., anche in considerazione delle conseguenze che si determinano pure in questo caso in punto di utilità dell'appello cautelare in materia di appalti, le cui chances di accoglimento vengono sostanzialmente neutralizzate dalla mera circostanza dell'avvenuta fissazione dell'udienza di merito, talvolta anche a non pochi mesi di distanza.

Discorso a parte merita la disciplina in tema di controversie afferenti gli appalti finanziati con fondi PNRR. Nel definire l'ambito di applicazione del relativo rito, l'art. 12 bis del D.L. n. 68/2022 (modificato in sede di conversione dalla l. 108/2022), diversamente da quanto previsto dall'art. 120 c.p.a., estende il regime in esso contenuto a *"qualsiasi procedura amministrativa che riguardi interventi finanziati in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR"*.

Infatti, l'art. 120 c.p.a. si applica unicamente alle "procedure di affidamento" relative a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

Al fine di evitare un'interpretazione troppo ampia del rito derogatorio, estesa a "qualsiasi procedura amministrativa", si segnala anzitutto l'opportunità di uniformare il testo dell'art. 12 bis a quello dell'art. 120 c.p.a., limitandone l'applicazione alle "procedure di affidamento" relative a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

Con specifico riferimento alle previsioni in tema di tutela cautelare, si osserva che un'altra disposizione che presenta evidenti criticità è quella relativa alla caducazione automatica dell'efficacia della misura concessa, nel caso di ritardo nella celebrazione dell'udienza di merito, rispetto ai brevi termini indicati nel citato art. 12 bis: *“Nel caso in cui l'udienza di merito non si svolga entro i termini previsti dal presente comma, la misura cautelare perde efficacia, anche qualora sia diretta a determinare un nuovo esercizio del potere da parte della pubblica amministrazione”*.

In ragione degli stringenti requisiti richiesti dalla normativa derogatoria, la disposizione in questione si appalesa di dubbia costituzionalità, finendo per pregiudicare inevitabilmente la parte ricorrente, la cui domanda cautelare sia stata accolta. E ciò in ragione di ritardi derivanti dal carico delle diverse Sezioni che non abbia consentito di assicurare il rispetto della scansione temporale dettata dall'art. 12 bis.

La disposizione in questione dovrebbe, conseguentemente, essere abrogata.

La delicatezza dei profili suaccennati in relazione alla tutela cautelare viene in rilievo anche alla luce dell'art. 48 del D.L. 77/21 convertito in legge con L. 108/21, il cui 4 comma, come noto, stabilisce:

“4. In caso di impugnazione degli atti relativi alle procedure di affidamento di cui al comma 1 e nei giudizi che riguardano le procedure di progettazione, autorizzazione, approvazione e realizzazione delle opere finanziate in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR e le relative attività di espropriazione, occupazione e asservimento, nonché in qualsiasi procedura amministrativa che riguardi interventi finanziati in tutto o in parte con le risorse previste dal PNRR, si applica l'articolo 125 del codice del

processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104. In sede di pronuncia del provvedimento cautelare si tiene conto della coerenza della misura adottata con la realizzazione degli obiettivi e il rispetto dei tempi di attuazione del PNRR”.

Il richiamo all’art. 125 del c.p.a. comporta l’applicazione del co. 3 secondo cui:

“3. Ferma restando l'applicazione degli articoli 121 e 123, al di fuori dei casi in essi contemplati la sospensione o l'annullamento dell'affidamento non comporta la caducazione del contratto già stipulato, e il risarcimento del danno eventualmente dovuto avviene solo per equivalente. Si applica l'articolo 34, comma 3”.

Risulta evidente che l’estensione indiscriminata della disposizione da ultimo citata, introdotta per poche opere strategiche di importo relevantissimo, a tutti gli appalti finanziati con fondi del PNRR (indipendentemente dal numero, dagli importi e dalla rilevanza strategica), finisce per pregiudicare inevitabilmente il diritto di un numero relevantissimo di ricorrenti di conseguire il risarcimento in forma specifica.

Il tutto con una proliferazione di cause risarcitorie in danno dell’amministrazione e ciò anche laddove alla data della sentenza il cantiere non sia stato neppure avviato come talora avviene, cosicché si potrebbe ripristinare il potere del Giudice di valutare se, in relazione ad un intervento non ancora avviato ovvero in caso di esecuzione ancora in fase embrionale, concedere in luogo di quella per equivalente la tutela del risarcimento in forma specifica.

Un cenno conclusivo alla disciplina in tema di misure monocratiche, contenuta nell’art. 56 c.p.a.

Due, in particolare, gli spunti di riflessione: i) l’introduzione della possibilità di reclamo per l’ipotesi in cui il decreto possa produrre effetti irreversibili nello spazio temporale che separa dalla trattazione collegiale dell’istanza (così recependosi in sede normativa un indirizzo giurisprudenziale formatosi al riguardo); ii) sancire la limitazione del potere di apprezzamento del Presidente, in sede di deliberazione dell’istanza, alla verifica della impossibilità di attendere la data dell’udienza camerale,

sì da evitare l'anticipazione di valutazioni sul fumus che presuppongono la garanzia del contraddittorio.

5) Per quanto riguarda, poi, la sindacabilità della discrezionalità, il gruppo di lavoro ha in primo luogo rilevato:

- che i limiti di conoscibilità delle questioni tecnico-scientifiche da parte del Giudice Amministrativo rappresentano un ostacolo al compiuto esercizio del sindacato giurisdizionale e ne indeboliscono la funzione;
- che tale arretramento della giurisdizione (il cd sindacato debole) incide inevitabilmente sull'effettività della tutela delle posizioni giuridiche dei cittadini;
- che il superamento degli attuali limiti di apprezzamento e valutazione delle questioni tecniche deve trovare soluzione negli istituti tipici dell'istruttoria processuale;
- che, ad oggi, il sindacato sulla discrezionalità tecnica si limita ad un semplice accertamento di macroscopica irragionevolezza o di marcata arbitrarietà delle scelte tecniche proposte all'Amministrazione;
- che, invece, il Giudice amministrativo, lungi dal sostituirsi all'Amministrazione o dall'esercitare una giurisdizione di merito deve disporre dei supporti necessari per valutare la scelta tecnica compiuta comparandola e misurandone il grado di idoneità rispetto ad altre, comunque, possibili e formalmente aderenti alle richieste della PA;
- che a tal fine appare necessario operare una modifica delle disposizioni del CPA che attengono i mezzi istruttori, chiarendo e implementando la loro funzione;
- che in particolare adeguate modifiche agli artt. 19, 63, 65 e 67 del c.p.a. tanto in relazione alla verifica, quanto in relazione alla consulenza tecnica possono consentire al Giudice di superare i limiti del sindacato debole sulle scelte tecniche compiute dall'Amministrazione;

Tali modifiche devono essere volte:

- a) ad attribuire al GA gli strumenti per individuare il criterio tecnico adeguato (in quanto caratterizzato da maggiore idoneità) al perseguimento dell'interesse sotteso all'attività amministrativa;

b) a dotare il GA di un supporto tecnico mediante l'introduzione di una disciplina volta alla trasparente individuazione dei soggetti abilitati all'espletamento dell'incarico di consulente tecnico;

c) a garantire e valorizzare il principio del contraddittorio prevedendo la partecipazione ed il confronto del ricorrente nell'esperimento della verifica e della consulenza tecnica.

6) Affrontiamo, ora, il tema della prevedibilità delle decisioni dei TAR. La coerenza giurisprudenziale nell'interpretazione delle norme rinforza la fiducia dei cittadini nel sistema giudiziario in ottica di certezza del diritto in ottica di certezza del diritto.

Si può osservare che la giustizia amministrativa, proprio in assenza di un substrato normativo codicistico a livello sostanziale, vive dell'alternanza degli orientamenti giurisprudenziali nel corso del tempo, anche al mutare della società.

Tuttavia, non sempre le decisioni sono prevedibili e ciò per una serie di fattori quali il Mutamento dei collegi dei TAR, la diversa territorialità dei TAR, la diversa mole di lavoro tra i TAR, il diverso recepimento da parte dei TAR degli orientamenti del Consiglio di Stato, i diversi orientamenti sulla necessità di rimettere le questioni alla Corte Costituzionale.

Il tema del valore del precedente e quello speculare della nomofilachia, sempre presenti nella cultura giuridica, assumono oggi una rilevanza centrale anche nel dibattito politico-istituzionale e investono problematiche di ordine generale che spaziano dal diritto costituzionale al diritto processuale, sì da renderli temi di teoria generale. Al tempo stesso, la loro presenza nel dibattito politico-istituzionale si spiega con la crescente esigenza di certezza del diritto, esigenza che, posta ai giuristi e dai giuristi, in realtà è avvertita nel mondo dell'economia, della politica, dell'imprenditoria, dei comuni cittadini che abbiano rapporti controversi con altri privati o con la pubblica amministrazione.

Questa esigenza ha un nome: prevedibilità delle decisioni dei giudici ed in ciò si declina l'esigenza di certezza del diritto.

Come è stato ben evidenziato dal Presidente del Consiglio di Stato Filippo Patroni Griffi il problema è che negli Stati moderni e nel costituzionalismo moderno questo compito è affidato alla legge e ai parlamenti; oggi, con la “crisi della legge” e della politica, si è andato sempre più affermando una collocazione propria della giurisprudenza nell’ambito della “fabbrica delle leggi”.

Si parla, quindi, di “diritto giurisprudenziale” che è il diritto che “si forma” con l’apporto, diretto o indiretto, dei giudici, i quali tendono ad assumere un ruolo di “fabbricanti di regole” in una società in cui la legge, la fonte tradizionale e primaria di formazione del diritto, sembra entrare in crisi per una serie di ragioni che attengono, solo in parte però, alla patologia di un sistema politico-istituzionale incapace di dare risposta alla domanda di giustizia e, per altra parte, alla tendenza “espansiva” dei giudici nel dare risposta a tale domanda “a prescindere” da un sicuro ancoraggio normativo.

Nel diritto amministrativo la situazione è ancora più complicata. Per ragioni varie:

- a) perché storicamente il giudice amministrativo ha contribuito a “creare” il diritto amministrativo, a regolare i rapporti tra cittadino e potere pubblico, a dettare regole di comportamento ai poteri pubblici attraverso l’effetto conformativo della sentenza, a creare situazioni soggettive tutelabili. , anche se oggi la fase creativa, pretoria, è recessiva a seguito della positivizzazione in legge dei principi giurisprudenziali;
- b) la scarsa prevedibilità della decisione del giudice amministrativo risente anche dalla imprevedibilità del potere pubblico, conseguenza del regredire della legalità sostanziale e del definirsi in progress dell’interesse pubblico in concreto perseguito;
- c) lo stesso ordinamento europeo risente sempre più dell’influsso creativo del giudice; un po’ per la scarsa rilevanza, che oggi rasenta la crisi, delle istituzioni europee rappresentative (e questa è la patologia), ma molto perché il noto meccanismo triangolare che guida l’azione della Corte di giustizia, rende le sentenze della Corte vere e proprie fonti del diritto, ben al di là del valore loro attribuito come precedente (quand’anche vincolante).

Tutto questo magmatico diritto giurisprudenziale, che mette in serio pericolo valori quali la certezza del diritto e la prevedibilità delle decisioni, nonché il principio di pari trattamento di fronte alla legge, costituisce la ragione più forte che è alla base dell'esigenza di individuare meccanismi volti ad attenuare questo pericolo.

Partiamo da due punti fermi: nel nostro ordinamento non esiste il valore vincolante del precedente; la soggezione del giudice soltanto alla legge non può impedire forme di rafforzamento della funzione nomofilattica e la fissazione al giudice di criteri rigidi per discostarsi dal precedente.

Questo aspetto merita un chiarimento: non è in discussione l'autonomia di giudizio del singolo giudice e la valenza positiva dell'innovazione giurisprudenziale che consente all'ordinamento di evolvere.

Ma ciò non può andare a discapito di valori altrettanto importanti come l'uguaglianza di fronte all'applicazione della legge e un'apprezzabile prevedibilità delle decisioni. Questi valori impongono un bilanciamento di interessi, alla cui luce va valutata la compatibilità costituzionale dei meccanismi processuali; e forse anche la costituzionalità di meccanismi, per converso, che pongano in serio pericolo l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge. Riguardato dal punto di vista del singolo giudice, l'art.101 della Costituzione è a presidio della sua indipendenza; e tale valore va ovviamente preservato. Ma il giudice è inquadrato in un sistema che rende un servizio: riguardato dal punto di vista del cittadino, il giudice non è la singola persona ma l'organo giudicante, che, pur composto da più individui, è, per il cittadino, uno; e non è normale che giudichi in maniera difforme casi identici. Quello che per il giudice è autonomia di giudizio, per il cittadino può diventare un caso clinico di schizofrenia (se non un, infondato, sintomo di parzialità).

Che fare allora? La *“buona pratica del giudice”* dovrebbe consigliare a ciascun giudice di evitare di discostarsi dai precedenti, specie se conformi, salvo a rimettere a una sede decisoria a ciò deputata l'overruling o, se giudice di primo grado, a motivare approfonditamente le ragioni del dissenso.

7) Tema diverso riguarda la predittività che riguarda la possibilità di predire la decisione futura attraverso sistemi digitali di intelligenza artificiale.

In primo luogo auspico che la predittività non diventi un modo per assicurare la prevedibilità delle sentenze.

La giustizia predittiva rischia di fondarsi sulla base delle sentenze del passato e sulle precedenti decisioni di un giudice, pene e risarcimenti compresi e non più sull'analisi e sulla valutazione complessa del caso di specie.

Inoltre, basandosi su sistemi di intelligenza artificiale, la giustizia predittiva utilizza gli input che vengono forniti: perciò se gli input sono errati o parziali, anche l'output decisionale sarà errato o parziale.

Un ulteriore problema che riguarda la giustizia predittiva è che si rischia di fornire ai sistemi di intelligenza artificiale i dati sensibili contenuti nelle precedenti decisioni, perdendone il controllo.

Anche per tale motivo, l'utilizzo dell'intelligenza artificiale nell'ambito del processo amministrativo non può mai sostituire l'essere umano nella titolarità e responsabilità delle scelte assunte. Al riguardo gioca un ruolo fondamentale la motivazione della scelta sul tipo di sistema di intelligenza artificiale prescelto e sulle giustificazioni del suo utilizzo, preservando la riserva di umanità.

Per arginare il rischio di un utilizzo errato dell'intelligenza artificiale in ottica predittiva, che sostituisca, perciò, gli organi giudicanti, l'Avvocatura amministrativa al Congresso nazionale dell'8-9 novembre a Bari ha proposto una mozione per modificare il disegno di legge sull'intelligenza artificiale attualmente al vaglio del Parlamento.

Difatti, l'art. 14 del ddl nella sua proposta di formulazione che riguarda la giustizia, appare carente, in quanto, da una parte, non tiene conto del ruolo decisivo dell'avvocatura, come interlocutrice nel disciplinare le regole sull'utilizzo dell'intelligenza artificiale, mentre, dall'altra parte, non fa buon uso degli strumenti legislativi a disposizione.

Non dimentichiamo, poi, che in base al nuovo regolamento UE n. 1689/2024 la giustizia è annoverata tra i sistemi a rischio.

Quindi, è stato chiesto:

- di inserire la previsione di un necessario momento di intesa e confronto con l'avvocatura, in cui, prima che venga emanato il regolamento delegato contenente la disciplina sull'IA, la stessa proponga le proprie modifiche e integrazioni al testo, di cui il Governo deve tenere conto. D'altronde, la stessa avvocatura è parte attrice del processo e fruitrice dei sistemi di intelligenza artificiale che saranno utilizzati nel mondo della giustizia, tanto da dover necessariamente essere audita rispetto al corretto utilizzo degli stessi.
- di usare lo strumento del regolamento delegato, al fine di garantire un procedimento di confronto e dibattito più strutturato del semplice atto ministeriale.

Per cui la proposta formulazione della nuova norma del DDL 1146/2024 è la seguente:

Art. 14. Uso dell'intelligenza artificiale nell'attività giudiziaria:

*“1. I sistemi di intelligenza artificiale sono utilizzati esclusivamente per l'organizzazione e la semplificazione del lavoro giudiziario, nonché per la ricerca giurisprudenziale e dottrinale. **La Presidenza del Consiglio dei ministri disciplina, con regolamento delegato, l'impiego dei sistemi di intelligenza artificiale da parte degli uffici giudiziari. In ogni caso tale disciplina deve essere adottata previa intesa con le associazioni forensi specialistiche maggiormente rappresentative.***

2. È sempre riservata al magistrato la decisione sulla interpretazione della legge, sulla valutazione dei fatti e delle prove e sulla adozione di ogni provvedimento.”

Ai fini del coinvolgimento dell'avvocatura è stata, altresì richiesto l'istituzione di un tavolo tecnico permanente, composto da giuristi (magistrati ed avvocati) e tecnici, al fine di sviluppare congiuntamente i sistemi di intelligenza artificiale da utilizzare nell'ambito della giustizia amministrativa. All'interno del tavolo tecnico dovranno essere decise le risorse tecnologiche impiegate per l'intelligenza artificiale, per i cloud, le modalità di tutela, il trattamento dei dati, i vari modelli di IA utilizzabili. Il tavolo tecnico avvierà altresì un confronto con l'autorità nazionale per la cyber security.

Tutti gli attori del processo, siano essi giudici o avvocati, dovranno essere altresì adeguatamente formati al riguardo, affinché possano “*governare*” con capacità e consapevolezza, i nuovi strumenti messi a disposizione dall’intelligenza artificiale.

Avv. Daniela Anselmi

Vice Presidente Unione Nazionale Avvocati Amministrativisti

Presidente Associazione Avvocati Amministrativisti Liguri

