GIUSTIZIA INSIEME

Diritto dell"emergenza Covid-19 e recovery fund

Processo penale telematico di Pasquale Liccardo

di Pasquale Liccardo

27 aprile 2020

Gli algoritmi del processo penale telematico: logica e grammatica del post-moderno tecnologico.

di Pasquale Liccardo

Contributo ad una riflessione sulla tecnologia ai tempi del Covid-19.

Lo studio si propone di contribuire all'analisi del ruolo delle tecnologie ICT nel processo penale, sottolineando le potenzialità inespresse ed i limiti necessari da porre al loro dispiegamento. Propone una lettura delle tecnologie nel contesto delle istituzioni della giuridicità del terzo millennio e ne riscrive il ruolo quale componente essenziale del formante giudiziario, provvedendo a tracciare le possibili linee evolutive attraverso un nuovo legame tra telematica, processo, dati, intelligenza artificiale e metriche di misurazione della norma.

Sommario: 1. Premessa. – 2. La prima era informatica del processo penale. – 3. Le istituzioni della giuridicità nel terzo millennio – 4. L'eccedenza delle tecnologie e preservazione del simbolico. – 5. L'udienza e le tecnologie: la domotica udienziale – 6. Riposizionamento strategico dei sistemi e delle tecnologie. Per la creazione di un "ecosistema giudiziario". – 7. Riformulazione delle priorità dell'intervento tecnologico: capitale semantico e registri. – 8. La forma, il formato: verso la prosumerizzazione delle relazioni processuali. – 9. Nomometrica del settore penale: i limiti

necessari della I.A. – 10.Conclusioni.

1. Premessa: il ruolo delle tecnologie al tempo dell'emergenza sanitaria da Covid-19

L'emergenza epidemiologica da COVID-19 ha imposto al sistema giudiziario il rinvio d'ufficio dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 delle udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari (art. 83, comma 1 del d.l. n.18 del 1 Marzo 2020) com la sospensione del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali (art. 83, comma 2), salvo limitate eccezioni.

Rispetto alla maturità tecnologica del settore civile, che conosce un ampliamento dell'utilizzo della telematica per il tramite dell'invio di tutti gli atti processuali, per la gestione scritturale del contraddittorio (art. 83, comma 11) e per la possibillità di assicurare la partecipazione alle udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori e dalle parti, a distanza "mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia" (art. 83, comma 7 lett.f), il settore penale risulta interessato :

- dall'estensione delle comunicazioni e notificazioni degli avvisi del processo penale in via telematica al difensore di fiducia anche dell'imputato e delle altre parti processuali, mediante sistemi telematici individuati e regolati con provvedimento del DGSIA del Ministero della giustizia (art. 83,commi 13, 14, 15);

- dalla partecipazione da remoto delle persone detenute non solo con multivideo conferenza ma anche con collegamenti più agili, sempre utilizzando infrastrutture tecnologiche individuate dal Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia (art. 83, comma 12).

L'arretratezza tecnologica del settore penale, immediatamente evidente nell'infrastruttura consumer cui si rimanda per la eccezionale gestione della fase (tali sono gli strumenti individuati dalla DGSIA) impone una riflessione sulla mission assolta dalle tecnologie all'interno del sistema giudiziario, muovendo dall'analisi dello stato dei sistemi realizzati ed in corso di realizzazione, evidenziando le criticità progettuali, le linee di sviluppo seguite e le azioni intraprese negli uffici. Non senza considerare il contesto non solo tecnologico ma "istituzionale" all'interno del quale si dimensiona l'azione performativa delle tecnologie informatiche: è fin troppo evidente come, nel

passato, si sia guardato alle tecnologie in una dinamica meramente sostitutiva dei sistemi informativi dei registri di cancelleria e dei dispositivi scritturali, senza alcun riposizionamento strategico delle tecnologie all'interno della dinamica registrata dalle istituzioni della giuridicità già alla fine dello scorso millennio.

In questa sede e nella sintesi di una relazione, si propone pertanto una prima analisi del contesto tecnologico e dell'intreccio *post moderno* tra norma, tecnologia ed istituzioni della giuridicità, cercando di assicurare coerenza tra progettazione fondativa e sviluppo applicativo.

2. La prima era informatica del processo penale [1]

La ricognizione dello stato dell'arte costituisce un'operazione preliminare per la definizione di una nuova fase strategica dei sistemi informativi deputati al governo del settore penale.

In primo luogo, va osservato come debba registrarsi un'estrema frammentazione delle logiche di sviluppo ed implementazione dei sistemi informativi, *ictu oculi* evidente laddove si consideri il numero dei contratti in essere al 2015, la loro articolazione temporale e il loro dimensionamento per fasi, per oggetti, per riti.

Allo stato, il sistema dei registri penali può dirsi così composto:

SIDDA/SIDNA

Si tratta del sistema informativo delle Direzioni Distrettuali Antimafia e della Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo.

Il sistema nel suo complesso costituisce l'asse portante nella fase delle indagini preliminari per la lotta alla criminalità organizzata ed al terrorismo. La costante interazione con i sistemi di area penale, la necessità di garantire elevatissimi livelli tecnologici e di sicurezza a supporto dell'attività di coordinamento ed impulso della Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo sono alla base della scelta strategica di realizzare un sistema unitario in cui la circolarità delle informazioni e la granularità delle ricerche e delle relazioni non trovi ostacoli di natura tecnica e consenta il superamento dei sistemi di ricerca semantica su base statistica a favore di sistemi di ricerca cognitivi in cui sia possibile determinare il contesto.

Il SIDNA attualmente è costituito dall'insieme delle banche dati dispiegate presso le direzioni distrettuali antimafia e antiterrorismo, ciascuna costituita da un archivio dei testi integrali e da una base dei dati relazionale, tra loro integrati.

I sistemi SIDDA sono alimentati dai sistemi di area penale di cognizione e delle misure di prevenzione. La banca dati nazionale, SIDNA, è alimentata da quelle distrettuali per effetto della loro “fusione”.e consente ricerche dei dati e delle informazioni utili sia all’interno dell’archivio dei testi integrali che – in maniera più puntuale – nella base dati relazionale.

SIC / NSC – Sistema Informativo del Casellario

Il SIC costituisce l’archivio centralizzato di riferimento per i provvedimenti giudiziali emessi da autorità italiane e diventati definitivi (non più impugnabili) a carico di soggetti fisici o giuridici.

Il SIC dialoga con l’Agenzia delle Entrate attraverso un processo che consente la validazione delle Anagrafiche italiane e il completamento delle stesse con il Codice Fiscale.

Il SIC ha un componente (ECRIS) che si occupa dello scambio delle notifiche riguardo alle condanne subìte da cittadini europei (o di stati interconnessi) nei paesi membri.

La interazione con i sistemi di area penale e le modifiche normative intervenute rendono indispensabile la inclusione del sistema del casellario nel sistema informativo unitario.

SICP – Sistema Informativo della Cognizione Penale

Il sistema informativo SICP è composto da un ecosistema di moduli software interconnessi tra loro che concorrono sia a costituire le banche informative distrettuali sia all’interrogazione dei dati del sistema stesso, permettendo quindi ai vari attori dell'azione penale della fase cognitiva di condividere le informazioni necessarie alle rispettive attività e di aggiornare i dati supportando le attività decisionali di tutte le componenti coinvolte.

Di seguito si riporta una breve descrizione dei moduli che compongono l’applicativo SICP.

AGI – Assistenza Giudiziaria Internazionale

Il modulo AGI, interno all’applicativo SICP, gestisce le seguenti tre tipologie di pratiche: Estradizioni Attive, Estradizioni Passive, Rogatorie Passive.

A&D – Atti e Documenti

Atti e Documenti (A&D) è un modulo che consente di integrare in SICP l’ambiente di redazione di atti e documenti associati a procedimenti, implementando una serie di meccanismi automatici di validazione e di flussi informativi tra il sistema Re.Ge.WEB e il sistema Documentale.

BDMC – Banca Dati Misure Cautelari

Modulo per l'automatizzazione di attività relative alle misure cautelari, a partire dalla prima iscrizione della misura nel sistema, fino al termine dell'iter giuridico.

Il sistema traccia tutti gli eventi intervenuti sulla misura, come provvedimenti degli organi giudicanti, grado e fase del giudizio, ricorsi verso organi giuridici superiori quali Corte di Appello, Cassazione o Tribunale della Libertà.

Consolle Area Penale (Consolle Magistrato ed estrattore statistico)

Il modulo rende disponibili agli utenti le funzionalità relative all'agenda del magistrato, della fissazione udienze, scadenzario, gestione turni, e delle statistiche periodiche obbligatorie, basato sulla profilazione.

Consolle Magistrato è il modulo che implementa funzionalità di office automation per il magistrato, consentendone la pianificazione, l'organizzazione e l'ottimizzazione del lavoro.

Portale NdR – Portale Notizie di Reato

Il Portale NdR costituisce il sistema utilizzato dagli Uffici Fonte dislocati sul territorio nazionale per la registrazione delle Notizie di Reato e il successivo trasferimento alle Procure di destinazione.

Re.Ge.WEB

Modulo che offre funzionalità per la gestione delle informazioni di Registro statiche e dinamiche. Nel momento in cui un utente del sistema effettua operazioni inerenti all'attività di definizione del fascicolo, il modulo ne analizza lo stato nel ciclo di vita di un procedimento giudiziario e propone tutte le azioni compatibili con il codice di Procedura Penale.

SIRIS/ARES – Sistema Informativo Relazionale Integrazione Sistemi

SIRIS e ARES sono due moduli simili che offrono funzionalità di elaborazione dei dati ai fini ispettivi e di monitoraggio.

SIRIS/ARES consentono di effettuare ricerche e interrogazioni verso le Banche Dati Unificate (la base dati Re.Ge.WEB, la base dati storica) e generare report/statistiche sulla base dei dati restituiti dalle interrogazioni. Tramite un modulo di SIRIS (Catalogatore) è possibile manutenere la base dati di SICP.

WAC – Work Area Casellario

Il modulo WAC costituisce un'area di interscambio, interconnessa con il Casellario Nazionale (Vedi SIC), utilizzata per costruire il Carico Pendente Nazionale. WAC è alimentata in automatico da dati estratti dalla Base di Dati del SICP, secondo regole e dettami ben precisi e stringenti, rispetto ad eventi particolari nel corso del processo di cognizione penale.

Base di dati del SICP

L'applicativo SICP opera su una base di dati che funge da punto di aggregazione dei moduli e degli applicativi che gravitano su questo sistema, ha uno schema dei dati suddiviso nelle seguenti aree principali:

- Re.Ge.WEB (RG), per la gestione dei fascicoli del Registro Generale;
- Riesame (RI), per la gestione dei fascicoli del Tribunale del Riesame;
- Misure Reali (MR), per i dati relativi alle Misure Cautelari reali;
- Misure Personali (MP), per i dati relativi alle Misure Cautelari Personali;
- AGI (AG), per la gestione delle pratiche di estrazione e rogatorie;
- Atti e Documenti (A&D), per il supporto all'applicazione Atti e Documenti;
- Trasmissioni (DB), per il supporto ai processi di trasmissione;
- CAAA (CAAA), per il supporto ai processi di Autenticazione e Autorizzazione della CAAA;
- Flusso definitorio del procedimento (SC), per la definizione e la gestione del workflow associato ai procedimenti.

CAAA – Central Authentication and Authorization Authority

Il sistema CAAA ha lo scopo di gestire tutte le informazioni necessarie ai processi di autenticazione e autorizzazione. Svolge funzione di proxy di autenticazione e funge da repository di informazioni concernenti la sicurezza delle applicazioni per i diversi sistemi dell'Area Penale del Ministero di Giustizia (MdG).

ArchiMedia/ArchiBridge

Il sistema Archimedia T consente la ricezione delle notizie di reato inoltrate dalle fonti informative all'Ufficio Giudiziario relative a reati e/o fatti inerenti Noti, Ignoti e Atti non Costituenti notizia di Reato.

L'applicativo ArchiBridge consente di elaborare l'output del sistema Archimedia T (trasmissione telematica delle notizie di reato) al fine di consentire l'iscrizione automatica delle notizie di reato trasmesse dalle fonti informative mediante il modulo denominato Archimod.

SIGMA – Sistema Informativo Giustizia Minorile Automatizzata

SIGMA è il sistema informativo utilizzato per la gestione dei registri delle cancellerie civili (compresa l'adozione) e penali degli Uffici Giudiziari Minorili.

L'applicativo SIGMA PENALE è lo strumento di automazione a supporto delle attività svolte dagli Uffici Giudiziari per quanto riguarda la gestione dei Registri Generali in ambito Penale e le funzioni ad essa connesse.

SNT – Sistema di Notifiche Telematiche

L'applicativo SNT è usato per la trasmissione telematica delle notifiche, tramite PEC, nel Procedimento Penale a persona diversa dall'imputato.

Le funzionalità operative disponibili nell'ambito del sistema applicativo Notifiche Telematiche sono: coda dei messaggi in ingresso; gestione documenti; firma digitale; gestione notifica.

SIES – Sistema Informativo Esecuzione e Sorveglianza

Il SIES implementa la gestione informatizzata del procedimento di esecuzione penale. Ha lo scopo di informatizzare tutte le attività connesse all'esecuzione dei provvedimenti giudiziari delle Procure, dei Tribunali di sorveglianza, degli Uffici di sorveglianza e degli uffici del giudice dell'esecuzione. Le attività comprendono sia la gestione dei registri che la produzione dei provvedimenti con sistemi di *office automation* e l'archiviazione dei provvedimenti con sistemi di *document management*.

SIT-MP – Sistema Informativo Telematico delle Misure di Prevenzione

Sistema informativo per la gestione delle Misure di Prevenzione Reali e Personali, informatizza tutto il procedimento di applicazione della misura di prevenzione ma anche i procedimenti incidentali e la banca dati centrale dei beni sequestrati e confiscati e la interoperabilità con l'agenzia dei Beni sequestrati e confiscati. L'informatizzazione del procedimento comporta la gestione dei dati e dei relativi atti per gli uffici di procura, tribunale, procura generale e corte di appello.

SIPPI – Sistema Prefetture e Procure Italia Meridionale

Sistema informativo per la gestione delle Misure di Prevenzione Reali e Personali, e dei beni sequestrati e confiscati. Nel sistema SIPPI si possono delimitare tre sottosistemi: il sistema delle misure di prevenzione, SMP; il sottosistema della banca dati centrale dei beni sequestrati e confiscati, BDC; il sottosistema di cooperazione applicativa.

GL-AP – Gestore Locale Area Penale

Il GL-AP consente di gestire e coordinare tutti i flussi telematici in ingresso e in uscita al Dominio Giustizia fornendo al Sistema Informativo di Cognizione Penale (SICP) tutte le informazioni necessarie per la loro corretta gestione. Inoltre consente ai tecnici (amministratori di sistema) il monitoraggio di tutte le operazioni svolte dal GL-AP stesso.

Il sistema offre funzionalità di gestione delle Notifiche penali, intese come comunicazioni da parte degli uffici giudiziari a soggetti esterni il cui indirizzo PEC è preso dal RegIndE.

GL-MP – Gestore Locale Misure di Prevenzione

Il ruolo del GL-MP è quello di gestire e coordinare tutti i flussi telematici in ingresso e in uscita al Dominio Giustizia fornendo al Sistema Informativo Telematico delle Misure di Prevenzione (SIT-MP) tutte le informazioni necessarie per la loro corretta gestione. Inoltre consente ai tecnici (amministratori di sistema) il monitoraggio di tutte le operazioni svolte dal GLMP stesso.

TIAP – Trattamento Informatizzato Atti Processuali

TIAP è un applicativo per la gestione dei fascicoli dell'area penale. Sono disponibili tutte le funzionalità di gestione dei contenuti nelle varie fasi del procedimento (Fase delle Indagini preliminari, GIP, GUP, Trib del Riesame, Dibattimento), scansione e classificazione dei documenti, con possibilità di digitalizzazione del testo dei documenti (OCR), di indicizzazione dei contenuti e di ricerca, codifica e indicizzazione dei fascicoli. Sono offerte infine funzionalità di consultazione e stampa anche per attori esterni all'Amministrazione (avvocati). Ha un modulo di gestione delle notifiche penali.

SIDIP – Sistema Informativo Dibattimento Penale

SIDIP realizza la gestione unificata ed omogenea di tutte le conoscenze prodotte nella fase di indagine preliminare (GIP), di udienza preliminare (GUP) e dibattimentale (DIB) attraverso la gestione informatizzata:

- a)delle registrazioni multimediali delle deposizioni dibattimentali (audio ed audio/video);
- b)della documentazione cartacea a queste correlata;
- c)della produzione della documentazione di rito di una udienza (trascrizioni, verbali, annotazioni), fornendo una soluzione integrata – indirizzata a Avvocati, Cancellieri e Magistrati – per l'automazione dei procedimenti giudiziari penali celebrati presso le aule equipaggiate con dispositivi di audio e/o audio/video verbalizzazione.

PDoc – Piattaforma Documentale

La piattaforma PDOC è deputata alla memorizzazione dei documenti generati dal flusso documentale del processo penale. Le principali macro-funzionalità presenti nella PDOC, non tutte utilizzate dagli applicativi allo stato in esercizio, sono le seguenti: gestione documentale (documento/fascicolo), gestione di contenuti multimediali (inclusa fruizione in streaming), condivisione dei documenti tra utenti, OCR dei documenti, Firma digitale dei documenti, gestione email (PEC) e relativa rubrica, gestione dei registri, migrazione di rubrica/documenti tra distretti, esportazione del documento, classificazione dei documenti.

La piattaforma si propone di archiviare documenti di varia natura, e relativi allegati, fornendo a livello applicativo superiore le sole funzionalità di accesso, inserimento, recupero ed eliminazione di documenti e demandando allo stesso la reale logica di business.

BigHawk

È un sistema in grado di catalogare e analizzare in maniera automatica l'enorme mole di informazioni gestite dagli uffici giudiziari, durante la fase delle indagini preliminari.

Attraverso la disponibilità di banche dati integrate e di funzioni che mettono in evidenza informazioni rilevanti che propongano correlazioni tra fatti, persone, attività economiche, il sistema fornisce un valido supporto alle attività di indagine delle DDA e della DNA.

Il sistema consente di memorizzare i dati relativi alla discovery dei dati strutturati e non strutturati, provenienti dai vari database giudiziari e non, dai vari documenti relativi a procedimenti penali ed esterni e, in generale, il sistema memorizza sia le conoscenze acquisite automaticamente sia le deduzioni investigative ricavate dal personale giudiziario (magistrati e personale giudiziario) e di polizia giudiziaria (P.G.) attraverso l'utilizzo e la correlazione delle suddette informazioni.

Interfacciamento con altri sistemi

Gli applicativi oggetto di Manutenzione dovranno garantire per tutto il periodo della fornitura il corretto interfacciamento con i sistemi descritti nel seguente paragrafo, precisando che gli stessi sono oggetto di manutenzione nell'ambito di altri contratti.

ADN – Active Directory Nazionale

L' Active Directory ADN è una struttura centralizzata e gerarchica alla quale viene affidata la gestione delle policy di gruppo e il controllo, la gestione e l'assegnazione delle risorse della rete (utenti, servizi, programmi, server, client, etc.).

SIAMM – Sistema Informativo dell'Amministrazione

Il SIAMM supporta l'operatività di tutti gli uffici giudiziari, requirenti e giudicanti, per la gestione, dell'intero ciclo di vita delle spese e pene di giustizia, dall'acquisizione all'interno dei registri di annotazione (registro delle spese Prenotate ed Anticipate dall'Erario), sino alla gestione del recupero del credito nei confronti dei debitori (Recupero del credito e successive vicende).

Inoltre il SIAMM gestisce il sistema Elettorale ed Automezzi.

DAP – Direzione Amministrativa Penitenziaria

Il sistema DAP è utilizzato come sistema informativo dell'Amministrazione Penitenziaria.

P@SS – Punti di Accesso ai Servizi per i Cittadini

P@SS è nato con l'obiettivo di estendere il servizio certificativo dell'Amministrazione Giudiziaria. P@SS gestisce il processo di emissione dei certificati rilasciati dagli uffici giudiziari, coordinando le attività delle varie entità coinvolte: il cittadino che richiede il certificato, gli uffici richiedenti (Comuni, Giudici di Pace, ecc.), che hanno il compito di interfacciarsi con i cittadini, gli uffici emittenti (Tribunali e Procure), che producono il certificato.

Portale Servizi Telematici

Il portale dei servizi telematici è composto di una "area pubblica" e di una "area riservata". Nell'area pubblica è consultabile il catalogo dei servizi telematici, che offre informazioni e documentazione sui servizi telematici del dominio giustizia e informazioni essenziali sullo stato dei procedimenti pendenti, rese disponibili in forma anonima (identificativi dei procedimenti).

Nell'area riservata sono disponibili i seguenti servizi:

- a)catalogo dei servizi di consultazione dei registri di cancelleria;
- b)i servizi utili ad ottenere informazioni e dati in merito ai documenti elettronici;
- c)i servizi di richiesta copie;
- d)altri tipi di servizi a disposizione dei soggetti abilitati esterni quali l'accesso ai servizi per l'invio delle notifiche via SMS e il catalogo degli uffici giudiziari.

Infrastruttura telematica

L'infrastruttura telematica è disciplinata dal **Decreto del Ministro della giustizia del 21 febbraio 2011[2]** (nel seguito anche "**Regole Tecniche**") e dalle relative specifiche tecniche

(Provvedimento 16 aprile 2014) pubblicati nell'area Documenti del Portale dei Servizi Telematici (**http://pst.giustizia.it**).

La *Figura 2* illustra lo schema generale dell'infrastruttura già esistente:

Figura 1 – Schema generale dell'infrastruttura telematica

I moduli fondamentali costituenti l'architettura sono i seguenti:

- Infrastruttura PEC: è gestita da fornitori di PEC autorizzati dall'Agenzia per l'Italia Digitale (ex DigitPA). Le caselle di PEC appartengono ad appositi sotto-domini (civile.ptel.giustiziacert.it e penale.ptel.giustiziacert.it) e sono dedicate ai flussi telematici disciplinati dalla suddetta normativa.
- Punti di accesso (PdA): si tratta di strutture esterne, autorizzate dal Ministero della Giustizia e sotto la vigilanza di quest'ultimo, dotate di procedure di autenticazione degli utenti e che erogano servizi telematici ai soggetti abilitati esterni, a loro volta resi disponibili tramite proxy sul Portale dei Servizi Telematici. I punti di accesso possono essere dotati di strumenti software per redigere, inviare e ricevere atti telematici.
- Portale dei Servizi Telematici (PST): si tratta di un portale mediante il quale i professionisti e i cittadini possono usufruire dei servizi di consultazione e pagamento telematico. Mediante tale portale è possibile consultare il Registro Generale degli Indirizzi Elettronici (in cui sono contenuti gli indirizzi di PEC delle Pubbliche Amministrazioni e dei soggetti abilitati esterni) utilizzare i servizi di verifica Certificati e di conservazione del log della PEC. Inoltre, il portale mette a disposizione un proxy per l'accesso dei magistrati dall'esterno e delle software house; per entrambi l'accesso deve essere effettuato mediante autenticazione forte basata su CNS.

Ogni distretto di Corte di Appello è dotato di infrastruttura telematica, installata su sale server pluri-distrettuali e costituita dai moduli seguenti:

- GL-PEC: modulo, che si interfaccia (via SMTP e IMAP) con il gestore di PEC, il cui compito consiste nell'invio dei messaggi e nel prelievo dei messaggi e delle ricevute dalle caselle di propria pertinenza, effettuando i controlli a livello sintattico sul messaggio. Dal punto di vista concettuale si può assimilare ad un client evoluto di PEC.
- Gestore Locale (GL): costituisce il cuore del sistema, in quanto implementa tutte le logiche di trasporto e di controllo per tutti i flussi telematici interessati.
- Repository documentale: ospita l'area di transito dei messaggi e delle buste telematiche.
- Consolle Unificata di Amministrazione: sistema per il monitoraggio dei flussi telematici e la gestione di eventuali blocchi ed eccezioni.

La seguente figura illustra con maggiore dettaglio l'architettura del Gestore Locale (GL), suddiviso per i moduli funzionali responsabili di erogare le singole tipologie di servizi telematici.

Figura 2 – Dettaglio dei componenti del Gestore Locale per servizio telematico erogato

Le tipologie di servizi telematici sono contrassegnate con i relativi numeri in *Figura 2* e di seguito dettagliati:

Ricezione atti dall'esterno (deposito atti telematici); il GL effettua le seguenti operazioni, denominate "controlli di pre-accettazione":

verifica che il depositante sia presente nel ReGIndE;
verifica della firma digitale, mediante invocazione del servizio centralizzato sul PST;
controllo sintattico rispetto all'XSD dell'atto specifico;
verifica della ricevuta telematica (in caso di pagamento telematico);
invio degli esiti: quello automatico e quello a seguito dell'accettazione manuale.

Invio atti all'esterno (comunicazioni/notificazioni telematiche). Il GL effettua le operazioni seguenti:

recupero dell'indirizzo di PEC di ogni destinatario nel ReGIndE;
creazione del messaggio di PEC per ciascun destinatario;
interfacciamento con il GL-PEC per l'invio e la ricezione delle relative ricevute.

Pagamenti telematici: il GL effettua la verifica della ricevuta, invocando il servizio di gestione del CRS sul PST.

Servizi di consultazione; il GL implementa un back-end che contiene il catalogo dei servizi e un *query builder*; questa parte contiene le query specializzate per l'applicazione, ma espone all'esterno una modalità unica di interrogazione (basata appunto sul catalogo e adeguatamente documentata) per tutti i sistemi del dominio Giustizia, a beneficio dei punti di accesso e delle software house, che utilizzano i proxy di consultazione sul PST. Sul Portale dei Servizi Telematici (sezione Documenti | Altro) è pubblicato un apposito documento sui web service esposti.

Relativamente all'ultimo punto (invio degli esiti), è demandata ai sistemi dei registri di cancelleria suddetti – con un concetto di *callback*[3] – l'esecuzione dei controlli applicativi entrando nella semantica dei dati. Il sistema di cancelleria chiamante contiene l'interfaccia utente di accettazione degli atti e le funzionalità relative all'aggiornamento del registro di cancelleria e all'archiviazione nel proprio fascicolo informatico.

Il sistema di cancelleria chiamante, su cui è presente l'interfaccia utente integrata nell'ambito della funzione di aggiornamento del relativo registro, richiede al GL l'invio dei messaggi di PEC,

trasmettendo a quest'ultimo i codici fiscali dei destinatari e il contenuto da inviare. Il sistema di cancelleria chiamante recupera poi dal GL le ricevute PEC, curandone la relativa conservazione.

La prima considerazione indotta da tale numerosità è la frammentazione dell'approccio tecnologico e della logica di *riproduzione del linguaggio,* propria di ogni esperienza del rito.

L'apparente realismo delle scelte operate nella frantumazione degli applicativi e delle esperienze non è solo il frutto di una stagione di mancato governo delle tecnologie da parte delle strutture deputate al loro indirizzo sistematico, ma riflette il pendolarismo delle scelte ideologiche di una lunga stagione della politica istituzionale nonché un approccio alla *stilizzazione segmetaria* delle tematiche interessate dall'azione degli attori sociali del processo mai troppo analizzata nei suoi elementi fondativi e nelle sue evidenze realizzative.

Rinviando a quanto più diffusamente si dirà in seguito, si può ritenere come la successione incrementale conosciuta dal processo penale tra fatto tipico, contestazione, dibattimento, impugnazione si sia riflessa nella costruzione di una serie di sistemi applicativi votati alla mera gestione anagrafica e categoriale dell'azione esercitata dal formante giudiziario, senza alcun apertura alla consistenza materiale del fatto e alle sue relazioni con il "contesto".

Volendo muovere da una considerazione di insieme, può osservarsi come l'esperienza condotta fino ad oggi sia per intero ascrivibile all'*analogismo tecnologico* proprio della prima era di ogni processo di informatizzazione, conosciuta in ogni settore interessato dall'introduzione delle tecnologie ICT.

L'***analogismo tecnologico***, ovverosia la riproduzione in logica digitale della consistenza, struttura e qualità delle informazioni censite e, per il loro tramite, delle relazioni processuali definite dal codice e dalle regole d'organizzazione sottostanti, ha costituito, al pari del settore civile, la prima dinamica di introduzione delle tecnologie ICT nel settore, non senza rilevare l'ingenuità fideistica di tale approccio quanto ad efficentamento degli uffici.

La riscrittura della successione sequenziale delle attività operata dai sistemi del Portale notizie di reato, dal sistema dei registri e dal sistema documentale di supporto, costituisce una risposta solo in apparenza coerente con la ricerca di un nuovo modello organizzativo: il fascicolo nella sua dimensione cartacea, resta comunque il *medium* necessario dell'azione realizzata dai vari attori sociali del processo, quand'anche contenga atti su supporto digitale. Il fascicolo procede così per accumulaizone sequenziale degli atti prodotti, senza alcuna visione verticale delle informazioni presenti e delle relazioni tra gli attori in essi documentate.

L'azione realizzata manifesta in modo evidente il proprio limite progettuale in quanto per intero incentrata sui registri di cancelleria e su sistemi documentali a forte impronta analogica, sul consolidamento delle informazioni processate senza alcuna revisione inventiva del tessuto cognitivo sotteso all'azione realizzata complessivamente dal formante giudiziario.

Portale delle notizie di reato e registri di cancelleria

Il portale delle notizie di reato ed i registri di cancelleria, al pari di quanto avvenuto per il settore civile, costituiscono l'oggetto dell'esperienza fin qui condotta e al tempo stesso, l'orizzonte ultimo di visibilità dell'azione intrapresa: l'universo delle informazioni veicolate dai registri assume centralità metodologica e confinaria senza peraltro alcun ripensamento sulla qualità delle informazioni in esse veicolate e sulla capacità delle stesse di costituire moderno integratore dell'azione realizzata dai vari attori sociali nelle varie fasi del processo.

Il portale delle notizie di reato recepisce solo formalmente il catalogo dei reati senza alcuna elaborazione concettuale uniformante, sia per titolo di reato, sia per elementi costitutivi della parte generale del diritto penale. L'assenza di ogni tensione all'organizzazione della conoscenza si riverbera sui registri della cognizione penale, innescando processi di decadenza delle informazioni gestite di difficile governo nelle sequenze processuali.

Del pari, la *rigidità* del catalogo dei reati presente nel Portale delle notizie di reato e nei registri della cognizione penale, propone una lettura del diritto penale per intero iscritta all'interno della prescrittività normativa, con assenza di ogni ricostrruzione del fatto inteso come vicenda contingente del sistema della cognizione penale. L'assenza di tale condizione di inveramento del diritto ha ricadute di non poco momento sulla tenuta del processo cognitivo sotteso alla capacità di produzione articolata di conoscenza.

L'assenza di una visione realistica del reato rimanda per un verso ad un dibattito teorico mai del tutto superato tra diverse concezioni dei principi fondativi dell'illecito penale **[4]**, per altro verso implementa una visione meramente formalizzata dei sistemi informativi che ne limita fortemente le capacità inclusive del concreto.

La prescrizione normativa e la concretezza del fatto devono invece costituire due istanze parallele di un sistema cognitivo votato alla gestione metodologica della complessità .

Del pari non va sottaciuto come la dinamica introdotta dalla relazione "Polizia Giudiziaria / Portale Notizie di Reato" rimandi ad una profilazione di "data center" che devono rispondere più che a logiche di accumulazione primaria di informazioni, a dinamiche di controllo diffuso " per competenza processuale" : si assiste cioè, alla crescita di centri di accumulazione primaria di

informazioni da reato al di là della frantumazione costituzionale delle competenze giudiziarie chiamate al governo delle informazioni da processo. La vera questione epistemiologica dei Big Data dei prossimi anni è quella di arginare la crescita smisurata dei dati aggregati in luoghi diversi da quelli deputati al loro governo processuale, garantendo la loro tendenziale ricomposizione per competenza territoriale (Procure della Repubblica e Tribunali) che ne garantiscono il dimensionamento costituzionale.

Sistemi dei registri

La frammentazione dei registri per rito assicura solo un'episodica gestione della fase processuale, disperdendo ogni relazione con altre fasi processuali al pari di quanto assicurato dai registri non informatizzati: al pari del fascicolo cartaceo, il sistema informatico del processo penale non struttura visioni condivise di dati né rappresentazioni cognitive, ma segmenta i processi di produzione all'interno del rito codificato, disperdendo ogni capacità di lettura sistemica del dato e delle qualificazioni connesse al suo avanzamento processuale.

L'inadegutezza delle informazioni registrata nelle attiivtà di recupero delle spese di giustizia attraverso il sistema SIAMM costituisce segno evidente di una separattezza e di una asimmetria informativa difficilmente componibile organizzativamente.**[5]**

Sistemi documentali

La centralità assunta dai sistemi documentali (Tiap, Aurora, Sidip) rispetto ai registri consacra una visione fascicolare dell'informatica che merita attenzione critica: la forma libera degli atti della fase delle indagini preliminari e le forme vincolate degli atti dibattimentali trova apparente composizione nell'opera realizzata da sistemi documentali nei quali l'atto non è quasi mai il prodotto digitale del sistema ma la trasposizione della sua esistenza analogica. Le modalità di documentazione degli atti del giudice per il tramite del verbale (art 134, 1° comma c.p.p.), la sua possibile redazione in forma integrale o in forma riassuntiva, la riproduzione con il mezzo della stenotipia o in forma fonografica e/o audiovisiva e le relative trascizioni si propongono come un sedimentato tecnologico mai rivisitato, in ragione della preminente funzione assicurata dal fascicolo da cui vengono inesorabilmente attratti (art 139 comma 6° e per il dibattimento, art 483 comma 3° c.p.p.).

Le tecnologie si presentano come "tecnologie tra loro alternative" in quanto l'una sostitutiva in via gradata dell'altra: il contesto tecnologico attuale, viceversa, conosce un processo di forte omogenizzazione degli apparati e delle tecnologie, capaci di una produzione contestuale di

audio, video e scrittura.

La fascicolazione degli atti del processo obbedisce, pertanto, ad una visione del documento che ne privilegia la sua consistenza analogica prima che digitale, in quanto si ritiene ancora che le forme analogiche comuni del verbale, delle sentenze e dell'atto processuale in genere siano le uniche capaci di assicurare i valori costituzionali propri del formalismo predibattimentale e dibattimentale

L'inverazione dell'atto processuale nel documento informatico con firma digitale risulta rara e comunque, ancora a livello episodico: e non si rinvengono allo stato pronuce emesse con riferimento alla validità degli atti processuali formati digitalmente, come pure è ad oggi possibile in vigenza delle prescrizioni normative di cui al C.A.D., né si conoscono percorsi esegetici votati alla compenetrazione della disciplina del documento informatico con i principi di legalità e tassatività indicati dall'art.177 c.p.p.

Sintesi conclusiva della prima era.

La necessità costante di interventi evolutivi sul sistema, l'apertura alla consolle del magistrato e alla redazione digitale dei provvedimenti evidenzia una latente insufficienza progettuale della prima fase dell'esperienza condotta, incapace di sedimentare per il tramite dell'informatica, una crescita della capacità di governo selettivo e qualificato delle informazioni rilevanti per il processo, unita ad una revisione organizzativa coerente con la crescita dei sistemi informativi pre-dibattimentali e dibattimentali.

Il rischio di una tale fase è implicito nella sua stessa autoconsistenza, ovverosia nella consacrazione delle architetture cognitive realizzate che necessitano solo di semplici adeguamenti tecnologici: contrariamente alla sua genesi, la dimensione funzionale realizzata dall'ICT introduce nella fase, logiche di mero adeguamento per *automotricità indott*a dallo stesso formante tecnologico, artefice unico di ogni avanzamento di un'organizzazione giudiziaria schiacciata dall'incedere normativo e dal protagonismo tecnologico.

L'assenza di ogni *verticalizzazione* delle informazioni processate costituisce il limite evidente dei sistemi informativi del settore penale, che va opportunamente considerato in sede di progettazione: la difficoltà di realizzazione di applicativi come atti e documenti, consolle misure cautelari, statistiche e esecuzioni rendono evidenti i limiti di un approccio fondato sulla ricezione passiva di tecnologie ICT.

Non è un caso che gli uffici abbiano registrato le difficoltà indotte dal contesto organizzativo, dalle specificità delle segmentazioni di rito, dall'ipertrofica necessità di restaurazione di

effettività delle relazioni processuali, non più sostenute dal fascicolo processuale e dalla sua articolazione scritturale.

L'esperienza condotta da alcuni uffici giudiziari, con le best practice prima e dalla Corte di Appello di Milano nel corso del biennio 2016-2017, ha evidenziato la costante necessità di ricostruire legami informativi tra i vari attori del processo, come interessati dalle fasi di emissione, gravame e governo del *dictum* processato: l'assenza di una riformulazione cognitiva delle informazioni, la mancata riscrittura di una gerarchia relazionale, ha condannato i sistemi alla dispersione di ogni aggregazione cognitiva significativa, demandando alle statistiche numeriche il senso di ogni conoscenza andamentale: il SIAM per il recupero delle spese di giustizia manifesta tutto il limite di un sistema avulso dal contesto informativo, che si anima di una sua logica sequenziale di ruotines non contestualizzate dal processo e dalle dinamiche che lo stesso governa con la pena e la sanzione in genere.

Un difetto di "tecnicismo", dunque, che non può solo imputarsi all'automotricità delle tecnologie: non bisogna dimenticare l'humus culturale del settore, i riflessi indotti dal positivismo penale e dalla rigidità codicistica, insensibile alle interpretazioni costituzionali della seconda metà del secolo scorso così come alla nuova centralità del formante giudiziario del terzo millennio.**[6]** La razionalità tecnologica ha così manifestato la sua capacità mimetica**[7]** e la sua insufficienza razionale laddove non presidiata da un governo strategico delle relazioni e delle rappresentazioni cognitive che le stesse alimentano: anzi, si è dato ingresso ad un'informatizzazione intesa come mera riproduzione di tecnologie consumer, senza alcun ripensamento della complessità del contesto e del dimensionamento simbolico/ sociale insito nel processo e nelle sue dinamiche d'azione . "*Le ICT non stanno diventando più intelligenti,rendendoci al contempo più stupidi.E' il mondo che sta diventando un'infosfera sempre più adattata alle limitate capacità dell'ICT*" .**[8]**

La *ragione sociale* del processo rischia la dispersione nei meandri di un sapere meramente tecnologico, interamente votato al suo protagonismo. La stessa nozione di rito, inteso come destinazione funzionale delle sequenze operative di cui si compone, ne esce interrotta nella sua regoralità fondativa per l'alternanza di tecnologie non sistemiche che ne frammentano l'azione per quanti sono gli attori sociali del processo. I Big Data si propongono come accumulazione primaria incontrollata che supera la dimensione rituale in quanto insensibili o non interessati alla validazione processuale propria del rito.

Il recupero di una visione unitaria risulta tanto più necessario se si ha riguardo al contesto nel quale le istituzioni della giuridicità sono chiamate ad operare.

3. Le istituzioni della giuridicità nel terzo millennio

La difficoltà che registrano le istituzioni della giuridicità nella loro relazione con il concreto non è solo il riflesso della *modernità declinante* della legge e della propria razionalità ordinante del mondo:**[9]** già in altra sede si era rilevato come il meccanismo di traduzione nella norma di concetti, di universi simbolici, di idee che hanno connotato per lungo tempo il processo di *giuridificazione* del concreto, sia ormai lontano dall'esperienza di quanti vivono l'emergenza insita in una condizione di estraneità del concreto alla previsione normativa e l'*irrealismo* inappagante della fattispecie astratta rispetto ad altri *dispositivi ipermoderni* di governo del concreto.**[10]**

Il fatto lieve ex art 131 –bis c.p. non introduce solo una riduzione dimensionale dell'illecito penale che si arresta di fronte alla esiguità dell'offesa ma un limite intrinseco della tipicità penale, chiamata ad una relazione con il concreto non più circoscrivibile alla sola graduazione della pena.**[11]**

L'erosione registrata dalla riserva assoluta di legge (art.25 cpv. Cost., 1 c.p.)**[12]** testimonia il processo di deperimento interno del sistema codicistico penale e, al contempo, la sua complementarietà con il contesto istituzionale fortemente mutato dall'emersione delle fonti sovranazionali**[13]**, dalle sentenze delle Corti e dei Tribunali Supremi **[14]**.

Il costituzionalismo penale della seconda metà del secolo scorso ricostruiva la gerarchia delle fonti nell'orizzonte più vasto delle tutele e dei diritti del dettato costituzionale, senza peraltro scalfirne l'idea piramidale di fondo. Il diritto penale attuale vive oggi in un contesto (e di un contesto) fortemente diversificato: per un verso la norma penale registra al suo interno la crescita della rilevanza dello status nella definizione di condotte illecite**[15]** con la contemporanea erosione del carattere imperativo della prescrizione e per altro verso, non è più solo nazionale, ma sovrannazionale, esprimendo un'antigiuridicità composita come formulata da un sistema reticolare di fonti primarie di trattati internazionali, di norme comunitarie in forma di direttiva e/o regolamento, di interpretazioni rilevanti come significativamente intrecciate nell'operatività delle corti costituzionali interne, della CEDU e della Corte di Giustizia CE.

La competizione delle fonti rimanda ad un luogo di “normativizzazione del concreto” proprio della giurisprudenza, fonte indispensabile di un diritto vivente votato alla concretezza**[16]**: il codice di rito conosce una fase di continua implementazione per itinerari interni che assurge a complessità non facilmente dominabile se non con il ricorso ad un principio di “effettività costituzionale” della giurisdizione **[17]**

Il diritto penale nella globalizzazione tende pertanto ad esprimersi per il tramite delle istituzioni giudiziarie che da luogo di affermazione di una normatività astratta e prescrittiva propria della legge, mutano in luogo di traduzione e lettura del contingente e della sua pos-moderna mutevolezza**[18]**. La contingenza del caso Thyssen**[19]** ovvero dell’omicidio stradale**[20]** costituiscono esperienze non confinarie del diritto penale in quanto ne mettono in discussione le ragioni fondative quali il principio di legalità, la tassatività della prescrizione delittuosa nella declinazione distintiva tra dolo e colpa, la inferenza sillogistica tra astratto e concreto: l’eccedenza della fattispecie concreta come descritta nelle sentenze dei giudici di merito**[21]** produce una crisi nella relazione con la fattispecie astratta di ordinaria riconduzione (omicidio colposo e lesioni colpose) imponendosi come interrogativo capace di produrre un “ giudizio addizionale” diverso.**[22]**

La mutazione del diritto in diritto giurisprudenziale, il suo essere diritto del presente e al presente**[23]**, si manifesta nell'orientamento degli uffici giudiziari, nell'opera ricostruttiva degli interpreti, disperdendo nella sua relazione con il concreto, la prescrittività autosufficiente della norma generale ed astratta**[24]**.

Si assiste ad un processo di costante erosione della prescrittività autosufficiente della norma positiva in favore della traduzione operata dagli interpreti**[25]**: il processo di traduzione non è solo un’operazione semantica quanto un’operazione di riposizionamento strategico della fattispecie, di rimodulazione complessiva di una rete di relazioni e di riferimenti testuali che si sono implicitamente o esplicitamente codificati sul testo attraverso l’uso, il richiamo, la differenziazione con il precedente di merito e/o di legittimità. Non è questa la sede per una considerazione sulla *creatività o meno di tale processo di ricomposizione* del significato normativo della disposizione,**[26]** quanto piuttosto considerarne la relazione necessaria con i sistemi informativi del settore e le potenzialità di ricomposizione ermeneutica insite nella loro consapevole introduzione.

“Al fatto tipico in senso puramente legale si affianca, così, un fatto tipico in senso ermeneutico che ne costituisce il riflesso o risultato” **[27]**.

Del resto, la stessa intelaiutara normativa pos-moderna risente di questa tendenza all'inclusione del concreto non per astrattezza della disposizione ma per indeterminazione inclusiva : al riguardo, basti in questa sede osservare come l'art 590 sexies c.p. – che ha previsto una nuova causa di non punibilità per i casi in cui l'esercente la professione sanitaria sia incorso in colpa lieve cagionando un danno alla salute del paziente – ha conosciuto di tre pronunzie del Supremo Collegio in contrasto tra loro **[28]** nell'ultima delle quali le SS.UU. verificano la possibilità di " *sperimentare una intepretazione costituzionalmente conforme*" senza che la stessa possa perseguire una finalità ed "*un'efficacia sanante del deficit di tassatività della norma*" non condividendo "*il sospetto che la scelta sulla portata normativa dell'art 6. sia sospinta dalla esistenza di connotati di incertezza e di imprevedibilità delle conseguenze del precetto, le quali, se ravvisate, avrebbero condotto alla sola possibile soluzione di sollevare, nella specie propria, il dubbio di costituzionalilà*": appare invero evidente come, nella stessa operazione seguita dalla Suprema Corte, la tassatività non sia un prerequisito della norma penale, ma l'esito di un'operazione interpretativa volta alla costruzione degli ineludibili margini di certezza propri della norma incriminatrice.

Il giudizio penale, è stato osservato, deve avere al tempo stesso, carattere "ricognitivo delle norma" e "cognitivo di fatti regolati"**[29]**: laddove il fatto regolato trascende dalla sua "regola" per evidenziarne il limite (e non al suo superamento, impossibile in forza del principio di legalità), si riproduce una relazione tra astratto e concreto estranea alla logica di semplice dominanza del primo sul secondo. Le aspettative ricognitive del concreto si propongono come un interrogativo normativo destabilizzante piuttosto che come una contingenza già normata nella logica binaria della rilevanza/irrilevanza.

Le «aspettative normative» prodotte dalle moderne leggi necessitano di luoghi di produzione di «aspettative ricognitive»**[30]** votate alla definizione del contingente, in cui il raccordo tra generale e particolare costituisca l'esito- sia pur temporaneo – di una mediazione conoscibile e per ciò stesso, misurabile dalla società civile. Tale esigenza appare di forte rilievo soprattutto nel processo penale in cui principio di legalità, ritualità e pubblicità costituiscono canoni conformativi forti ed irrinunziabili.

Lo stesso diritto processuale registra, in alcuni settori, tensioni mai prima conosciute, rendendo evidente una rottura sempre più marcata tra impostazioni dottrinali e orientamenti giurisprudenziali. La patologia dell'atto processuale appare emblematica di questa nuova distanza: il sistema delle invalidità procesuali dell'atto, imperniato sui principi di legalità e tassatività ex art 177 c.p.p. ed articolato per nullità, inutizzabilità e inammissibilità sembra

trovare un inedito bilanciamento nei principi del giusto processo, che non sopportano un formalismo sanzionatorio laddove non comprometta la posizione delle parti. Anche in questo settore, la contingenza insita nella nozione di " lesività in concreto" o di "manifesta esiguità" interrompe il sillogismo sotteso alle invalidità, introducendo categorie sostanzialistiche quali la inoffensività del vizio o la sua tenuità mai prima conosciute dalla normativa processuale.**[31]** Il campo teorico si divide nuovamente: l'affermazione del principio della tassatività delle nullità tradizionalmente inteso esclude qualsiasi verifica da parte del giudice dell'effettiva lesione insita nell'atto nullo, con garanzia di uguaglianza e certezza della pena**[32]**; per altri, la verifica dell'effettività del pregiudizio consente il reale rispetto del princpio di uguaglianza sostanziale e non solo formale, del principio di ragionevole durata del processo non disgiunto dalla tutela effettiva del diritto di difesa.**[33]**

La crisi in atto costituisce crisi di un costrutto fondativo del processo di democratizzazione delle istituzioni.

La grammatica della proceduralizzazione del diritto vissuta dal moderno, che pure ha consentito di superare l'arbitrio assolutistico del potere *sovrano* sugli uomini, registra una nuova necessità di parametrazione al concreto, sia per mutata articolazione dei poteri (economici, illegali con conseguente articolazione delle procedure di fronteggiamento), sia per l'indispensabilità istituzionale di *compensare* nelle istituzioni della giuridicità, coerenza temporale dei valori costituzionali e il contesto sociale in cui opera**[34]**: la tassatività delle forme processuali cerca una nuova concretezza applicativa e una nuova riformulazione anche in ragione della diversa modernità del contesto tecnologico che depreca come formalismo ormai consunto, ogni atto che non consegua immediatamente il suo scopo. Le forme digitali dell'atto per un verso impongono l'adozione di campi informativi che escludono, in radice, l'esistenza di un atto mancante di forme essenziali e, per altro verso, mirano ad assicurare la conoscenza dell'atto da parte del suo destinatario, superando per sistema digitale, e quindi in nuce, alcune nullità pur lungamente esplorate dalla giurisprudenza nella vigenza del sistema processuale "analogico".

In tale contesto, le tematiche connesse al c.d. abuso del diritto evidenziano la necessità di un rinnovato efficientamento del processo penale che attui una rimodulazione paradigmatica delle prerogative processuali eccedenti il limite della necessità costituzionale**[35]**.

Realismo vuole che si prenda atto che la legge penale registra un'opera di costante riallocazione di significato da parte della giurisprudenza, nel tentativo di assicurare una nuova effettività alla

prescrizione normativa: gli stessi principi di origine illuministico-liberale (legalità, tassatività, divieto di analogia, soggezione del giudice alla legge) richiedono un ripensamento all'attualità, anche mediante il richiamo alla dinamica del concreto tecnologizzato che si alimenta di narrazione e di correlazioni di saperi.**[36]**

4. L'eccedenza delle tecnologie e la preservazione del simbolico

Il contesto tecnologico va opportunamente considerato ai fini del tracciamento delle linee di sviluppo dei sistemi per la giurisdizione: in economia, si parla ormai sempre più costantemente di una seconda età delle macchine caratterizzata da una potenza di calcolo infinita, da progressi nell'elaborazione del linguaggio naturale, nell'apprendimento automatico, nella mappatura e localizzazione simultanee.

Il legame tra ciclo economico e innovazione tecnologica ne risulta stravolto per la crescita incrementale costante ed imprevedibile che caratterizza l'attuale civiltà delle macchine.

Nell'era della terza rivoluzione delle macchine**[37]**, la *conoscenza riproducibil*e costituisce la primaria leva produttiva di ogni settore, sia esso istituzionale che privato**[38]**. Non è questa la sede per un esame esteso del valore riconosciuto alla conoscenza riproducibile come *"fattore produttivo"* peculiare della post-modernità, quanto piuttosto raffigurarne gli elementi paradigmatici salienti per verificarne la loro produttività per le istituzioni della giuridicità penale.

L'*eccedenza del mondo* sulla norma non può peraltro essere colmata dalle tecnologie ICT e dal loro crescente prometeismo sociale**[39]**. Il rischio di una semplificazione tecnologica che assegni alle tecnologie la funzione di strumento per il recupero del dominio sul concreto prima esercitato dalla norma astratta, deve essere attentamente considerato in quanto demanda alle tecnologie una funzione di restaurazione divisiva ed irrealistica rispetto alla condizione di complessità sociale/economica/ istituzionale propria del formante normativo del terzo millennio. Il ritorno del diritto al fatto sottolineato da Paolo Grossi**[40]** evidenzia il cambio complessivo di paradigma della relazione tra norma e concreto, rendendo illusorio ogni recupero di astrattezza sistematica quand'anche demandato all'uso massivo delle tecnologie e alla loro illimitata capacità di accumulazione bytiana. Mai come in questo momento è necessaria una riflessione sul dimensionamento dei sistemi per arginarne l'illimitata capacità di accumulazione di

informazioni da processo senza il contrappeso insito nella "*cerchiatura confinaria*" prodotta dalla titolarità costituzionale dell'ufficio come definita dal Titolo 1° del primo libro del codice di procedura penale.

L'affannosa rincorsa tecnologica del settore penale tradisce la consapevolezza di una necessità imprescindibile di nuova effettività della norma penale e del processo che alla stessa presiede, rimandando ad un'opera di profonda rivisitazione dell'azione esplicata dai vari attori sociali per fase processuale, per significato veicolato e concretamente prodotto: non senza la necessità di un posizionamento strategico delle tecnologie che ne consacri un ruolo non meramente sostitutivo quanto piuttosto paradigmatico di una riformulazione rituale del processo che riannodi i cardini della sua azione al contesto storico della sua operatività.

Per far ciò bisogna muovere dalle radici simboliche del processo, indispensabili al suo inveramento costituzionale: " *Il primo gesto della giustizia non è dunque, né intellettuale né morale bensì architettonico e simbolico: delimitare uno spazio tangibile che tenga a distanza l'indignazione morale e le passioni pubbliche, riservare tempo a tal fine, fissare regole del gioco, convenire su un obiettivo e istituire gli attori. Il processo è la prima forma di radicamento del diritto nella vita* [...]".**[41]**

Sul primo gesto della giustizia, è necessaria una riflessione critica nuova, perché troppo facilmente ignorata dai facili apologeti delle tecnologie ICT: "il rituale giudiziario implica l'esternazione del *modus procedendi*"**[42]** storicamente sedimentato, di cui la pubblicità delle udienze costituisce il baricentro costituzionale ineludibile dal ricorso facile alle tecnologie ICT.

I rischi di un'adozione passiva e banale delle tecnologie ICT è pertanto tanto maggiore in quanto si reclama il loro intervento acritico nell'udienza: il sistema udienziale appena delineato dall'emergenza Covid-19 nel D.L. 17 marzo 2020 n 18 deve aprire ad una riflessione complessiva quand'anche innescata dai meccanismi della urgenza in atto.

5. L'udienza e le tecnologie

Il degrado delle forme del processo è stato oggetto di valutazioni diverse a seconda delle prospettive anche operative che ne caratterizzano le visuali: l'adozione, per i reati meno gravi, di moduli operativi informali, l'introduzione del patteggiamento, risultano motivati dalla necessità di preservare comunque l'autenticità costituzionale delle forme del processo per i reati più gravi.

Il degrado delle forme è, al tempo stesso, degrado dell'architettura giudiziaria: non si è mai riflettuto abbastanza sulla correlazione esistente tra spazio giudiziario e amministrazione della giustizia, sulla necessità che le forme del rito trovino radicamento in un ambiente architettonico specularmente "riflessivo della loro azione operativa".**[43]**

Eppure, l'utilizzo di registrazioni streaming dell'udienza sembra dilatare lo spazio giudiziario fino alla sua insignificanza, depotenziandone la costrizione architettonica propria dei palazzi di giustizia in favore di uno spazio del tutto avulso da ogni fisicità.

Le prime sperimentazioni anche a livello internazionale**[44]** ritraggono udienze con pochi partecipanti, in più occasioni con l'imputato in video conferenza: il collegamento registra la sola presenza del collegio, del difensore, del Pubblico ministero e del personale tecnico.

L'idea di un processo che si svolge in un'aula vuota di presenze fisiche manifesta per intero un limite della nozione di pubblico assicurata dalle tecnologie ICT, che alterano la nozione di interno/esterno che è propria della dinamica udienziale.

Ed invero non si è mai considerato l'impatto del pubblico sul giudice, con la possibilità di interferenze visive o giornalistiche che ne condizionino l'azione**[45]**: la possibilità che deviazioni del campo visivo si tramutino in deviazioni dal valore costituzionale dell'udienza e del principio di innocenza dell'imputato risulta più concreto di quanto sia dato percepire.

La devoluzione al tecnologico di ogni dimensione simbolica della giuridicità così come operata dalle tecnologie della ripresa udienziale costituisce un rischio mai attentamente vagliato e considerato: *"L'economia del rituale giudiziario procede da un gioco di corrispondenze tra lo spazio dell'udienza e lo svolgimento del processo. Il tempo del rituale giudiziario evoca il tempo del diritto"***[46]**. Il tempo del processo si incarna nella scansione rituale delle fasi processuali e nella loro correlazione simbolica con luoghi a ciò deputati , costruendo la propria strategia ordinativa anche per il tramite di architetture dimensionate alla separatezza. Il processo di ritualizzazione della verità, ovverosia di ricostruzione della verità processuale dei fatti, si fonda sulla assunzione della validità come metro autonomo di giustificazione del processo, a cui collaborano non solo le norme ma la loro scenica attuazione nello spazio delimitato dell'udienza**[47]**.

Bisogna quindi pensare ad una *tecnologia udienziale-udotica* capace di sostenere l'azione degli attori del processo senza scardinarne le condizioni materiali di espressione e componimento come ad oggi concretamente acquisite nelle nostre aule d'udienza, riconducendo ad unità i diversi linguaggi tecnologici pure ad oggi presenti (ad es. redazione del verbale sintetico, redazione del verbale a mezzo trascrizione ecc. ecc., filmati ecc.ecc.) .

Come preservare una separatezza pos-moderna al processo nel terzo millennio, è questione di fondo su cui mai come adesso è indispensabile interrogarsi a fronte di esperienze che ne superano acriticamente la consistenza non meramente simbolica, per dare ingresso ad un uso "indifferenziante" dell'ubiquità ICT.

6. Riposizionamento strategico dei sistemi e delle tecnologie. Per la creazione di un "ecosistema del giuridico"

Il sistema penale reclama pertanto, al pari di quanto avvenuto in altri settori della vita istituzionale, la costituzione di un "*ecosistema delle relazioni processuali digitali*" sui cui l'azione performativa delle tecnologie ICT sia governata dai fattori pragmatici propri della dinamica parti, giudice e fase del processo.

Le tecnologie ICT devono in primo luogo relazionarsi con il contesto simbolico che anima – più del processo civile – il processo penale, per assicurare nuova visibilità alla simbolizzazione dell'ordine**[48]** che ne anima, per larga parte, la sua azione.

In primo luogo, va operato una delimitazione strutturale tra le tecnologie della fase requirente intesa come fase di ricerca della prova e la fase più strettamente processuale, in cui quelle tecnologie devono trovare vaglio udienziale.

Le prime tecnologie hanno quindi essenzialmente ad oggetto una "documentalità" (intesa in senso ampio, ivi comprese le registrazioni visive, i rapporti riassuntivi di attività di indagine, ecc.ecc.) che deve recepire la negoziazione di significato da sempre intessuta tra ufficio requirente e forze di polizia giudiziaria, consentendo le aggregazioni di significato che si costruiscono nella successione delle attività di indagine.

La documentalità in esame deve pertanto consentire non solo il tracciamento delle attività esplicate consentendone la loro "produzione qualificata" in dibattimento, ma anche riposizionare la relazione "documentale" tra Ufficio requirente/forze di Polizia per il tramite di strumenti proattivi capaci di assicurare costanza ubiquitaria alla relazione medesima: ad esempio, la possibilità di interlocuzioni criptate via Skype o Teams consentirebbe una migliore attività di direzione delle indagini in momenti di particolare rilevanza investigativa, assicurando immediatezza alle interlocuzioni che, laddove successive, possono essere tardive e comunque lesive della integrità della prova.

Le tecnologie dell'udienza invece si devono proporre come tecnologie della comunicazione che avviene in uno "spazio rituale" determinato, assolvendo alle funzioni di ausilio alle attività dei vari attori del processo nei limiti propri di una rinnovata udienzialità.

L'aula d'udienza rappresenta non un luogo neutrale da invadere per il tramite delle tecnologie della riproduzione visiva, quanto piuttosto un luogo ordinante, che deve avvalersi delle tecnologie nei limiti di una moderna *"documentalità"* per l'azione esplicata nel suo spazio *cosmologico*.**[49]**

L'espansione dell'universo processuale trova qui un suo limite invalicabile nella separatezza che ne preserva l'azione.

In questo senso, lo sforzo di contestualizzazione delle tecnologie deve misurarsi con la rimodulazione delle architetture giudiziarie e degli spazi, delle relazioni interno / esterno, riformulando un paradigma di pubblicità capace di resistere a tentazioni semplicistiche, di una riproducibilità ubiquitaria.

Lo schermo sempre più presente nelle nostre aule giudiziarie non deve superare i suoi limiti di rappresentatività documentale, per assurgere a dinamica unica della relazione interno / esterno travalicando il carattere simbolico dei luoghi e delle regole che presiedono alla loro univoca rappresentazione. I rischi di una infosfera**[50]** sempre più delocalizzata in quanto sincronizzata sono quelli di una dispersione di senso del processo come contesto decisionale unico ed irripetibile.

L'analisi del valore simbolico indica alcune regole di "composizione del contesto e del testo udienziale" necessarie alla sua stessa costruzione sintattica: lo *streaming* udienziale supera i limiti architetturali insiti nella dinamica unitaria (per identità di luogo e di tempo) dell'udienza per riproporsi come nuovo contesto rappresentativo, sostitutivo per forza propria di ogni altro contesto, superando al contempo ogni relazione interno / esterno propria del contesto udienziale, da sempre ritenuta indispensabile all'agire giudiziario.

"*Lo spazio giudiziario incarna l'ordine, crea l'ordine, è l'ordine. Esso realizza nel mondo imperfetto e nella vita confusa, una perfezione temporanea, limitata*":**[51]** *la centralità della "distanza" imposta da una dimensione temporale ed architetturale del rito costituisce una tecnica di governo del processo che va opportunamente considerata al fine di preservarne il valore costituzionale rispetto alla dimensione "ordalica della mediatizzazione*".**[52]**

La toga costituisce, per tutti gli attori del processo, uno schermo protettivo necessario al pari delle mura**[53]** che, a differenza dalle *superfici* degli *schermi* dei monitor, separa dal mondo**[54]**.

La riflessione sul concetto di pubblico e di udienza pubblica come dimensione simbolica del rito, impone una riflessione matura delle tecnologie ICT in quanto le stesse, per automotricità propria, mirano a superare ogni condizione temporale e architetturale di ogni diverso dominio, proponendosi come nuovo elemento fondativo della spazialità e temporalità ubiquitaria. L'idea di una neutralità tecnologica insita nell'uso di una telecamera ferma sull'aula di udienza risulta infantile, in quanto dimentica l'identificazione tra mezzo e messaggio propria delle tecnologie mediatiche ("il mezzo è il messaggio" di Mc Luhan), ed ingenua, in quanto dimentica che la tecnica, ivi compresa la tecnica visiva, rimanda ad un ordine pre-costituito e ad un titolare che ne amministra comunque il fluire.

Le tecnologie dello schermo si prestano, con i media, ad una riproduzione/ricreazione visiva dell'accaduto, che si pone con maggior forza evocativa rispetto alla narrazione proposta negli atti, alla loro interlocuzione verbale nel contraddittorio delle parti e delle acquisizioni processuali.

Anche qui, la riproduzione filmica delle vicende giudiziarie costituisce un atto di appropriazione sostitutiva operata da "un terzo" al di fuori delle regole processuali, capace di proporsi come forma unica del reale per le connotazioni di verosimiglianza insite nello strumento filmico: la finzione cinematografica non viene percepita come opera dei media in quanto si propone come " esistente" per sua intrinseca natura, interrompendo ogni interlocuzione soggettiva con la vicenda storica del processo come delimitata dal tempo, per proporre una dimensione di ripetibilità infinita propria della riproduzione tecnologica. Ogni attore del processo perde la sua identità valutativa, sempre più schiacciata dall'ordalia mediatica o che prescinde dalla dinamica processuale e dall'ordine cui viene chiamato dal tempo e dalle fasi processuali: la riproducibilità infinita delle ICT interrompe il legame temporale delle fasi processuali come tali legate alla loro successione incrementale di significato per proporre una nuova costruzione veridica di significato che può prescindere da ogni legame sequenziale delle fasi.

Semmai, il versante su cui aprire alle tecnologie è quello:

- della ricezione e implementazione del capitale semantico dell'universo giudiziario penale: il complessivo volume dei sistemi appare retto da una logica caratterizzata dalla frammentazione del linguaggio architetturale e dalla assenza di centralità del *capitale semantico* proprio dell'azione giudiziaria. Il valore unificante proprio dell'azione prodotta dalla semantica sull'azione degli attori sociali di sistema appare allo stato non correttamente governato, nel presupposto che l'unificazione tecnologica sia di per se stessa sufficiente al riposizionamento strategico delle tecnologie. Il carattere illusorio di tale approccio dovrebbe essere evidente nella quotidiana dispersione cognitiva registrata dai

sistemi ad oggi in uso e dai tentativi del tutto insoddisfacenti di recupero di cognitività per il tramite di sistemi statistici.

- dell'acquisizione delle prove, della riproduzione udienziale delle stesse, mediante uno strumentario capace di ausiliare il contraddittorio delle parti perché risulti ab origine animato dallo sguardo contraddittorio del suo registro processuale. Va sempre ricordato come "Il processo, dunque, costituisce un mondo: vi troviamo quanto figura "agli atti"; il resto "non est in mundo", anche se fosse avvenuto sotto gli occhi del giudice, nello spazio profano; esistono soltanto fatti e cose evocati ritualmente";**[55]** e come solo "l'aula, e solo l'aula, può costringere le prove a piegarsi alle forme di rappresentazione ed affidarsi a regole del gioco prestabilite, nel luogo convenuto".**[56]** Né, infne, va trascurata l'innovazione insita nello scambio trans-frontaliero delle e-evidence nell'ambito dell'European Investigation Order, che impone un'opera di acquisizione e preservazione autentica della prova e di sua conservazione integrale nel corso del tempo, innestando processi di continuo adeguamento dei sistemi e delle loro logiche sicuritarie. La proposta di Regolamento e-Evidence si iscrive entro un quadro di importanti trasformazioni che hanno caratterizzato lo scorso decennio, che permettono di cogliere come l'esigenza di ammodernamento degli strumenti di acquisizione delle prove derivi sia da fattori contingenti legati allo scenario politico sia da evoluzioni, che concernono il campo giuridico a livello internazionale e comparato.

La materialità superficiale del *Surface* non deve farci dimenticare la sua porosità visuale e la sua intersezione con il mondo immaginifico della nostra epoca visuale, rendendo possibile che si instauri una dinamica confusiva tra realtà del processo e sua riproduzione tecnologica a tutto danno dei principi costituzionali che ne presidiano la giustezza, ivi compresa la presunzione di innocenza.

7. Riformulazione delle priorità dell'intervento tecnologico: capitale semantico e registri.

Dovendo in sintesi tratteggiare gli elementi salienti dei sistemi tecnologici partecipi di tale rivoluzione, va detto come i sistemi devono essere caratterizzati:

a)dalla semplificazione generalizzata delle strutture informatiche di base, quali i registri, la cui complessità trae origine da una mancato riposizionamento delle informazioni da atto processuale: l'isoformismo delle strutture di base costituisce ad oggi un dato ambientale che va opportunamente considerato, non solo per i tempi di sviluppo degli applicativi ma per le metodiche di governo degli stati di avanzamento dei sistemi;

b)dalla costituzione di uno strato di conoscenza capace di produrre incessantemente costrutti cognitivi (id. est. capitale semantico), proponendosi come condizione ambientale per qualsiasi azione produttiva che assuma la conoscenza come suo veicolo motivazionale;

c)dalla definizione di strumenti di gestione delle informazioni da processo capaci di arginare la logica dell'accumulazione bytiana propria della memoria digitale (c.d. Big Data), per essere coerente con il quadro costituzionale delle attribuzioni di titolarità esclusiva proprie del processo penale;

d)dalla riduzione dei tempi di *ri-produzione della conoscenza* in ogni fase e per ognuno degli attori interessati, superando logiche di posizionamento delle stesse informazioni come ereditate da strutture burocratiche del passato (archivi, in quanto capaci di alimentare costantemente un sistema di conoscenze capace di coniugare l'emergenza del caso con l'attualità predittiva del conosciuto).

L'operazione razionale che si vuole quindi porre in essere per il settore penale deve pertanto muovere da tali premesse di contesto mirando a realizzare un'opera di consolidamento dei sistemi e nel contempo, un riposizionamento progettuale che ne assicuri il costante adeguamento alla variabilità del formante normativo e giudiziario interessato dalla sua azione.

Le azioni progettate mirano:

- al consolidamento, cioè alle azioni volte alla ritessitura di un legame forte tra tutti gli applicativi in uso nel settore, conformandone la produttività per il tramite dei nessi relazionali assunti a fattore unico di sviluppo. Ad esempio, la logica d'azione del portale notizie di reato consente in primo luogo una lettura territoriale dei fenomeni penali e del loro radicamento temporale. Del pari, la successione delle fasi processuali consente di abilitare logiche di lettura dell'azione sviluppata dal processo sui fenomeni considerati nell'insieme di tipologie normativo-concrete: qui l'azione svolta dalla fattispecie concreta, come inverata nella qualificazione della notizia di reato fino alla conclusione delle indigini e del dibattimento, dovrebbe consentire una riformulazione dello stesso archetipo formale, consetendo letture trasversali per fatti, per connessioni, per complessità formale che abilitano una diffusione cognitiva capace di superare la situazione monologante del singolo processo.
- al riposizionamento progettuale del sistema informativo per il tramite di azioni volte alla riscrittura di "architetture di stato" capaci di assicurare il superamento del sistema dei registri inteso come sistema autoconsistente di informazioni. In particolare, si mira ad assicurare una consistenza multidimensionale delle informazioni processate dagli attori sociali del processo, capace di sostenere con maggiore ampiezza ogni fase processuale per il tramite della fruizione di informazioni sequenziali propria della dinamica cronologica delle *architetture di stato* ma verticale su ognuno dei momenti decisionali.

In altri termini, si mira a realizzare uno o più universi informativi paralleli rispetto alle informazioni dei registri, nei quali dovranno trovare aggregazione le informazioni per anagrafica, per qualità della fattispecie, per dinamiche cautelari, per esiti processuali, per rito e per cadenza temporale, secondo logiche processuali che ne garantiscano al tempo stesso identità ricognitiva e attualità conformativa.

Diviene pertanto prioritario ed indispensabile, prima di ogni azione sui sistemi, la formulazione del capitale semantico del sistema informativo, capace di registrare il valore assicurato dall'azione di ognuno degli attori sociali nella successione delle fasi processuali :

es. capitale semantico

FURTO.

- Appropriazione indebita.
- Circostanze del reato :

- abitazione
- destrezza o strappo
- mezzo fraudolento
- pubblica fede
- uffici e stabilimenti pubblici

- Consumazione del reato : tentativo.
- Furto d'uso
- Querela

Solo la centralità assegnata all'azione svolta dalla riformulazione del capitale semantico dei sistemi informativi permetterà di assicurare all''atto processuale il valore di *spirale cognitiva* del singolo processo.

8. La forma, il formato: verso la prosumerizzazione delle relazioni processuali

Da molto tempo, si è osservato che la crescente digitalizzazione dei prodotti e dei servizi ha mutato la relazione tra consumo e produzione e nelle relazioni istituzionali, tra cittadino ed istituzione: il *prosumerismo*, come dinamica della relazione digitale, rimanda ad una decodificazione e ristrutturazione delle relazioni tra produttore e consumatore, tra cittadino ed istituzione, in quanto il consumatore e/o il cittadino interviene nel ciclo di produzione del bene

e/o del servizio come co-produttore dello stesso, superando così la passività insita nella posizione di mero acquirente e/o utente finale. Se la rete non è un sistema ma ne contiene il concetto**[57]**, va detto che il processo propone una relazione di sistema astratto/ concreto quanto mai coerente con il dinamismo digitale.

Internet, come base tecnologica, realizza al contempo una nuova forma di organizzazione della società e delle istituzioni di cui il network è la rappresentazione strutturale **[58]**.

L'esperienza vissuta dal settore civile quanto a forma e a modalità di deposito degli atti telematici deve indurre ad una riflessione sulla nuova forma dell'atto digitale nell'ecosistema penale, in quanto il documento informatico deve consentire l'invio di un atto capace di interagire immediatamente con "i sistemi dei registri", producendo rappresentazioni cognitive coerenti per stato del processo e innescando processi di prosumerizzazione delle relazioni quantomai coerenti con la fase del processo**[59]** .

La rivisitazione del principio di legalità nella disciplina della forma degli atti processuali sia civili che penali si impone come operazione preliminare alla configurazione del nuovo contesto operativo innescato dal processo telematico, proponendo: i) per il legislatore, la riformulazione del modello legale dell'atto dotato di requisiti di validità capaci di sostenere il dinamismo insito nel processo telematico, consentendo il reperimento selettivo delle informazioni necessarie al contraddittorio; ii) per il giudice, una rimodulazione delle ipotesi interpretative della condizione di invalidità dell'atto, in quanto la struttura formale che ne sostanzia l'iscrizione nei registri, realizza di per se stessa, la sua funzione tipica; iii) per i soggetti del processo, l'uso dei modelli legali degli atti come condizione della produzione degli effetti tipici di quegli atti, nella considerazione che l'operatività delle sanatorie per vizi degli atti difformi dal modello costituisce una dinamica di difficile governo interpretativo.

Come è stato correttamente osservato, la regola della tipicità dell'atto – e quindi la regola della forma digitale dell'atto, nella sua composizione narrativa e metadatica – trova nel processo telematico giustificazione "*nella fondamentale funzione di garanzia dell'essenza formale dell'atto processuale: garanzia evidente per l'avversario, altrimenti costretto a divinare cosa si nasconde sotto le spoglie di ogni atto; ma garanzia per l'agente, il quale ha diritto che l'atto sia apprezzato dal giudice per ciò che formalmente è*".**[60]**

La nullità degli atti se rimanda ad un sistema legale chiuso, fondato sul princpio di tassatività di cui all'art 177 c.p.p, pone al legislatore la necessità di una riscrittura complessiva del sistema processuale, che ne realizzi la sua inverazione per il tramite delle tecnologie ICT: nullità di

ordine generale e nullità di ordine speciale devono essere oggetto di una ridefinizione che consenta di coniugare il valore costituzionale, insito nella loro individuazione normativa, con i principi di effettività e ragionevole durata del processo**[61]**: la fattispecie legale dell'atto di ognuno degli attori del processo si estende fino alla sua iscrizione sui registri cosicchè la completezza dell'atto non va solo verificata nella sua compiutezza scritturale ma nel formalismo dei metadati necessario all'esatta produzione dell'effetto tipico dell'atto processuale.

In tale quadro, appare evidente come le possibilità di crescita del sistema sono per intero insite nel superamento della logica meramente sequenziale dell'evento processuale, per essere complessivamente riscritta per mezzo delle informazioni che presiedono alla sua produzione per il tramite degli atti e processi decisionali assolti dai vari attori sociali del processo: in altri termini, il processo di verticalizzazione delle informazioni si fonda su: i) un dinamismo della *scrittura* significativo, in quanto capace di veicolare l'aggregazione di informazioni rilevanti per le diverse fasi del processo: la scomposizione della dimensione documentale ad oggi prevalente all'interno del processo penale, ovvero la riproduzione immagine del documento fisicamente prodotto carta, deve avvenire con gradualità privilegiando le informazioni apicali proprie di ogni singolo atto, superando la sola classificazione ontologica in favore di una riscrittura narrativa; ii) il riposizionamento delle informazioni non solo all'interno del contesto processuale che ne veicola la produzione, ma dell'*universo processuale* che è chiamato in varie fasi al loro utilizzo: ad esempio, il sistema dell'esecuzione penale è un contesto di informazioni fortemente dipendente dalle informazioni precedentemente prodotte dal processo, riposizionando peraltro con autonoma rilevanza il significato che presiede alla loro produzione. E' quindi necessaria la creazione di un nuovo strato architetturale in sui si collocano selettivamente informazioni da scomposizione cognitiva dell'atto, da evento modificativo di stato prodotte dagli stessi attori sociali del processo, per consentire la contestualizzazione dell'attività realizzata per parti ricorrenti, per azioni promosse, per quantificazioni economiche, per dispositivi normativi, per metriche ponderali.

Rispetto alla prima *era* del processo telematico, il cambio di livello progettuale appare significativo in quanto l'orizzonte che si mira a delineare non assume più la gestione del sistema processuale quale oggetto unico della riscrittura informatica ma si realizza nella continua produzione di *conoscenza riflessiva* per tutti gli attori coinvolti, capace cioè di restituire ad ognuno di essi la complessità latente del processo di reificazione della norma nel concreto.**[62]**

In tale quadro, assumono autonoma rilevanza:

- la costruzione di sistemi che consentano la costante esteriorizzazione degli orientamenti assunti dagli uffici giudiziari, sia nella relazione orizzontale con il territorio che in quella verticale che ne traccia la navigazione nei vari gradi di giudizio, assicurando : i) la conoscenza e lo studio anche degli *unreported case* (precedenti occulti), per i quali ad oggi gli uffici giudiziari operano solo la rilevazione statistica; ii) il superamento della vecchia distinzione tra sentenze motivate in diritto e sentenze motivate in fatto, solo le prime destinate agli onori della editoria giudiziaria. Quanto sia errato un simile approccio appare evidente non solo laddove si consideri la distanza dai sistemi caratterizzati da un *massive repertoring* quali ad esempio quello americano, quanto piuttosto sedimenta sul versante strettamente delle culture degli attori del processo (magistrati ed avvocati), spesso rivolte alla divagazione retorica rispetto alla concisione codicistica; iii) lo studio della litigiosità definita dagli uffici, con apertura verso la ricerca di strumenti di lettura della litigiosità ben più sofisticati di quelli ad oggi assicurati per il tramite delle macro-classificazioni dall'architettura rito, materia, oggetto;
- il costante monitoraggio dell'azione esercitata dagli attori del processo, mediante la costruzione di un *Datawarehouse* caratterizzato dalla mobilità delle sue logiche d'azione rappresentativa, capaci di intercettare flussi statistici e, al contempo, dinamiche cognitive aggregate, supportando processi di nuova allocazione del rito.

9. Nomometrica del settore penale: i nuovi laboratori algoritmici.

Non è questa la sede per un'analisi diffusa delle tendenze normalmente riconducibili al c.d. *machine learning*, alle mirabili sorti progressive loro assegnate in ogni campo dell'azione umana per il tramite della predisposizione di algoritmi matematici**[63]**.

Va qui solo ricordato come al fideismo "raziocentrico" di molti si accompagna la riflessione di quanti discutono in modo più appropriato del valore cognitivo del *machine learning*, richiamandosi ai principi della migliore scienza cognitiva neuronale. L'idea di fondo, che deve muovere la relazione con un campo dell'esperienza scientifica, non è la riconducibilità di processi decisori a sistemi algoritmici quanto, piuttosto, quale esperienza giudiziaria può crescere laddove muova anche dall'ausilio dei sistemi di *machine learning.*

Al riguardo, deve ricordarsi l'esperienza americana maturata con riferimento al «*risk assessment* » in materia penale. La *Conference of Chief Justices* ha adottato una risoluzione intitolata «*In Support of Sentencing Practices that Promote Public Safety and Reduce Recidivism*». La *American Bar Association*, a sua volta, ha stimolato l'elaborazione di strumenti per ridurre la recidiva ed incrementare la sicurezza. Proprio muovendo da tali finalità, è stato elaborato dalla società Northpointe Inc. un programma, denominato «*Compas*».**[64]**

La compatibilità di ogni strumento decisionale con i principi del giusto processo («*due process of law*»), pure esaminata dalla Corte Suprema del Wisconsin con la decisione del 13 luglio 2016 (Case n. 2015AP157-CR), evidenzia le tematiche di fondo su cui deve muovere ogni considerazione votata all'esame critico dell'apporto tecnologico.

In primo luogo, i sistemi *ML* processano dati selezionati sulla base di formule matematiche, che assegnano ad essi evidenza decisionale rispetto ad altri: ed invero, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte americana, appare invero fortemente criticabile l'idea della verificabilità ex post della base dati utilizzata per l'elaborazione del coefficiente di recidiva dell'imputato, essendo difficilmente processabile a ritroso un sistema computazionale che si animi per l'elaborazione di un numero estremamente elevato di informazioni .

La decettività delle decisioni assunte per il tramite di algoritmi è stata evidenziata in più campi sensibili per le istituzioni democratiche come per settori più propriamente legati a logiche di mercato, quali ad es. la selezione del personale, le ricerche di mercato, in cui la soluzione proposta dipende fortemente dalla qualità, dall'estensione e dalla ricorrenza selettiva dei dati e dalla neutralità computazionale dell'algoritmo di base, spesso forgiato più sulla base delle esigenze del committente che su quelle del consumatore.

Il problema pertanto è la individuazione di algoritmi capaci di una elaborazione coerente con il sistema costituzionale di valori, con il posizionamento strategico del contraddittorio processuale e con il contesto sociale in cui l'elaborazione per algoritmi è chiamata ad operare. La certezza del diritto perseguita per il tramite di sistemi di intelligenza artificiale costituisce non solo un'idea infantile della relazione tra tecnologie e sistemi sociali, ma riproduce una visione fideistica della certezza del diritto ormai estranea al diritto pos-moderno, all'azione orizzontale esercitata dai sistemi normativi sull'azione giudiziaria e soprattutto, all'impossibilità di *assicurazione* seriale della giustezza della decisione.

Del pari, il numero di dati oggi disponibili nel settore giudiziario, ed in particolare nel settore civile e in alcuni sottosistemi del penale, ben possono sorreggere una prima sperimentazione per elaborazioni argoritmiche in alcune dimensioni del conflitto giudiziario, evidenziando tendenze e strumenti autopoietici di selezione decisionale prodotti da *leaner* specifici.

Per questi motivi, si ritiene fuorviante ogni approccio parziale e settoriale, dovendo provvedersi alla costruzione di un sistema complessivo di misurazione della norma applicata (*nomometrica*) capace di avvalersi anche di algoritmi del *due process* in quanto forgiati su basi di dati certificate in quanto condivise.

La *nomometrica* del settore penale si propone una riformulazione del formante giuridico in relazione ad altri contesti, quali:

- il contesto delle organizzazioni del "diritto vivente": l'ufficio giudiziario costituisce un luogo di astrazione processuale e di concretezza organizzativa, in cui la misurazione della prima dimensione passa inevitabilmente dalla ricognizione della seconda;
- il contesto economico e sociale in cui si realizza l'azione giudiziaria, con una lettura delle interferenze esistenti nel tessuto relazionale proprio del decisum giuridico sia nel settore civile che nel settore penale. Il territorio realizza una tessitura più ampia dell'organizzazione giudiziaria in quanto capace di una "ri-flessione" non episodica con il formate giudiziario chiamato ad un'operazione di costante "ri-allineamento":

Nomometrica si propone al contempo un programma prospettico e un piano di azione sul presente, che non libera il passato dal valore della sua preminenza normativa ed interpretativa ma ne esamina la sua relazione con le dinamiche interne ed esterne del contesto sociale, riattualizzando quanto, già in sede di primo approccio alle tematiche in oggetto, veniva indicato in passato come *giuritecnica***[65]** e *giuscibernetica***[66]**.

L'ontologia degli "oggetti normativi" e degli "oggetti sociali" rimanda ad una tessitura di significati, che muovono tutti da un rivisitazione della semantica di produzione delle informazioni da processo per renderne possibile una lettura sincronica costante. L'azione prodotta dalla norma all'atto del suo concretizzarsi nella contingenza della decisione non è mai stato oggetto di analisi proprio perché assente nelle categorie editoriali che guidano ancora oggi la visibilità degli uffici giudiziari.

10 Conclusioni

Le azioni indicate appaiono di per sé stesse connotate da elementi: i) di tendenziale continuità con quanto ad oggi realizzato nelle esperienze più avanzate dei sistemi informativi; ii) di forte discontinuità per *intersezioni a forte significato progettuale*, capaci di superare i limiti genetici dell'analogismo informatico.

Per questo, va detto che non sono sufficienti operazioni di basso profilo, volte al solo efficientamento dei sistemi esistenti: l'adattamento del reale al sistema informativo dato tradisce la mancanza di visione alta delle problematiche fin qui descritte, diminuendo il significato costituzionale dell'azione esercitata per il tramite della progettazione dei sistemi informativi.

L'inquietudine che permea l'intero apparato normativo costituisce una dimensione ormai stabile dell'osservanza moderna della legge, non governabile per il tramite delle tecnologie ma per rinnovati modelli valoriali, che assumano il processo e la verità limitata (iuxta alligata et probata) che ne anima il suo incedere, a requisito performativo costituzionale.

Il diritto vivente reclama altri strumenti e, soprattutto, nuovi attori che siano capaci di un uso coerente con il suo stesso requisito fondativo: " *Le pratiche giudiziarie .....con le loro strategie di regolazione delle colpe e dei danni, con l'aggiudicazione sui domini di diritti e doveri con giudicare errori applicandovi riparazioni e castighi, forniscono nella genealogia, tracce di una relazione tra gli uomini e l'elaborazione del problema della verità*"**[67]**.

Dott. Pasquale Liccardo – Pres. Tribunale di Modena

[1] Le considerazioni muovono dall'analisi dei sistemi del settore penale così come operata nel corso dell'intero 2016 e 2017.

[2] recante «Regolamento concernente le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione dei principi previsti dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ai sensi dell'articolo 4, commi 1 e 2, del decreto-legge 29 dicembre 2009, n. 193, convertito nella legge 22 febbraio 2010 n.24 »

[3] Nel senso che il GL attende riscontro dall'applicazione al fine di inviare l'esito al mittente.

[4] Per la concezione realistica del reato, si veda Bricola F, Teoria del reato, in Nss. DI, XIX, Utet 1973, p.72: Mantovani F, Il principio di offensività del reato nella Costituzione, in Scritti Mortati, IV, 1977, pag. 453; contra Pagliaro A.Il reato, 2007, pag 18 .

[5] Si veda circolare del 4 agosto 2017 con riferimento alle attività di recupero crediti .

[6] Si veda F.Bricola, *Teoria generale del reato*, in Nov.mo dig. It, vol. XIX, Torino, 1973, p. 9. L'autore fa riferimento ad "indicazioni nettamente giuspositivistiche, anzi giuslegalistiche che la Costituzione (art 25, 2° comma) fissa in materia penale".

[7] Così , con considerazioni ancora attuali, C. Ciborra, *Lavorare assieme. Tecnologie dell'informazione e teamwork nella grandi organizzazioni*, Milano, Etas, 1996, p. 7

[8] Floridi L. La quarta rivoluzione, Come l'infosfera sta trasformando il mondo , pagg. 163 e ss

[9] P. Grossi, *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma – Bari, Laterza, 2012; Id, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2015; P. G. Monateri, *I confini della legge*, Torino, Bollati Boringhieri 2014; Resta E., Diritto vivente, Laterza, 2008, pag.81 e ss.

[10] Cfr Resta E. op. ult. Cit, pag 131: " Del resto la perenne oscillazizone tra l'idea di prova legale e il princpio del libero convincimento del giudice sta a dimostrare come la questione rimanga un nervo scoperto del processo giudiziario e del rapporto mai lineare con le dimensioni della verità".

[11] Si veda, Ramponi, La non punibilità per lam particolare tenuità del fatto, in Cassazione, 2016, p. 459 Bartoli, L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto, in Dir. pen. Proc. 2015, 6, 660;

[12] F. Bricola, *Teoria generale del reato*, cit. p.38 e ss; M. Gallo, *Appunti di diritto penale*, Torino, Giappichelli,*vol.* I, p. *46 e ss.*

[13] G. Vassalli, a cura di, in *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale, Edizioni Scentifiche italiane, Napoli, 2006.*

[14] Per una nuova visione della riserva di legge, si veda M. Donini, Il volto attuale dell'illecito penale, Milano, Giuffrè, pp. 83 e ss.

[15] G. Alpa, *La rinascita dello status*, in Materiali per una storia della cultura giuridica, Bologna, il Mulino, pp. 435 e ss.

[16] Per la mancata considerazione tra le fonti del diritto, si veda L. Paladin, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, il Mulino, pp. 97 e ss.; diversamente, Ferrajoli, *Lo stato di diritto tra passato e futuro*, in Lo Stato di diritto. Storia, teoria, ciritica, a cura di P. Costa e D. Zolo, Milano, Feltrinelli, 2002, pp. 349 e ss.

[17] Si veda sul punto, Zagrebelsky G.,Il diritto Mite, pag. 13.

[18] R. Dahrendorf, Dopo la democrazia, a cura di A. Polito, Laterza, Roma-Bari, 2003, p. 65 : " Dall'essere l'anello debole del sistema, il giudiziario è diventato l'anello più forte" ; si veda inoltre, G.Tarello, Orientamenti della magistratura e della dottrina sulla funzione politica del giurista – interprete in Politica del diritto, Bologna, il Mulino, 1972 n. 3/4 p. 474.; H. Le Berre, La Jurprudence et le temps, in Temps, interprétation et droit, Droits n.30/2000, pag. 78 e ss, per una visione della giurisprudenza come luogo del presente, privo della tensioni alla normatività proprie della legge; M. R. Ferrarese, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società trasnazionale*, Bologna, il Mulino, 2000.

[19] Per la distinzione fra dolo eventuale e colpa cosciente: Cass. Sez. V, 19 luglio 2004, n. 31523, Scattone; Sez. I, 4 giugno 2013, n. 24217, De Masi, in Ced Cass 255826; Sez. IV, 20 dicembre 1996, n. 11024, Boni, ivi, 207333; Sez. I, 3 giugno 1993, n. 7382, Piga, ivi, 195270; Sez. I, 26 febbraio

1998, n. 5969, Held, ivi, 209891. In dottrina, P.P. Astorina Marino, *Waiting for the miracle*? *Ragionevolezza e speranza nel caso Thyssen: dal dolo eventuale alla colpa cosciente*, in Riv. it. dir. proc. pen., Milano, Giuffrè, 2013, p. 1565; R. Bartoli, *Ancora sulla problematica distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente nel caso Thyssenkrupp*, in Dir. pen. cont., Milano, 17 giugno 2013; M. Bellina, *Infortuni sul lavoro: la giurisprudenza penale alla "svolta" del dolo eventuale*?, in Il lavoro nella giurisprudenza, Assago, IPSOA, 2012, p. 152; S. Canestrari, *La distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente nei contesti a rischio di base "consentito"*, in Dir. pen. cont., Milano, 6 febbraio 2013; L. Eusebi*, La prevenzione dell'evento non voluto. Elementi per una rivisitazione dogmatica dell'illecito colposo e del dolo eventuale*, in Studi in onore di Mario Romano, Napoli, vol. II, 2011, 980; M.N. Masullo, *Infortuni (mortali) sul lavoro e responsabilità penale del datore di lavoro: ripristinato il primato del modello colposo*?, in Dir. Penale e processo, Assago, IPSOA, 2013, p. 923;

[20] Pisa, Incidenti stradali e dolo eventuale: l'evoluzione della giurisprudenza, in Dir. Penale e processo. Speciale Dolo e colpa negli incidenti stradali, Assago, IPSOA, 2011, pp. 13 e ss. (2); Cass., Sez. fer., 31 ottobre 2008, n. 40878, in Riv. pen., 2009, 171. (3) Cass., Sez. I, 15 marzo 2011, n.10411, in Diritto e giustizi@, il *quotidiano* di informazione giuridica del 17 marzo 2011. (4) Cass., Sez. I, 11 marzo 2015, n.18220, in www.iusexp

[21] Morte causata dal conducente di un tir a seguito di una vietata inversione di marcia e fuga condotta con l'auto della vittima incastrata sotto il rimorchio (Cass. 31 ott 2008 n 40878, in Riv. Pen 2009, 171) ; Morte provocata da guidatore di un furgone dopo ripetuti attraversamenti di incroci con semaforo rosso, inseguito dalle polizia.

[22] *Si veda N. Irti, La crisi della Fattispecie,* in Riv. Dir. Proc., Assago, IPSOA, 2014, p. 36; per una corretta distinzione tra casi difficili e casi facili, si veda M. Donini, *Il volto attuale dell'illecito penale, cit., pp. 159 e ss*

[23] Così efficacemente, M. R. Ferrarese*, Il diritto al presente, cit.* pp. 197 e ss

[24] Sul rapporto tra diritto e contingente, si veda E. Resta, *Le stelle e le masserizie. Paradigmi dell'osservato*re, Roma-Bari, Laterza, 1997, p..129 e ss. Sulla novità di ruolo delle istituzioni giudiziarie, con particolare riferimento anche alle corti sovranazionali, si veda A. Baldassarre, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma- Bari, Laterza, 2002, pp.91.

[25] Si veda, G. Fiandaca, *Diritto penale giurisprudenziale e spunti di diritto comparato*, in AA. VV. Sistema penale in transizione e ruolo del diritto giurisprudenziale, a cura di G. Fiandaca, Padova, CEDAM, 1997; sui profili del valore assunto dall'interpretazione in generale. con particolare riferimento al diritto penale, F. Viola e G. Zaccaria, *Diritto e intepretazione*. *Lineamenti di una teoria ermeneutica del diritto*, Roma – Bari, Laternza 1999, pp. 300-307.

[26] G. Fiandaca, Il diritto penale giurisprudenziale cit., p.15, secondo cui «l'interprete assume un ruolo "creativo", nella misura in cui egli conforma o riempie ermeneuticamente le fattispecie penali nel diritto vivente, le integra, corregge, adatta, orienta ai casi concreti, ne propone interpretazioni restrittive o al contrario estensive (se non proprio analogiche "mascherate") alla luce di valutazioni teleologiche non sempre univocamente desumibili dal testo scritto delle norme o dalla (non di rado polivalente) ratio legis»; per una visione aspramente critica, si veda L. Ferrajoli , Contro la giurisprudenza creativa, in Questione Giustizia 2016, pag 13 e ss.

[27] G. Fiandaca, Ermeneutica e Applicazione giudiziale del diritto penale,in Il Diritto Penale tra legge e giudice a cura di G. Fiandaca, Padova, CEDAM, p. 357.

[28] Si rimanda alle sentenze adottate dalla IV sezione della Cassazione : la prima Corte di cassazione, sezione IV sent. 20 aprile 2017, n. 28187, imp. De Luca (ricorrente la parte civile Tarabori) , in Dir. pen. contemp., 13 giugno 2017 con nota di C. Cupelli, La legge Gelli-Bianco e il primo vaglio della Cassazione: linee guida sì ma con giudizio, G.M.Caletti – M.L. Mattheudakis, La Cassazione e il grado della colpa penale del sanitario dopo la riforma "Gelli-Bianco", in Dir. pen. contemp., n. 2, 2017, 84; P. Tabasso, L'art. 590-sexies c.p. non contiene una causa di non punibilità. Primi approcci ad una contrastata riforma, in Giur. pen.Web, 2017, 7-8; la seconda Cassazione IV° sez. 19 ottobre 2017, n. 50078, Cavazza, in Dir. pen. contemp., 7 novembre 2017 con nota di C. Cupelli, Quale (non) punibilità per l'imperizia? La Cassazione torna sull'ambito applicativo della legge Gelli-Bianco

ed emerge il contrasto: si avvicinano le sezioni unite?

[29] L. Ferrajoli *Le basi epistemologiche del diritto penale*, in Il Paradigma Garantista, Napoli, Editoriale Scientifica, p. 67.

[30] Così N. Luhmann, *Sociologia del diritto*, Roma Bari, Laterza, 1977.

[31] Cfr. Cass. Sez. Un. 29 settembre 2011, in Cass. Pen. 2012, 2410, con nota di F. Caprioli, *Abuso del diritto e nullità inoffensive*, 2012; R.Brichetti, *Il sistema della nullità degli atti.: il princpio di tassatività all'esame dell'intepretazione giurisprudenziale*, in Criminalia, Ets, Pisa, 2010, n. 5, pp. 439 ss, G. Leo, *L'abuso del processo nella giurispudenza di legittmità*, in Diritto Penale e Processo,

Assago, IPSOA, 2008, p. 508; A. Marandola, *La patologia dell'atto processuale: indirizzi sostanziali vs legalità formale*, ibidem, 2012,p. 1053 e ss.; C. Conti, *Nullità e inutilizzabilità: probelami attuali e prosepttive di riforma*, in Cass. Pen. Milano, Giuffrè, 2008, p. 1654

[32] Si veda, Cordero F,Nullità , sanatorie, vizi nnocui, in Riv. It. Dir. E proc. Pe, 1961, pag. 705; Caianiello M., Premesse per una teoria del pregiudizio effettivo nelle invalidità processuali penali, 2012, p. 20 per il quale " lo stretto legame con il diritto sostantivo indiceva a inevitabili parallelismi gli studiosi del processo. Il fatto che la norma pemale incriminatrice non possa essere attuata senza la celebrazione del processo,che essa viva esclusivamente nella realtà processuale,conduceva a ritenere ottimale la sottoposizione del fenomeno del rito al principi odi stretta legalità.Ne sarebbe altrimeni risultato smentito – o per lo meno posto in pericolo – il principiodi legalità in sede sostanziale"; e più avanti, l'art. 111 costizione, come novellato, sembra " confermare in maniera irrefutabile il criterio di tassatività, e un approccio formale all'applicazione di tutte le disposizioni processuali penali, prime fra queste quelle dettate in materia di invalidità":

[33]per una analisi puntuale e per una critica a tale orientamento, si veda Brichetti R, Il sistema delle nullità degli atti, in Dir. pen e processo 2010, 1049;

[34] "La proceduralizzazione ha segnao il primo passo rilevante nella legalità e lo ha fatto attraverso un'operazione di autoregolazione del sistema giuridico.Inevitabilmente ha dovuto ritrarre lo sguardo da fatti, soggetti, realtà e verità e li ha sottoposti ad un a"internalizzazioe "li ha tradotti nel suo linguaggio", così resta, in Diritto vivente, pag 19. Si vedano al riguardo G. Gorla, *La giurisprudenza. Diritto comparato e diritto comune*, Milano, Feltrinelli, 1981, p. 297 per il quale "i mezzi di informazione sono una condizione essenziale del valore della giurisprudenza come fattore del diritto, cosi come di ogni altro fattore del diritto stesso"

[35] Spangher G, Abuso del processo (diritto processuale penale) In Annaòo Enc. Dir., IX, 2016.

[36] Cfr per chiarezza ed esausitività dell'approccio, Donini M., Populismo e ragione pubblica. Il post-illuminismo penale tra lex e ius, Modena 2019, : nelle conclusioni a pag.58, la tensione risulta lucidamente analizzata " *E' sempre il ius che legittima la lex. Questa prevalenza millenaria nella comprensione culturale del diritto ci assicura l'unica garanzia della legittimazione politica e della sua ragione pubblica costituita appunto da una verifica collettiva, non solo giurisdizionale, dei prodotti legislativi in un conesto di diritto, oltre che di diritti sovraordinati, che travalicano il risultato di una maggioranza tanto necessaria quanto spesso incapace di motivare in modo non populistico le proprie leggi*" ; G. Zaccaria, *La comprensione del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2012,

pp..11 e ss.

[37] E. Brynjolfsson, A. McAfee, *La nuova rivoluzione delle macchine*. *Lavoro e prosperità nell'era della tecnologia trionfante*, Milano, Feltrinelli, 2015

[38] E. Rullani, La fabbrica dell'Immateriale. Produrre valore con la conoscenza, Roma, Carocci, 2004.

[39] M. Ferraris, *Anima e l'iPa*d, Milano,Guanda, 2011 p..68 per il quale " Qui la tecnica non è solo un potenziamento della natura. É la manifestazione dell'essenza della cultura e della socialità, e persino di quella parte così cruciale della cultura cha chiamiamo cosicenza"

[40] P. Grossi, *Il ritorno del diritto*, *c*it.

[41] Così A. Garapon, *Del giudicare*. *Saggio sul rituale giudiziario*, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2007, pag. 3 e ss.

[42] E. Amodio, *Estetica della giustizia penale*, Milano, Giuffrè, 2016, pagg. 7 e ss.

[43] G. Conso, V. Grevi, M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Padova, CEDAM, 2014, p. 229. " Nondimeno si deve esc ludere – in linea assoluta che la videoconferenza o il telesame siano la stessa cosa dell'assistenza personale o delle dichiarazioni tipiche del contesto spaziale e temporale della pubblica udienza"

[44] Conferenza di Riga del 29 ottobre 2017.

[45] Sul punto, si veda E. Amodio, *op*. *cit*., p. 45 e ss e pp. 127 e ss,

[46] A. Garapon, *Del giudicare*. *Saggio sul rituale giudiziario*, *cit*., pag.50.

[47] In tal senso si veda Resta E. op ult. cit pag 137 laddove opportunamente osserva : " *E' rito nel senso di una precisa pratica sociale che ha tante funzioni,tra cui non è secondaria quella di attutire l'impatto con il non conosciuto o con l'inconsueto: il rito rende magicamente prevedibile, l'imprevedibile e lo fa rispondendo la logiche non di verità ma di validità. La validità non è dell'oggetto né del soggetto del rito ma del rito stesso, con un effetto simbolico non trascurabile che è quello della separazione tra meccanismo e contenuto del riferimento, e tra regole e loro gioco, che si avvcina* tanto alla forma e alla prativca della democrazia "

[48] Garapon, op. cit.pag. 28

[49] Così Garapon, op citata: "*Tale cosmogonia dello spazio giudiziario prefigura l'ordine giuridico. Ciò che il primo incarna è la preminenza dell'ordine sulla trasgressione, la sottomissione*

dell'individualità alla socialità, la primazia del diritto rispetto alla forza così di frequente rievocata sui frontoni dei nostri palazzi di giustizia".

[50] Il temine viene ripreso da Floridi L. La quarta rivoluazione. Come l'infosfera sta trasformando il mondo,

[51] Garapon, op. cit. pag. 28.

[52] Garapon, op. cit. pag 118

[53] Garapon, op. cit 67

[54] Si veda sulla non superficialità delle nuove superfici, Bruno G. Superfici 2016 .

[55] Così Cordero, Riti e sapienza del diritto, 1985, pag., 312.

[56] Garapon op. cit. pag. 223

[57] Degli Esposti P. essere prosumer nella società digitale, 2014,pag.122.

[58] Castells M, Galassia internet, 2002; più analiticamente, Boccia Artieri G. Stati di connessione. Pubblici,cittadini e consumatori nella (Social) Network Society, 2013.

[59] Per quanto maturato nel settore civile, si veda in tal senso, L.P.Comoglio, *Processo civile telematico e codice di rito. Problemi di compatibilità e suggestioni evolutive*, in Riv. Trim. dir. Proc. Civ, 2015, III, p. 958, per il quale " le modalità di deposito degli atti [...] sono " a tutti gli effetti nuove forme con cui le parti e il giudice devono compiere le rispettiva attività processuali"; per un esame complessivo della problematica degli atti, si veda A. Bonafine, *L'atto processuale telematico. Forma, patologie, sanatorie*, Jovene, Napoli, 2017.

[60] R. Vaccarella, *Volontà e forma degli atti processuali di parte*: *la conversione della citazione in atto di riassunzione*, in Giur. It., 1983, I, 2, c.42

[61] G. Conso, *I fatti giuridici processuali penali,* Milano, Giuffrè 1995, pp. 11 e ss.

[62] Si veda sul punto, C. Ciborra, G. F. Lanzara, *I Labirinti dell'innovazione,* Milano, Etas, 1999, pp. 38 e ss.

[63] Il richiamo d'oblbigo è agli studi di Gottfried Wilhelm von Leibniz (Dissertatio de arte combinatoria, 1666) e a quelli di Muḥammad ibn Mūsā al-Khwārizmī, dal nome del quale deriva appunto il termine algoritmo. Per un primo esame, si veda Giolito B. Intelligenza Artificiale,,rist. 2015.; P. Domingos, L'Algoritmo definitivo. La macchina che impara da sola e il futuro del nostro mondo, Torino 2016: in particolare, per la necessaria distinzione tra IA e ML si veda pag. 31 e ss.

[64] La compatibilità di questo *software* con i principi del giusto processo («*due process of law*») è stata esaminata dalla Corte Suprema del Wisconsin con la decisione del 13 luglio 2016 (Case n. 2015AP157-CR).

Il sig. Eric Loomis aveva adìto la corte ed aveva lamentato, in primo luogo, l'insufficienza dei dati acquisiti dal programma, privato, e, quindi, non verificabile; in secondo luogo, la violazione del diritto ad ottenere una decisione individuale; e, in terzo luogo, l'uso del genere nella valutazione del rischio di recidiva: «*1) it violates a defendant's right to be sentenced based upon accurate information, in part because the proprietary nature of COMPAS prevents him from assessing its accuracy; (2) it violates a defendant's right to an individualized sentence; and (3) it improperly uses gendered assessments in sentencing*».La Corte ha rigettato il ricorso perché ha ritenuto che le informazioni acquisite dal programma sono consultabili sulla *Northpointe's 2015 Practitioner's Guide to COMPAS* e questa indica i dati in base ai quali il programma è stato elaborato e le variabili. In riferimento al secondo motivo, la Corte ha esortato i giudici a valutare i risultati forniti dal programma con il profilo personale dell'imputato: «*... we expect that circuit courts will exercise discretion when assessing a COMPAS risk score with respect to each individual defendant*». Sul terzo motivo, la Corte ha richiamato gli studi in base ai quali, statisticamente, la recidiva è più frequente per gli uomini che per le donne.

La Corte del Wisconsin ha concluso nel senso che il *software*, se usato correttamente («*if used properly*»), non viola il giusto processo.

[65] D A llimone (a cura di) Dalla giuritecnica all'informatica giuricia,. Studi dedicati a Vittorio Frosini, Milano 1995.

[66] M.G. Losano Giuscibernetica. Macchine e modelli cibernetici nel diritto, Torino 1969

[67] E. Resta, *Diritto vivente*, Roma-Bari, Laterza, 2008, p.124.