

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Progetto W5: "Why Would you Want to Walk on Water"?

This is a pre print version of the following article:

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/1981290> since 2024-06-03T13:12:49Z

Publisher:

Giappichelli

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

Progetto W5: “Why Would you Want to Walk on Water?”

Enrico Marello *

ABSTRACT:

La relazione descrive brevemente l'ambiente di partenza su cui si innesta l'uso giudiziale dell'intelligenza artificiale, per poi individuare una tendenza all'animismo e al riduzionismo. La relazione si conclude invitando a mantenere un rigore metodologico di impronta razionalistica anche dinanzi all'uso dell'intelligenza artificiale.

The paper briefly describes the initial environment upon which the judicial use of artificial intelligence is based, and then identifies a trend towards animism and reductionism. The paper concludes by urging the maintenance of methodological rigor of a rationalistic nature even in the face of the use of artificial intelligence.

1. – Il rapporto del mondo del diritto (e del diritto tributario in particolare) con l'intelligenza artificiale è un miscuglio di aspettative magiche, desideri irrealizzabili, incomprendimento dei meccanismi di applicazione concreta, apertura illimitata di credito, disillusione.

Per il diritto, che negli ultimi venti secoli aveva fatto del razionalismo e del controllo delle catene logiche formali una propria *raison d'être*, questo è un passaggio interessante.

Studiosi e applicatori, avvezzi a giudicare con acribia le possibilità di inveroamento di un fatto o le estensioni logiche e semantiche di una disposizione, improvvisamente, dinanzi all'intelligenza artificiale applicata al diritto, scoprono di potersi esprimere in una vena a metà tra il fantascientifico e l'*iper-hype* da *convention* aziendale.

* Professore ordinario di Diritto tributario dell'Università di Torino.

Forse si tratta di una sorta di parentesi ludica, di un momento ricreativo, per cui si cerca un poco di libertà espressiva. Forse, invece, siamo dinanzi a una deriva in parte pericolosa, che risente di alcuni contesti generali e di rapporti di potere che merita mettere in chiaro.

Intanto, bisogna precisare che l'ambiente di coltura di questo discorso è stato creato negli ultimi decenni dai giuristi, durante i lunghi inverni dell'intelligenza artificiale e quindi senza alcun intervento delle *computer sciences*.

Il contesto è ben fotografato da due figure usate in letteratura (e parzialmente sovrapponibili): la Fordizzazione della giustizia e il Mc-Sentencing. Entrambe queste figure si applicano alla giustizia tributaria, tanto di merito quanto di legittimità, con qualche adattamento di cui si dirà al prossimo paragrafo.

2. – La giustizia Fordista si fonda sulla taylorizzazione dei procedimenti e sulla standardizzazione dei risultati¹. La taylorizzazione del procedimento giudiziario è emersa chiaramente nella seconda parte del secolo scorso e si è realizzata attraverso:

(a) la specializzazione sempre più spinta degli organi giudicanti: dall'aspirazione all'unità della giurisdizione si è passati ad una pluralità di giudici con cognizioni sempre più specialisticamente ridotte. Parallelamente, a ogni giudice è stato attribuito un proprio rito, fatto di deviazioni e peculiarità rispetto al rito comune, che è diventato sempre più residuale. L'a.g.o. si è scomposta in una pluralità di cripto giudici speciali che applicano riti e regole conosciuti bene solo negli specifici ambienti e che sono sostanzialmente incommunicabili al di fuori di questi ambienti;

(b) l'analisi dell'efficienza di ogni singola fase processuale, tramite report statistici e valutazioni di produttività dei giudici. I giudici sono sempre più spesso condizionati dalla necessità di raggiungere volumi e statistiche e performance che qualche decennio or sono erano completamente estranei alla logica giudiziale. L'analisi dei tempi di lavoro giudiziale è taylorismo in purezza, quasi un mono-vitigno Taylor.

¹ Sulla giustizia Fordista alla prova dell'intelligenza artificiale v. M. BONIATTI FEKSA, B. MELLO CORREA DE BARROS BEURON, *The Standardization of Judicial Decisions by Artificial Intelligence: A Critique for the New Science of Law*, in *Opinión Jurídica*, 2022, p. 1 ss.: "... proposed to examine, by means of a doctrinal-critical analysis, the impacts of the advance of the new automated technique of law, especially considering the configurations of a legal Fordism", ma il Fordismo giudiziale, come si dirà del testo, precede questa estate dell'intelligenza artificiale.

La standardizzazione del risultato è la seconda componente del Fordismo giudiziale. L’equilibrio secolare delle forme giudiziali si fonda sul rapporto tra le componenti rigide e immutabili degli atti giudiziari (comprese le sentenze) e le componenti aperte, lasciate alla libera determinazione degli attori processuali. Le componenti aperte degli atti sono solitamente quelle che garantiscono che il sistema possa evolvere e intercettare fattispecie di limite. La tendenza marcata degli ultimi decenni è verso una uniformazione degli atti processuali (e delle sentenze), non soltanto per ciò che concerne la struttura formale dell’atto, ma anche per ciò che attiene al contenuto motivazionale e alle espressioni delle ragioni giuridiche. Negli ultimi anni, è diventato sempre più frequente l’uso ossessivo del *repêchage*² del precedente giurisprudenziale: alcune decisioni sono note a priori, già nel momento di introduzione del giudizio: sono predicibili quasi nella successione dei periodi sintattici che saranno usati.

La standardizzazione riflette l’attitudine 90/10 dei giudici (simile a quella di molti altri lavoratori), per cui il 90% del lavoro è considerato *routine* da sbrigare al più presto, mentre il 10% del lavoro merita cura e attenzione. Ci sono da una parte controversie (minoritarie) che rientrano in una giustizia sartoriale, di *haute couture*, curate attentamente da parti e giudici che inseriscono cuciture logiche e interpretative personalizzate al caso e, dall’altra parte, esiste una giustizia da grande distribuzione, dove il capo giuridico si sceglie sul bancone, perfettamente uguale a migliaia di altri capi distribuiti in molti altri banconi giudiziali. Tendenzialmente scomparsa la giustizia intermedia, il *pret-a-porter*, perché richiede un tempo e un investimento che le parti non ritengono applicabile.

La Mc-Donaldizzazione della giustizia³ ha a che fare, invece, con l’atti-

² Una sorta di giustizia del CTRL-X (taglia) e del CTRL-V (incolla).

³ Le teorie sulla McDonaldizzazione di molti servizi anche istituzionali si sono sviluppate già dal 1990; la fortunata espressione McSentencing è stata coniata da M. HAMILTON, *McSentencing: Mass Federal Sentencing and the Law of Unintended Consequences*, in *Cardozo Law Review*, 2014, p. 2199 ss.: “Hence, I use the rhetorical moniker of “McSentencing” to represent the mechanized system that federal sentencing reforms appear designed to achieve”; “The four main advantages of McDonaldization are predictability, efficiency, calculability, and control ... The McDonaldization of society is a phenomenon involving rationalization, commodification, homogenization, and domination”; di recente cfr. ancora P. SUTTON, *The future of defence rights in the light of the mcdonaldisation of criminal justice systems*, in *Vilnius University Open Series*, pp. 104-115. doi: 10.15388/PHDSTUDENTSCONFERENCE.2023.9: “McDonald’s’ successful model may suggest that many customers have come to prefer a predictable world. Predictability by always providing

tudine degli operatori che entrano in contatto con il sistema giudiziario e con le aspettative di giudici e parti processuali. Dilatando a dismisura i concetti di certezza e prevedibilità della decisione giudiziale, si è creato un ambiente in cui si desidera la perfetta omogeneità dei prodotti giudiziari, con il minimo intervento umano possibile e un controllo quasi panoptico di procedimenti, persone, prodotti. Se la prevedibilità della decisione diviene il valore cardine, le particolarità del caso concreto devono essere appiattite e la singolarità deve essere repressa a favore della medietà.

Come si pone la giustizia tributaria rispetto a queste tendenze generali?

Da una parte, la giurisprudenza di legittimità tributaria sembra rispondere perfettamente al paradigma Fordista e di McDonaldizzazione. Decisioni ossessivamente auto-referenziali, scarti minimali, sentenze scritte da giudici spesso privi di una specifica formazione tributaria⁴, ma inseriti in una diabolica macchina che deve produrre migliaia di sentenze l'anno, per non finire schiacciata da un magazzino sempre trabordante. La sentenza di Cassazione è divenuta sempre più simile a quelle parodie medievali dei richiami all'autorità: si sfilaccia la sintassi, si perde ogni riferimento interpretativo: la ripetizione di regole esauste e la fonte di riferimento sono lo standard di produzione.

Dall'altra, una giurisprudenza di merito dove sono più frequenti gli scostamenti quanto ai modi di argomentare (dovuti anche qui al modo di reclutamento e di formazione dell'attuale giudice), ma in cui la decisione sta divenendo sempre più una sorta di clone Fordista: ciò che rileva è trovare l'adeguato precedente prodotto massivamente dalla Cassazione, più che trovare un argomento logico-interpretativo di qualche tipo che possa risolvere secondo giustizia il caso concreto.

Ciò che preme rilevare è, comunque, che questo brodo di coltura non è dipendente dall'intelligenza artificiale, ma frutto di una linea di tendenza del sistema che ha reagito anche in questi modi alla ingestibilità delle masse del contenzioso (tributario)⁵.

the same products and services everywhere gives comfort to customers in knowing that McDonald's 'offers no surprises'".

⁴ Per i ben noti modi di selezione dei giudici di legittimità destinati alla sezione tributaria.

⁵ Per inciso, se si vede il problema come un a priori, in cui il contenzioso è ingestibile quantitativamente, la Fordizzazione è l'unico modo di reazione che il sistema si può permettere. Per altro verso, in Italia, nell'ambito tributario, non si è mai voluto analizzare seriamente il fallimento (dovuto ai riti e alle attitudini degli attori pubblici e privati) degli ADR (Alternative Dispute Resolution): l'unico rimedio proposto ciclicamente (il condono, ora ammantato sotto nomi più accattivanti) non è sostenibile strutturalmente ed è inefficace.

3. – Sull’ambiente prettamente giuridico (e di cui i giuristi sono stati gli artefici) descritto al paragrafo precedente, è calato il *deus ex machina* dell’intelligenza artificiale.

Le promesse dell’intelligenza artificiale sembrano perfettamente adeguate all’incubo di una notte di mezza estate della giustizia Fordista e McDonaldizzata: una perfetta gestione del precedente, l’estrazione delle informazioni rilevanti in una massa di sentenze standardizzate, la generazione istantanea di una bozza di atto processuale (compresa la sentenza), la possibilità di prevedere l’esito della decisione con precisione (e molto altro ancora⁶, in un catalogo che fa sembrare Leporello un amante della sintesi e dell’*understatement*).

Allo stato dei fatti, vi è una dissociazione abbastanza netta tra: (a) come i sistemi di intelligenza artificiale vengono raffigurati da chi li produce e li deve vendere; (b) gli obiettivi che i sistemi di intelligenza artificiale possono realmente raggiungere con standard qualitativi accettabili da un medio operatore giuridico; (c) ciò che, indipendentemente dal risultato raggiungibile, si può riconoscere come procedimento operativo utilizzabile in ambito giuridico (dal punto di vista logico, politico, etico, giustiziale).

È questa dissociazione a generare l’intrico dissonante di opinioni in materia di utilizzo dell’intelligenza artificiale in materia giuridico-tributaria.

Per dare un piccolo contributo allo scioglimento di questo intrico si indicano due derive che andrebbero evitate e un perno metodologico che non dovrebbe, invece, essere abbandonato.

4. – Il primo rischio che emerge e che occorre mettere bene a fuoco è la tendenza al riduzionismo.

A oggi nessun sistema di intelligenza artificiale è in grado di gestire compiutamente la complessità del giudizio. Troppe le variabili in gioco, di fatto e di diritto, troppi i margini di ambiguità connaturati al sistema giuridico. Senza contare che il materiale di partenza costituisce un insieme di documenti che è stato formato in larga parte per impliciti che non possono essere chiariti *ex post*. Una sentenza generalmente non è una rappresentazione verso l’esterno di tutto quanto accaduto nel processo, ma un documento che

⁶Sulle diverse tipologie di incidenza dell’intelligenza artificiale sul sistema giustizia: M. PALMIRANI, S. SAPIENZA, C. BOMPRESZI, *Il ruolo dell’intelligenza artificiale nel sistema giustizia: funzionalità, metodologie principi*, in M. PALMIRANI, S. SAPIENZA (a cura di), *La trasformazione digitale della giustizia nel dialogo tra discipline*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2022, spec. p. 4 ss.

si rivolge alle parti, che conoscono le rispettive posizioni e le rispettive produzioni. La sintesi cui tanto si richiama la legislazione recente non fa altro che esasperare questa tendenza: la sentenza non è una narrazione ad un terzo nascosto da un velo di ignoranza, ma una parte di comunicazione diretta a parti che sono molto informate sul punto in contestazione.

Per costruire sistemi in grado di gestire questa complessità, occorrerebbe prima di tutto cambiare il modo di rappresentare il fatto e il diritto nel giudizio, in modo da rendere gli atti pienamente informativi rispetto ad un ipotetico terzo del tutto ignaro delle caratteristiche del caso in trattazione. Il che non è all'orizzonte, perché la tendenza è come detto ora, indirizzata nella direzione opposta.

Una parte di questa osservazione si riferisce anche alla ricchissima intertestualità di cui si nutre naturalmente la sentenza, che chiude un susseguirsi di atti processuali normalmente sconosciuti alle banche dati che alimentano i sistemi di intelligenza artificiale. La parzialità del dato di alimentazione del sistema (le sentenze) costituisce un *vulnus* alla credibilità del risultato che non può che essere parziale, perché riferito solo ad una sintesi necessariamente imperfetta della vicenda processuale.

Una seconda accezione in cui si manifesta il riduzionismo nell'applicazione dell'intelligenza artificiale è nella gestione dei documenti. Questo è ben rappresentato dall'esperienza in corso di PRODIGIT. Dopo aver verificato quanto esposto sopra, ossia l'impossibilità di gestire il dato nella sua interezza, il progetto PRODIGIT si è rivolto alla *summarization*, ossia allo sviluppo di epitomi delle sentenze.

Sul rapporto risalente tra sentenza nel suo complesso e massimazione (o sommarizzazione) si sono evidenziati nessi interessanti che toccano il modo in cui conosciamo il diritto⁷. Qui merita rilevare che come evidenzia bene Floridi⁸, l'utilizzo delle tecnologie comporta un cambiamento del mondo (giuridico): come le città sono state costruite su misura per le automobili, così il sistema PRODIGIT sta costruendo una banca dati su misura di ciò

⁷ Cfr. V. MASTROIACOVO, *Il progetto Prodigit e il paradigma della comodità*, in *Riv. tel. dir. trib.*, fasc. monografico 2022 "Loading Prodigit", p. 83 ss.

⁸ L. FLORIDI, F. CABITZA, *L'intelligenza artificiale. L'uso delle nuove macchine*, Bompiani, Milano, 2021, pp. 149 e 154-155 ove "Il successo dell'intelligenza artificiale è in gran parte dovuto al fatto che stiamo costruendo un ambiente amico dell'intelligenza artificiale, in cui le tecnologie intelligenti si trovano a casa come pesci nell'acqua e noi siamo più come dei subacquei. È il mondo che si sta adattando all'intelligenza artificiale e non viceversa, per questo l'intelligenza artificiale "stupida" funziona così bene. I veri nativi del mondo digitale sono gli agenti artificiali, che siano fatti di solo software o anche di hardware".

che è in grado di lavorare (sommalizzazioni più o meno fedeli). Il che è anche accettabile, a patto che sia chiaro che si tratta di una tendenza riduzionistica: come è generalmente impossibile conoscere una decisione dalla massima, così sarà difficile conoscere una regola di diritto espressa in una sentenza dalla sua *summarization*. La *summarization* corre il rischio di banalizzare e appiattire una vicenda giudiziale, probabilmente decisa su una pluralità di parametri che vengono esclusi dall’epitome che ne viene estratta.

Una terza tendenza al riduzionismo che si manifesta nell’uso dell’intelligenza artificiale nel processo tocca la c.d. *outcome prediction*⁹. La predizione del risultato, sulla cui attendibilità molto ci sarebbe da dire, genera un risultato riduzionistico quando offre un risultato puntuale (per es. probabilità di accoglimento del 70%). Una rappresentazione statisticamente più corretta della predizione dovrebbe contenere: la banda di oscillazione e la percentuale di errore del sistema, quindi un risultato del tipo: probabilità di accoglimento compresa tra 65% e 75% con una percentuale di errore del sistema del 25% dei casi.

5. – La seconda deriva che si percepisce concretamente è quella verso l’animismo. Si tende a ragionare dei sistemi di intelligenza artificiale applicati alla giustizia come se fossero soggetti.

I sistemi di intelligenza artificiale ad oggi non sono dotati di una autonoma volontà. Sono sistemi di programmazione su base statistica (cui il marketing ha impresso l’etichetta più accattivante di intelligenza artificiale), in grado di elaborare grandi masse di documenti e di svolgere alcuni compiti.

I sistemi di intelligenza artificiale, però, non sono altro che oggetti creati da persone, sulla base di certi *dati*, di certi *codici* e con specifici *obiettivi* impressi dalle persone che li hanno creati.

Ciò comporta che nella discussione intorno all’uso dell’intelligenza artificiale è opportuno che si mettano un poco più in luce le persone, le società e le strutture di potere che stanno dietro ai sistemi.

Come per ogni mutamento tecnologico siamo dinanzi ad uno spostamento di potere (anche economico), con riflessi geo-politici di rilievo.

Ciò dovrebbe aiutarci a delimitare i profili di responsabilità: disegnare un sistema e applicarlo concretamente ad un ambito giudiziario è diverso dallo svolgere una ricerca per un *grant* EU. Significa toccare la libertà e i patri-

⁹Sulla *outcome prediction* e sui deboli fondamenti metodologici di questo metodo: M. MEDVEDEVA, M. WIELING, M VOLS, *Rethinking the field of automatic prediction of court decisions*, in *Artificial Intelligence and Law*, 2023, p. 195 ss.

moni dei cittadini: è evidente che un errore in questi sistemi è idoneo a generare un danno risarcibile (e profili di responsabilità erariale), di cui qualche soggetto sarà necessariamente chiamato a rispondere.

6. – Il perno metodologico che va mantenuto saldo è quello della logica della ricerca scientifica.

Ogni strumento tecnologico ha, per il profano, l'aura dell'oggettività e della necessità: lo strumento proposto appare come il frutto necessario ed unico di un progresso che non poteva muoversi altrimenti. Non appena si acquisisce qualche consapevolezza dello strumento, si comprende, al contrario, la sua parzialità e la sua dipendenza da un progetto e da ipotesi teoriche (e realizzazioni pratiche) fortemente soggettive.

Nell'analisi dell'intelligenza artificiale applicata ai processi deve essere chiaro che il prodotto finale (qualunque esso sia) dipenderà strettamente: (1) dalle persone che hanno realizzato il progetto e che hanno accettato alcune ipotesi teoriche e non altre e (2) dagli strumenti tecnici adoperati per realizzare le ipotesi.

Quindi, se un sistema, in relazione ad una certa ipotesi, ci offrirà un certo grado di informazioni (p.e. che la stessa fattispecie è stata decisa un numero x di volte, con un certo risultato alfa, con certe frequenti ricorrenze testuali), dobbiamo sempre tenere a mente che questa è una delle molte ricostruzioni possibili e che progetti diversi avrebbero proposto come prodotto finale informazioni diverse.

Diverse ipotesi di partenza, diverse persone e diverse tecnologie possono raggiungere risultati differenti.

Ed è nella logica di base della scienza che questi diversi risultati si confrontino, per valutare l'accuratezza, la correttezza, la fondatezza delle ipotesi assunte.

Il che ci conduce al secondo principio fondante questo momento di scoperta: la riproducibilità.

La logica e la filosofia della scienza ci insegnano alcune lezioni basilari, utili per mantenerci nell'ambito della razionalità critica. E ci sono alcuni termini, come verificabilità, falsificabilità, comparabilità, con i quali dobbiamo iniziare a familiarizzare, vestendoli pur sempre di abiti giuridici.

Ecco alcune variazioni sul principio di riproducibilità:

a) *Trasparenza delle ipotesi di partenza*

Ogni operazione dipende da una serie di ipotesi di partenza che devono

essere formulate dal gruppo di ricerca. Per fare un esempio cui siamo avvezzi: se un sistema è diretto alla massimazione, si dovrà definire cosa intendiamo per massima, il che non è operazione banale. Come è necessario chiarire l'ipotesi definitoria di massima, sarà necessario che siano chiariti tutti gli assunti di partenza che indirizzeranno il lavoro: si tratta di ipotesi giuridiche, logiche, tecnologiche. Queste dovranno essere rese pubbliche: alcune prima che inizi il lavoro, altre al termine, nessuna potrà essere taciuta.

La pubblicità di queste ipotesi consentirà il primo vaglio critico sulla correttezza dell'impostazione iniziale.

b) *Disponibilità del dataset di lavorazione*

I sistemi lavorano su un training dataset e su un dataset di applicazione.

Questi dataset devono essere disponibili e trasparenti. Devono essere messi a disposizione di tutti coloro che, con finalità di studio e ricerca, intendono verificare l'integrità e l'utilizzabilità dei dati e che intendono testare con altre ipotesi e altri strumenti la producibilità di risultati differenti.

Se non si consentirà l'accesso e l'utilizzo dei dataset, l'operazione non avrà alcun carattere scientifico, perché mancherà di uno dei caratteri fondanti la riproducibilità.

c) *Trasparenza degli strumenti adottati*

I sistemi fanno uso di metodi statistici e strumenti informatici. Tutti questi strumenti devono essere resi disponibili. Nella pubblicistica dell'intelligenza artificiale, i lavori dicono e non dicono, il che è comprensibile: sono spesso in ballo rilevanti interessi economici e segreti industriali.

Se si costruisce uno strumento che influisce sul modo di assumere decisioni giudiziali potenzialmente distruttive dei risparmi e delle attività dei cittadini i margini di opacità non sono tollerabili.

In un sistema applicato alla decisione giudiziale, dovrebbe essere resa disponibile ogni singola riga di codice utilizzato. Se non ogni singola riga di codice, dovranno comunque essere sufficientemente descritte le componenti del codice, le variabili assunte, ecc.

Il motivo di questa trasparenza è presto detto: se la razionalità e il fondamento della decisione hanno uno *shifting* (parziale se non totale) verso la fiducia nello strumento che ha creato l'informazione di base, una parte della critica alla decisione si sposterà verso la critica al codice che ha creato l'informazione su cui la decisione si è fondata.

Per questo motivo si guarda con una certa preoccupazione a tutti quegli

esperimenti ora in corso in cui usano strumenti chiusi e proprietari (come GPT), devolvendo così segmenti importanti del potere a contesti chiusi, inconoscibili e nelle mani di soggetti non controllabili.