

SEMINARIO GIURIDICO  
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA  
CCCXXXIII

---

**CHI RESISTE  
ALLA GLOBALIZZAZIONE?**

**Globalismi, regionalismi, nazionalismi  
nel diritto del XXI secolo  
Atti del VII Convegno Nazionale SIRD**

a cura di  
**MICHELE GRAZIADEI  
MARINA TIMOTEO  
ANGELA CARPI**

**Bologna**  
University Press

SEMINARIO GIURIDICO  
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA  
CCCXXXIII

---

**CHI RESISTE  
ALLA GLOBALIZZAZIONE?**  
Globalismi, regionalismi, nazionalismi  
nel diritto del XXI secolo

Atti del VII Convegno Nazionale SIRD  
dedicato alla memoria di Rodolfo Sacco  
Bologna, 13-15 ottobre 2022

a cura di  
**MICHELE GRAZIADEI  
MARINA TIMOTEO  
ANGELA CARPI**

**Bologna**  
University Press

Il volume beneficia di un contributo per la pubblicazione da parte del Dipartimento di Scienze giuridiche - Alma Mater Studiorum Università di Bologna.

I contributi presentati al convegno e raccolti nel presente volume sono stati sottoposti a *peer review*.

Fondazione Bologna University Press  
Via Saragozza 10, 40123 Bologna  
tel. (+39) 051 232 882  
fax (+39) 051 221 019

[www.buonline.com](http://www.buonline.com)  
e-mail: [info@buonline.com](mailto:info@buonline.com)

Quest'opera è pubblicata sotto licenza Creative Commons CC BY-4.0

ISSN 2283-916X  
ISBN 979-12-5477-360-4  
ISBN online 979-12-5477-361-1  
DOI 10.30682/sg333

Impaginazione: Sara Celia

Prima edizione: dicembre 2023

## INDICE

PREFAZIONE <i>Michele Graziadei, Marina Timoteo, Angela Carpi</i>	VII
INTRODUZIONE <i>Marina Timoteo</i>	IX
Sovranità e mercati digitali: il ruolo del diritto della concorrenza <i>Francesco Alongi</i>	1
Tutela dei dati e IA: persona e sviluppo tecnologico nel prisma europeo e statunitense <i>Biagio Andò, Cinzia Valente</i>	13
Increasing the inclusion of the Islamic financial sector through technology <i>Jihane Benarafa</i>	29
Stato di diritto con caratteristiche cinesi. Il nuovo pensiero di Xi Jinping tra sinizzazione dell'Occidente e tradizione cinese <i>Ivan Cardillo</i>	43

Le sopravvenienze contrattuali nella <i>mixed jurisdiction</i> della Louisiana, tra rigidità del sistema e necessità di riforma. L'ipotesi della forza maggiore <i>Angela Carpi</i>	59
Vizi privati e mercati mondiali. Le regole nazionali sui giochi d'azzardo alla prova della globalizzazione <i>Nadia Coggiola</i>	77
<i>Brexit &amp; friends</i> : chi sta dentro e chi sta fuori? L'eterno revival della nazione contro il dogma dell'uniformazione <i>Domenico di Micco</i>	93
Tutela dei diritti fondamentali ed affermazione di standard argomentativi su larga scala: il caso della proporzionalità <i>Federico Falorni</i>	107
<i>Public Trust Doctrine</i> e cambiamenti climatici: uno sguardo agli Stati Uniti e oltre <i>Stefano Fanetti</i>	121
Il Codice Civile come miraggio e baluardo difensivo dinnanzi alla globalizzazione <i>Alfredo Ferrante</i>	137
Brexit, tra sovranità nazionale e incertezza internazionale <i>Katia Fiorenza</i>	157
Resistenza alla globalizzazione nelle fondazioni <i>Andrea Fusaro</i>	171
L'impatto della globalizzazione sull'insegnamento universitario del diritto civile <i>Alberto Gianola, Domitilla Vanni</i>	179

I <i>non-fungible tokens</i> (NFTs) come oggetto di proprietà digitale (o di possesso?) <i>Massimiliano Granieri, Roberto Pardolesi</i>	199
Sovranità e sicurezza nazionale: la rottura di un'endiadi tradizionale? <i>Chiara Graziani</i>	215
<i>Climate change law e climate change litigation</i> tra diritto globale e diritto locale <i>Valentina Jacometti</i>	225
Educazione finanziaria e accesso ai servizi finanziari ed assicurativi digitali da parte di soggetti e collettività svantaggiate <i>Valentina Lunesu</i>	241
Le donne nel contenzioso climatico: è possibile individuare un filone di casi giudiziari basati sulla disuguaglianza di genere? <i>Elena Nalato</i>	257
La condivisione dei dati della ricerca in ambito medico: tra processi globalizzati ed esigenze di tutela <i>Alessandro Palmieri, Paolo Guarda</i>	275
Reciproche autonomie, bilanciate sinergie. Una riflessione epistemologica a partire dall'interazione fra saperi nella prospettiva delle corti amministrative supreme <i>Daniela Piana, Luca Verzelloni</i>	293
La società in house in Italia e in Francia: comparazione tra diversi gradi di scostamento dal modello della società di capitali <i>Pier Paolo Picarelli</i>	313

Sostenibilità nella ricerca e nello sviluppo dei medicinali per la cura delle malattie rare: i farmaci orfani <i>Giuseppe Ragucci</i>	331
<i>A nascent common law?</i> Il caso della giustizia civile climatica tra antropocene e globalizzazione giuridica <i>Lorenzo Serafinelli</i>	345
Sintetiche considerazioni sulla <i>rule of law</i> nell'esperienza giuridica inglese <i>Mario Serio</i>	361
Gli <i>stablecoins</i> come mezzi di pagamento? Tendenze globali e risposte degli ordinamenti <i>Giulia Terranova</i>	367
The extraterritorial reach of national sustainability regulations and their impact on international supply chains <i>Marco Torsello</i>	381
La dimensione privata e pubblica della tutela delle informazioni personali in Cina <i>Enrico Toti</i>	399
La lotta al cambiamento climatico nel contesto dell' <i>EU-China Comprehensive Agreement on Investment</i> <i>Barbara Verri</i>	415
LE PUBBLICAZIONI DELLA SIRD	429

RECIPROCHE AUTONOMIE, BILANCIATE SINERGIE.  
UNA RIFLESSIONE EPISTEMOLOGICA A PARTIRE  
DALL'INTERAZIONE FRA SAPERI NELLA PROSPETTIVA  
DELLE CORTI AMMINISTRATIVE SUPREME

*Daniela Piana\**  
*Luca Verzelloni\*\**

1. *Introduzione*

Le riflessioni proposte nelle pagine che seguono hanno come obiettivo quello di inquadrare sul piano analitico la controversa, e pur tuttavia ineludibile questione, che si pone oggi ormai in modo ricorrente dinnanzi alle alte giurisdizioni, del rapporto fra diritto, scienza e portato conoscitivo della tecnologia, in particolare laddove quest'ultima si incontra con la disponibilità di dati in misura incommensurabilmente più elevata di quanto non sia mai accaduto in passato nella storia della modernità<sup>1</sup>.

---

\* Professoressa ordinaria, Università di Bologna.

\*\* Ricercatore, Università degli Studi di Milano-Bicocca.

<sup>1</sup> La letteratura sul tema della trasformazione digitale e dell'impatto sulla normatività giuridica è ormai amplissima. Ci limitiamo a richiamare alcune (e strettamente esemplificative, non esaustive) fra le più recenti pubblicazioni dove il riferimento è specifico alla giurisdizione: S. PENASA, *Intelligenza artificiale e giustizia: il delicato equilibrio tra affidabilità tecnologica e sostenibilità costituzionale in prospettiva comparata*, in *DPCE Online*, 2022, vol. 51, n. 1, pp. 297-310; C. CASONATO, *Intelligenza artificiale e giustizia: potenzialità e rischi*, in *DPCE Online*, 2020, vol. 44, n. 3, pp. 3369-3389; U. RUFFOLO (a cura di), *Intelligenza artificiale. Il diritto, i diritti, l'etica*, Milano, Giuffrè Francis Lefebvre, 2020; M. CAIANIELLO, *Dangerous Liaisons. Potentialities and Risks Deriving from the Interaction between Artificial Intelligence and Preventive Justice*, in *European Journal of Crime, Criminal Law & Criminal Justice*, 2021, vol. 29, pp. 1-23. Vale la pena ricordare poi il lavoro in corso trasversalmente alle diverse sedi giurisdizionali italiane in materia di ricerca sulle applicazioni di strumenti di IA applicati all'analisi preliminare della

Non troverà quindi il lettore nelle considerazioni proposte dagli autori una disamina di carattere giurisprudenziale della ormai vasta, corposa e lungi dall'essere consensuale, letteratura giuridica e filosofica attinente agli orientamenti del giudice delle alte corti quando debba trovarsi nella situazione decisionale di stabilire un principio, ovvero di potere fare evolvere la norma primaria nella direzione di meglio incontrare i bisogni e i cambiamenti della società.

Non si tratta di negare che vi sia stata, in particolare a valle della esperienza dirompente dettata dalla reazione che i sistemi giuridici e sociopolitici nazionali hanno elaborato dinnanzi alla pandemia, una necessaria elaborazione giurisprudenziale derivata dalle istanze arrivate dinnanzi alle alte corti per via della contrazione dell'esercizio delle libertà individuali connessa con l'attuazione in via emergenziale della regolazione di urgenza<sup>2</sup>.

L'oggetto dell'analisi in questo breve saggio non è, tuttavia, questo. Quanto accaduto sul piano sistemico durante il lungo periodo di emergenza viene considerato alla stregua di una premessa, la quale apporta al ragionamento che si vuole tratteggiare un elemento rafforzativo, in termini di salienza e di pertinenza istituzionale. Non è, tuttavia, il solo ambito nel quale l'incontrarsi di diritto, scienza e tecnica costituisce oggi la cifra caratterizzante della decisione giurisdizionale, in particolare di quella specifica giurisdizione che, per ragioni succintamente rievocate nel prossimo paragrafo, è divenuta comparativamente più sollecitata di altre nell'interazione fra cittadino e potere: l'alta corte amministrativa. Il lettore avvertirà che le considerazioni offerte in queste pagine sono ispirate da due angolature di sguardo. La prima è propriamente multidisciplinare. Non si tratta di una scelta

---

giurisprudenza. Si rimanda qui a European Commission, *2050 Digital Decade Report on the Digital Decade*, Bruxelles, EU, 2021, nonché ai lavori che regolarmente sono elaborati sul tema dell'utilizzo dell'IA ad ausilio del funzionamento della giustizia da parte della CEPEJ. Un caveat si impone. Esula completamente dallo scopo di questa nota la presentazione critica degli approcci di metodo e di merito – settore penale, civile, ecc. – che comunque si trovano affrontati nella letteratura internazionale e nazionale. Sono una fonte in continua evoluzione le ricerche del Cyberjustice Lab e dell'affiliato progetto internazionale ACT presso l'Université de Montreal.

<sup>2</sup> Meritano di essere qui ricordati i seguenti lavori comparati: E.H. HONDIUS *et al.* (eds.), *Coronavirus and the Law in Europe*, Cambridge, Intersentia, 2021; C. ZILLER, M. HELBLING, *Public support for state surveillance*, in *European Journal of Political Research*, 2021, vol. 60, pp. 994-1006.

di campo, ma di una scelta rispondente alla natura dell'oggetto trattato. La seconda è fermamente comparativa, nella misura in cui gli autori sono convinti che sul piano funzionale tutti i sistemi istituzionali demo-costituzionali oggi si stiano confrontando con una domanda di riaffermazione e di ripensamento delle garanzie e delle qualità, che la modalità con cui cittadino e potere si interfacciano deve potere annoverare fra i suoi elementi fondativi e giustificativi.

L'analisi tratteggiata va intesa come una proposta di inquadramento di un percorso intellettuale che, per potere essere appieno compiuto, necessita della partecipazione di istanze scientifico accademiche e di istanze istituzionali, in particolare in quelle sedi di alto livello dove le giurisdizioni stesse si possono vedere riflesse nelle loro decisioni e nei principi che affermano, pur in un mondo molto trasformato, una funzione nomofilattica necessaria alla tutela effettiva di un'eguale capacità di esercitare le libertà fondamentali.

Occuparsi di questo sul piano comparato e in un'ottica di ricerca ed elaborazione scientifica in materia di effettività dello Stato di diritto appare quantomai pertinente oggi, e saliente per il futuro delle garanzie ordinamentali e funzionali delle democrazie costituzionali. Questo ha un significato diverso a tre livelli. A livello di elaborazione del ragionamento del giudice, ragionamento che non può ridursi a una forma di naturalizzazione della normatività all'essere fotografato dalla scienza né può essere ridotto al calcolo ancorché potenziato da straordinarie razionalità tecniche scaturite dall'applicazione dell'intelligenza artificiale. A livello di procedura, ovvero di costruzione della decisione giurisdizionale non solo nel confronto delle parti, ma anche nell'acquisizione di quelle razionalità tecniche, che contribuiscono alla definizione dell'evidenza processuale e della costruzione del fatto. A livello sistemico, ovvero nei rapporti fra i poteri.

## 2. *Bilanciamento, contro il riduzionismo*

Il principio costituzionale che vede nella limitazione dell'esercizio del potere – di qualsiasi forma di potere – una caratteristica fondativa e distintiva, propria del *genus* delle democrazie liberali, assu-

me significato sia prescrittivo sia euristico. Si dice “prescrittivo” in quanto da esso derivano linee guida e standard in materia di scelte di ingegneristica istituzionale – queste ultime potendo in quel principio trovare un metodo di verifica “in negativo”. Nella vasta varietà di modelli di organizzazione del potere ve ne sono di non accettabili in una democrazia liberale, in quanto in contraddizione con il principio costituzionale. In tal senso, si può parlare di selezione in negativo. Si dice “euristico”, in quanto esso permette, mantenendo quel grado di astrattezza che è proprio dei punti archimedei da cui si può immaginare l’architettura di un *cosmos*, di identificare forme organizzative nuove, entro cui cercare di declinare non solo forme nuove di controllo e bilanciamento, ma anche fattori di carattere facilitante o ostacolante l’effettività della tutela dello Stato di diritto.

L’accento che si vuole suggerire in questa breve riflessione di apertura non va tanto sull’aspetto organizzativo, consapevoli della molteplicità dei modelli che sono da un lato esistenti nella letteratura, e dall’altro lato sperimentati nella prassi istituzionale – storicamente situata. Si tratta piuttosto di mettere l’accento sulla dinamica del bilanciamento che appare essere la vera essenziale fonte della certezza dell’evoluitività dei sistemi costituzionali, nella misura in cui a nessuna istanza di potere è conferita la prerogativa di essere ancor prima che *legibus solutus*, al di sopra della necessità di sottoporsi a una continua verifica, anche in senso orizzontale. Non si chiamerà, allora, questa dinamica solo controllo dell’errore. Essa avrà piuttosto a che fare con la dialettica fra *ratio decidendi*, dalla quale emerge in modo certo nel metodo, ma aperto nell’esito, la possibilità di migliorare, compendiare, adattare, integrare.

Se queste note astratte e generali vengono calate nel contesto specifico dell’esercizio della giurisdizione nel tempo post pandemico, alcuni elementi di immediata attualità conseguono. Il primo riguarda la combinazione all’interno del ragionamento giurisdizionale – individuale o collegiale esso possa essere – della razionalità terza (quella del giudice) con la razionalità – diversamente, ma non in modo meno cogente, terza – della scienza e della tecnica. Se, infatti, una delle caratteristiche che abbiamo dinnanzi è quella di una decisione pubblica “aumentata” dall’integrazione di intelligenze che scaturiscono dai dati e dall’analisi di questi, ancora suffragata da *expertise* di carattere scien-

tifico avanzato – pensiamo alla scienza medica, all'epidemiologia, ma anche alla valutazione dei rischi in materia idrogeologica, sismologica o vulcanologica – la tutela dei diritti e della legalità in un contesto dove l'istanza terza giudicante interviene su un terreno già arato da razionalità diversamente terze mette in questione come le terzietà scaturenti da diversi metodi di garanzia – quello dell'indipendenza della governance giudiziaria e quello del metodo scientifico – si possano contemperare senza essere l'una lesiva o andare a detrimento dell'altra.

Quanto appena affermato va coniugato con la constatazione secondo la quale il sistema politico – inteso come insieme interdipendente di istanze di esercizio del potere – sta attraversando una stagione particolarmente ardua e, al contempo, gravida di potenziali miglioramenti. Le regole che sono incardinate all'interno delle forme organizzative del potere appaiono in tensione rispetto ai bisogni funzionali del sistema. I controlli diffusi sono insufficienti per dare risposta ai bisogni e ciò che di fatto accade nelle maglie della discrezionalità che le regole permettono sembra essere divenuto elemento importante – come un effetto del cigno nero.

Si è chiesto, in tempo pandemico, alla scienza di fare molto. Anzi. Di fare troppo. Si è chiesto di rispondere – *answerability* appare parola chiave – anche di quelle forme di esercizio del potere che non possono che essere l'esito dell'esercizio di una razionalità politica. La posizione della giustizia amministrativa e del Consiglio di Stato appare, dunque, di particolare rilevanza per l'effettività dello Stato di diritto e della legalità, in un'ottica di carattere evolutivo. Proprio per le recenti esperienze istituzionali, socio-giuridiche e culturali, la giurisdizione amministrativa si trova oggi ad avere nella capacità di bilanciare prospettive diverse, ma egualmente importanti nella funzionalità e nella crescita del paese, da valorizzare anche nella pubblicistica, mettendo in relazione l'esercizio della giurisdizione con il sacro valore insito nella terzietà – sia come postura epistemologica sia come garanzia ordinamentale.

Nelle considerazioni sviluppate in queste pagine il lettore troverà dunque una prospettiva e una puntualizzazione dei profili decisionali che si associano al molto più ampio insieme di fenomenologie comportamentali e funzionali relative alla crescente significatività assunta dalle argomentazioni scientifiche all'interno della decisione del giudice amministrativo e della Corte amministrativa suprema,

quando negli ordinamenti le viene affidato il ruolo altresì consultivo. Fino a che punto la scienza può determinare, ovvero sotto determinare, la decisione?

### 3. *La decisione vista dal lato degli attori*

Alla fine degli anni '50, Everett Hughes, uno degli esponenti di punta della Scuola di Chicago, ha coniato un motto, poi ripreso e fatto proprio, più di recente, dall'Actor Network Theory<sup>3</sup>: “follow the actors”<sup>4</sup>. Richiamando il pensiero di Max Weber, l'autore propone di spostare il focus dell'analisi sugli attori sociali e sulle loro azioni socialmente rilevanti. Questo cambiamento di prospettiva si configura come la chiave, da un lato, per indagare ciò che in seguito l'Etnometodologia ha descritto come quegli specifici “ordini locali”, che caratterizzano ogni contesto di interazione sociale<sup>5</sup> e, dall'altro, per interrogarsi sulla capacità degli attori di agire e di poter formulare delle scelte indipendenti – ossia sulla loro *agency*.

Adottare il “paradigma dell'azione”, piuttosto che quello della struttura, significa concentrarsi sul processo di *decision making* e sulla costruzione di significati, su cui si fonda la razionalità decisionale degli attori sociali. Come messo in luce da Boudon, per comprendere le azioni socialmente rilevanti delle persone occorre ricostruire le “buone ragioni” che sottendono le loro scelte<sup>6</sup>. Questa ricostruzione non può che fondarsi su quell'insieme complesso di conoscenze e competenze, anche tacite, intuitive e sensoriali<sup>7</sup>, che caratterizza ogni singolo individuo.

<sup>3</sup> J. LAW (ed.), *Power, action, and belief: A new sociology of knowledge?*, London, Routledge & Kegan Paul, 1986. B. LATOUR, *Reassembling the social: an introduction to Actor-Network Theory*, Oxford, Oxford University Press, 2005.

<sup>4</sup> E.C. HUGHES, *Men and their work*, Glencoe, Free Press, 1958.

<sup>5</sup> H. GARFINKEL, *Studies in ethnomethodology*, Englewood Cliffs, Prentice-Hall, 1967.

<sup>6</sup> R. BOUDON, *Effetti perversi dell'azione sociale*, Milano, Feltrinelli, 1981; R. BOUDON, *Trattato di Sociologia*, Bologna, il Mulino, 1996; E. DI NUOSCIO, *Ragioni e razionalità. Alcune considerazioni sull'epistemologia di Raymond Boudon*, in *Quaderni di Sociologia*, 2015, vol. LIX, n. 68, pp. 61-77.

<sup>7</sup> M. POLANYI, *The Tacit Dimension*, New York, Anchor Books, 1966.

Nel caso di un sapere di natura professionale, il passaggio da novizio a esperto<sup>8</sup>, fa sì che un professionista diventi capace di gestire le situazioni che è chiamato ad affrontare, combinando e filtrando le diverse conoscenze astratte e pratiche acquisite nel corso del suo percorso di carriera<sup>9</sup>. L'esperto è, infatti, colui che coglie in modo completo e articolato le situazioni che incontra, anche se di natura estremamente complessa. Le conoscenze e competenze che ha interiorizzato – tanto da diventare, con il tempo, parte dell'occhio, dell'orecchio e della mano di un professionista<sup>10</sup> – lo fanno agire in modo pertinente e appropriato, anche attraverso il ricorso all'intuito<sup>11</sup>.

L'aumento della complessità dei processi sociali ed economici rischia però di rimettere in discussione questo modello. Ciò risulta particolarmente evidente nel mondo del diritto.

Come è stato segnalato da diversi autori<sup>12</sup>, il quadro giuridico-legale risulta sempre più complesso e di difficile interpretazione. Tra i fattori alla base di questi processi occorre ricordare, in particolare: la proliferazione delle relazioni economiche e commerciali che travalicano i confini nazionali, l'apertura dei mercati azionari e obbligazionari su scala mondiale, l'applicazione di strumenti basati su forme di intelligenza artificiale e l'emergere della *lex mercatoria*.

Le conoscenze e competenze che caratterizzavano il bagaglio di ogni giurista rischiano di non essere più sufficienti. Di fronte all'aumento della complessità sociale ed economica delle nostre società, si avverte la necessità di nuovi saperi, anche non strettamente giuridici. I giuristi – al pari di altri professionisti – sono portati, pertanto, a creare delle occasioni di dialogo permanente con altre “comunità epistemiche”<sup>13</sup>, por-

<sup>8</sup> H. DREYFUS, S.E. DREYFUS, *Mind over machine*, Oxford, Blackwell, 1986.

<sup>9</sup> C. GOODWIN, *Il senso del vedere*, Roma, Meltemi Editore, 2003.

<sup>10</sup> E. FREIDSON, *Professionalism, the third logic*, Chicago, The University of Chicago Press, 2001.

<sup>11</sup> H. DREYFUS, S.E. DREYFUS, *Mind over machine*, cit.

<sup>12</sup> Tra cui, in particolare: R.D. SCHWARTZ, J.C. MILLER, *Legal Evolution and Societal Complexity*, in *American Journal of Sociology*, 1964, vol. 70, n. 2, pp. 159-169; L.M. FRIEDMAN, *The Legal System. A Social Science Perspective*, New York, Sage, 1975; R.A. EPSTEIN, *Simple rules for a complex world*, Cambridge, Harvard University Press, 1995; S. CASSESE, *The Globalization of Law*, in *Journal of International Law and Politics*, 2005, vol. 37, n. 4, pp. 973-993.

<sup>13</sup> P.M. HAAS, *Introduction: Epistemic Communities and International Policy Coordination*, in *International Organization*, 1992, vol. 46, n. 1, pp. 1-35.

tatrici di saperi diversi, e tra queste ultime e le “comunità di pratica”<sup>14</sup>, che sorgono in modo spontaneo, dal basso, nelle diverse arene di interazione sociale<sup>15</sup>.

In funzione degli obiettivi del presente capitolo, prenderemo in considerazione due corti amministrative supreme: il Consiglio di Stato francese e quello italiano. Tale scelta si fonda su tre ragioni, tra loro collegate. In primo luogo, le due corti risultano comparabili tra loro, sia con riferimento alle caratteristiche strutturali e al sistema di governance, sia in funzione dell’evoluzione nel tempo dei loro assetti organizzativi. In secondo luogo, nel corso degli ultimi anni, entrambe le corti hanno assunto un ruolo sempre più rilevante come organi consultivi del potere esecutivo e delle agenzie, nella fase precedente alla promulgazione di leggi, ordinanze, regolamenti e altre fonti normative. Infine, entrambi i paesi sono, ormai da tempo, teatro di confronto e, in molti casi, di scontro, anche di natura ideologica, sui rapporti tra diritto, scienza e tecnica. Nel corso della pandemia da COVID-19, tale discorso ha influenzato il dibattito pubblico, finendo per rimettere in discussione la credibilità stessa del giudizio degli esperti<sup>16</sup>.

In chiave funzionale e sistemica, occorre interrogarsi, in primo luogo, sull’attività consultiva del Consiglio di Stato francese e italiano, ossia sulla loro incidenza sul processo di *policy making*. Le tabelle seguenti (Tab. 1 e 2) riportano un’analisi dei flussi di pareri emessi nell’ultimo quadriennio (2019-2022), ossia dal periodo precedente a quello successivo all’emergenza pandemica. Posto che, date le differenze ordinamentali, i dati relativi ai due paesi non sono comparabili tra loro, vi sono una serie di tratti comuni, da sottolineare. In primo luogo, sia in Francia sia in Italia, il numero di pareri risulta in aumento. Questo incremento risulta più significativo nel caso francese: nel triennio 2019-2021, i pareri sono aumentati del 16,7%. In Italia, in-

---

<sup>14</sup> E. WENGER, *Communities of practice: Learning, meaning, and identity*, New York, Cambridge University Press, 1998.

<sup>15</sup> D. PIANA, L. VERZELLONI, *Epistemic communities meet communities of practices*, in *Rivista di Digital Politics*, 2022, vol. II, n. 1-2, pp. 221-246.

<sup>16</sup> L. VERZELLONI, *La vana ricerca della neutralità: razionalità ibride e bilanciamento di poteri, in tempi di crisi e non*, in *Federalismi.it*, 2020, n. 28, pp. 197-211; L. VERZELLONI, *La parola agli esperti. Da oracoli ad attori responsabili?*, in M. Malvicini (a cura di), *Il governo dell’emergenza. Politica, scienza e diritto al cospetto della pandemia COVID-19*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020, pp. 1-16.

vece, dopo la flessione del 2021, i pareri sono tornati in linea con i livelli registrati nel 2019 (+18,9% nel biennio 2021-2022). In secondo luogo, il numero delle istituzioni che richiede dei pareri ai due Consigli di Stato si mantiene molto elevato. Alla luce del quadro ordinamentale vigente in Francia, le articolazioni ministeriali dialogano molto di frequente con il Consiglio di Stato: nel 2020, 28 su 30 ministeri (compresi i ministeri delegati) hanno chiesto almeno un parere all'organismo. In Italia, invece, il numero delle istituzioni coinvolte, comprese le agenzie, risulta in continuo aumento. In terzo luogo, al di là del dato strettamente numerico, come si può evincere dalla variabilità delle articolazioni ministeriali che richiedono più pareri, i due Consigli di Stato sono chiamati a occuparsi di una pluralità di materie, che spaziano dall'economia alla giustizia e dalla sanità alle infrastrutture.

Posto che, al pari di tutti gli altri professionisti del diritto e non solo, i consiglieri di Stato non sono e non possono essere dei "tuttologi", viene da chiedersi come riescano a compiere delle valutazioni e a emettere delle decisioni, in qualità di esperti, su materie così diversificate, perlopiù a poca distanza l'una dall'altra, ossia con una frequenza così elevata.

Per provare a rispondere a questo interrogativo, prenderemo in considerazione due aspetti: da un lato, l'organizzazione interna dei due Consigli e la presenza di forme di specializzazione e, dall'altro, le occasioni formative, che coinvolgono, in particolare, altri saperi non strettamente giuridici.

La tabella sottostante (Tab. 3) propone una comparazione della struttura organizzativa dei due Consigli di Stato. Il Consiglio di Stato italiano è un'organizzazione molto più piccola e non prevede forme di specializzazione: vi è, infatti, un'unica sezione consultiva per gli atti normativi. I dodici consiglieri, compresi due presidenti, sono chiamati, pertanto, a esprimere pareri su ogni possibile questione e materia. In Francia, invece, vi sono cinque sezioni dedicate, con altrettanti presidenti, ossia è prevista una specializzazione, ancorché per macro-materie.

Per ciò che attiene le occasioni formative, le differenze tra le due istituzioni non sono, invece, così marcate (Tab. 4). Entrambi i Consigli organizzano o patrocinano numerosi convegni e iniziative, ma solo una quota limitata di questi comprende relatori e docenti non giuristi, ossia facenti parte di altre comunità epistemiche – ossia «network di professionisti di provata esperienza e competenza in un certo settore e

dotati di autorevolezza nel campo di una specifica politica pubblica»<sup>17</sup>. Nel caso francese, anche per effetto delle specializzazioni interne, è più frequente che vengano invitati professionisti che incarnano altri saperi, come, in particolare, economisti ed esperti di finanza.

	Pareri su leggi <sup>18</sup>	Pareri su ordinanze	Pareri su décrets réglementaires	Totale pareri	Istituzioni coinvolte	Articolazioni ministeriali con più pareri (leggi, ordinanze e décrets réglementaires)
<b>2019</b>	96	57	619	772	23	Économie finances (11, 12, 70) Intérieur (4, 1, 56) Justice (5, 6, 67)
<b>2020</b>	113	127	652	892	28	Santé (8, 10, 102) Intérieur (10, 5, 69) Économie finances (17, 26, 66) Justice (7, 18, 60)
<b>2021</b>	124	92	685	901	22	Santé (7, 12, 123) Économie, finances, budget (18, 16, 84) Travail/emploi (6, 6, 64)
<b>2022</b>	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.

Tab. 1. Pareri del Consiglio di Stato francese su atti di provenienza governativa (loi, ordonnances e décrets réglementaires). Periodo 2019-2022. Nostra elaborazione su dati ufficiali, pubblicati nel sito web del Consiglio di Stato francese: <https://www.conseil-etat.fr>.

<sup>17</sup> P.M. HAAS, *Introduction: Epistemic Communities and International Policy Coordination*, cit., p. 3.

<sup>18</sup> Sono stati compresi, al contempo, *projets de loi* e *propositions de loi*.

	<b>Totale pareri</b>	<b>Istituzioni coinvolte</b>	<b>Articolazioni ministeriali e autorità con più pareri</b>
<b>2019</b>	91	14	Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (11) Ministero dell'interno (10) Ministero dello sviluppo economico (9) Ministero dell'istruzione (9)
<b>2020</b>	99	16	Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (12) Ministero dell'economia e delle finanze (12) Ministero dell'interno (11)
<b>2021</b>	74	17	Ministero dell'economia e delle finanze (14) Presidenza del Consiglio dei ministri (7) Ministero della giustizia (7) Ministero dell'interno (7) Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (7)
<b>2022</b>	88	21	Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (12) Ministero dell'interno (11) Ministero della salute (10)

Tab. 2. Pareri della Sezione Consultiva per gli atti normativi del Consiglio di Stato italiano. Pareri definitivi e interlocutori. Periodo 2019-2022. Nostra elaborazione su dati ufficiali, pubblicati nel sito web del Consiglio di Stato italiano (<https://www.giustizia-amministrativa.it>).

	<b>ITALIA</b>	<b>FRANCIA</b>
<b>Sezioni dedicate ai pareri consultivi</b>	1	5
<b>Competenza</b>	Generale	Intérieur, Finances, Travaux Publics, Sociale, Administration
<b>Numero di magistrati (presidenti)</b>	12 totali (2)	234 totali (5)

Tab. 3. Organizzazione e forme di specializzazione del Consiglio di Stato francese e in quello italiano. Nostra elaborazione su dati e fonti ufficiali.

	ITALIA	FRANCIA
<b>Frequenza di convegni ed eventi formativi</b>	Elevata	Elevata
<b>Convegni ed eventi formativi con relatori e docenti non giuristi</b>	Scarsa	Più frequente, ma comunque limitata

Tab. 4. Corsi di formazione organizzati o patrocinati dal Consiglio di Stato francese e da quello italiano. Nostra elaborazione su dati e fonti ufficiali.

#### 4. *Reciproche autonomie, bilanciate sinergie*

Occuparsi oggi del connubio fra diritto e scienza significa affrontare uno dei più complessi aspetti della normazione, eppur ineludibile. La cogenza del tema e la necessità di doverne affrontare i diversi aspetti si collega all'osservazione dell'intero ciclo della normazione, dalla sua costruzione alla sua attuazione in via astratta e in via concreta. È evidente che alla costruzione della norma, quando incorpora categorie scientifiche, co-partecipano sia la legittimazione dello strumento giuridico – quando la società assegna al “diritto” l'onere di regolare i comportamenti – sia la legittimazione della scienza. Per entrambi i profili le qualità deontologiche e la leggibilità, ovvero l'*accountability* delle professionalità, hanno un ruolo di primo rango. Tuttavia, la norma si inverte compiutamente quando è suscettibile di essere tutelata in via giurisdizionale, ossia quando il cittadino può ragionevolmente aspettarsi di vedere i propri diritti tutelati in caso di violazione – o di presunta violazione – all'interno dello spazio che è costituito dalla triade giudiziaria. Nell'elaborazione del ragionamento del giudice e nella costruzione del contraddittorio che si dispiegherà prima di quello, le categorie della scienza interverranno dunque a contribuire a legittimare, ma in una chiave intermediata dagli attori della giurisdizione. I casi che segnano la storia più o meno recente sono numerosi e non è questa la sede per darne estesa trattazione. A valle dell'esperienza del contrasto alla pandemia e oggi nel pieno di una trasformazione duplice, di tipo ecologico e di tipo digitale, la scienza viene chiamata in causa per suffragare decisioni e per consolidare categorie

entro cui comportamenti individuali e collettivi sono promossi, disincentivati, non permessi.

Vi sono alcuni profili che interessano. Il primo riguarda l'autonomia della *ratio* ancor prima che *decidendi*, di quella *cogendi*. Come correttamente richiamato dal Presidente della Corte costituzionale, sia il diritto sia la scienza necessitano di quella effettiva e percepita terzietà che li mettono al sicuro da catture di posizione e al contempo li pongono nella condizione di operare come volano di fiducia fra cittadino e istituzioni. Ma vi è un altro aspetto di altrettanto rilievo. Esso attiene al posizionamento degli esperti nella costruzione e nella revisione della norma. La co-progettazione normativa sarà tanto più equilibrata quanto più entrambi i mondi godano di quelle caratteristiche necessarie che derivano da una postura epistemologica di distanza e di autonomia del giudizio. Questa caratteristica è strettamente legata alla modalità con la quale funziona il sistema istituzionale democratico. Quanto più erosa sarà la legittimità delle istanze decisionali non terze, tanto più il ricorso a razionalità decisionali terze, come giurisdizione e ricerca scientifica, sarà invocato. Non è detto che l'equilibrio sistemico ne sia beneficiato.

È implicita la convinzione che i riflessi siano da vedersi anche nell'interazione fra diritto e scienza, non tanto nella misura in cui la norma giuridica regola l'attività scientifica rendendola *accountable* a standard e principi giuridici, quanto nella misura in cui razionalità tecnica e razionalità giuridica si combinino lungo tutto il ciclo di vita della norma, dalla sua creazione alla sua attuazione in via giurisdizionale.

I due anni circa trascorsi, immersi nella gestione della crisi sanitaria e delle sue conseguenze, stanno costringendo ad affrontare un tema nodale per la qualità della vita civica, ossia il rapporto che intercorre oggi e che, soprattutto, ci si può attendere intercorrerà, fra cittadino e nuove forme di intelligenza. Se il tema è così complesso da indurre ad astenersi di affrontarlo nella sua interezza, la visuale offerta dall'inedita accelerazione dell'interlocuzione fra giurisdizione e scienza – certamente della scienza medica, ma anche oggi giorno delle scienze che riguardano l'ambiente – lo rende suscettibile di essere discusso da un'angolatura particolare, che è quella della garanzia di un ambito di reciproca autonomia. Il punto, per quanto

di vasta trattazione e di profondo eco, può tuttavia essere espresso in modo semplice: a partire dagli inizi degli anni 2000, e ancor più nello scorcio dell'ultimo decennio, l'incontro fra forme di diverse di razionalità, quelle professionali mediche e infermieristiche, quelle gestionali e organizzative, quelle statistiche e matematiche, quelle automatizzate e computazionali ha reso possibile un avanzamento nelle prassi e nelle capacità di risposta alle domande di diritti, che sarebbe stato inimmaginabile nel trentennio precedente.

Come si pone il giurista e il giudice – e, in particolare, il giudice amministrativo – in questo snodo? Si noti che l'incontro fra scienza e diritto non è un elemento di novità della nostra epoca contemporanea. Se si proietta indietro di un trentennio, l'ancoraggio della presente proposta scientifica e, in particolare, si connette quanto vissuto negli anni '90 del XX secolo nel continente europeo con quanto sperimentato e consolidato negli Stati Uniti in materia di agenzie di regolazione e di controllo della qualità di servizi e beni pubblici – si pensi all'ambiente – si nota come la conoscenza scientifica sia inestricabilmente in relazione dialogica con il diritto da molto tempo.

Quello che oggi, invece, ci troviamo a dovere affrontare è un nuovo insieme di problematicità e di complessità che nasce dall'interazione fra norma del diritto e normatività, che scaturisce dalla scienza e dalla tecnologia. In particolare, nel campo della sanità, ci troviamo oggi dinnanzi a una frontiera che chiede di essere normata: quella che attiene al connubio fra diverse forme di "intelligenze" – esse stesse connotate in senso normativo. Un'intelligenza artificiale che scaturisce dall'uso di processi di *machine learning* o di *deep learning* ha, al suo interno, riferimenti normativi, nella misura in cui risponde a criteri e principi cogenti di qualità tecnica e matematica. Un'intelligenza che scaturisce da processi di automazione orientati allo svolgimento di interventi di precisione nasce da un processo di progettazione e di messa in uso di conoscenze organizzate e connesse a supporti meccanici secondo norme e standard ben precisi.

Ma il punto non è questo. Il punto, invece, è che da queste intelligenze derivano oggi parti importanti della normativa giuridica, ovvero discendono conseguenze che hanno un forte impatto sulla tenuta della norma giuridica, quando essa è orientata a tutelare interessi generali nel rispetto dei diritti fondamentali incompressibili.

L'incontro tra la tecnologia e le forme della vita collettiva rappresenta una caratteristica dominante delle nostre società. Le istituzioni (economiche, sociali, giuridiche, politiche e amministrative), che sono emerse nel corso della storia recente e post-moderna, sono, infatti, profondamente segnate dal portato teorico e pratico delle scienze e della ricerca scientifica. In particolare, sullo scorcio della fine del XX secolo, i processi di costruzione, i metodi di verifica, di validazione, di utilizzo e di revisione delle conoscenze ritenute e accettate come legittime e pertinenti dagli individui, rappresentano, nel loro insieme, segmenti di un intero ciclo epistemico, che ha risentito in modo profondo del potenziale trasformativo delle tecnologie digitali.

Non si tratta soltanto di riconoscere il rilievo, per quanto indiscusso, delle forme di intelligenza computazionale che oggi hanno pervaso il nostro decidere e la nostra modalità di cercare soluzioni a problemi suscettibili di essere trattati all'interno dello spettro di tipologie situazionali o di casistiche più o meno consolidate nella memoria storica delle organizzazioni<sup>19</sup>. Si tratta (anche e soprattutto) di osservare, prima, e regolare poi, quello spazio di *novum*, che si genera nel momento in cui processi di costruzione di conoscenza, che obbediscono a criteri di validazione matematica, entrano nel più ampio processo di elaborazione di quadri di azione, esperti o non esperti, che hanno a loro volta un impatto su cosa viene considerato saliente, legittimo, autorevole, in contesti dove il nesso conoscenza-azione-qualità della vita viene messo sotto tensione e completamente trasformato.

Le esemplificazioni di questa descrizione sono innumerevoli e spaziano dal settore della giustizia a quello della *corporate responsibility* e dalla sanità alla sicurezza. Se si osserva la narrativa con la quale è stato tematizzato questo cambio di paradigma, che mette

---

<sup>19</sup> Ha correttamente osservato Hubert Dreyfus, come attraverso l'esperienza vengano costruite delle librerie di casi situazionali cui l'esperto riconduce il caso specifico, senza purtuttavia rimanerne intrappolato, se mobilita tutte le forme di intelligenza – H. DREYFUS, *Dal principiante all'esperto*, Roma, Mangano, 2021, p. 56. Sulla fondante relazione che intercorre fra la classificazione e la strutturazione di tipologie situazionali e la modalità con la quale le "istituzioni pensano", si deve ricordare: M. DOUGLAS, *Come pensano le istituzioni*, Bologna, il Mulino, 1990.

al centro della macchina produttrice e validatrice di saperi l'interconnessione fra dati-informazione-conoscenza, si nota come essa sia stata fortemente influenzata da una modalità precisa di intendere l'intelligenza umana, sia essa individuale o collettiva. L'arrivo della tecnologia digitale e dei progressi straordinari delle scienze informatiche e delle razionalità computazionali è stato concettualizzato – e di conseguenza così regolato – come un catalizzatore di meccanismi di riduzione di tre delta negativi, caratterizzanti le situazioni tipizzate nelle quali agiscono le persone:

- la fase di ricerca delle informazioni suscettibili di entrare nel processo cognitivo sotteso alla presa di decisione;
- la fase di ricerca di informazioni suscettibili di essere utilizzate per giustificare e comprovare la decisione presa;
- la fase di coordinamento fra decisioni prese da istanze agenti diverse – sovente situate in punti spazio-temporali diversi – e comunque diversamente orientate per interessi, valori e idee.

In altri e più generali termini, la tecnologia digitale e la razionalità computazionale metterebbero a disposizione basi dati massive capaci di ridurre, se analizzate con sofisticate strumentazioni matematiche, i gap di accesso alle informazioni rilevanti, di ridurre il rumore nella selezione delle informazioni su cui giustificare le scelte fatte, di ridurre i margini di distorsione nei processi decisionali collettivi e le asincronie nel coordinamento fra attori che, pur appartenenti allo stesso sistema, fanno l'esperienza di situazioni spazio-temporalmente diverse, ovvero sono diversamente orientati per visioni del mondo o per interessi.

Alla base di questa visione resta un'idea, riteniamo, molto riduttiva – e certamente riduzionista – della natura dell'intelligenza umana e della razionalità. Anche ammesso che a queste due categorie – ossia l'intelligenza e la razionalità – si possa imputare la più ampia e quasi esaustiva capacità di spiegare e rendere conto dell'agire umano, resta che, verosimilmente, la razionalità orientata in senso strumentale, o più strettamente la razionalità, manca totalmente di rendere conto di parti che, tuttavia, entrano fortemente nell'agi-

re sociale e nell'agire situato. Questa razionalità ambisce alla forma olimpica e non riuscendovi si posiziona sulla forma adattiva, compensando con strumenti eteronomi, ma simili per *genus* categoriale – informazioni, information processing – a quelli che sono alla base della cognizione umana in senso proprio. Un giurista che opera nel settore della giustizia agisce sulla base di un complesso combinato di fattori, fra qui le informazioni e le conoscenze hanno parte dominante, ma esse si coniugano con la capacità di: generare un senso nelle interazioni che seguono riti e forme deontologiche; costruire un rapporto fiduciario di riconoscimento reciproco fra attori che partecipano in una stessa “arena” o “situazione di azione”; interpretare con margine di dubbio e di creatività quanto osserva; interpretare un ruolo i cui confini possono essere formalmente definiti, ma la cui sostanza spesso si modella sulla base di contesti e interazioni con l'altrui razionalità.

Lo stesso si può dire dello scienziato. L'esperto di scienza si trova a essere riconosciuto come “esperto”, ma non è soltanto in virtù di questa *expertise* che viene costruita la sua autorevolezza, la legittimazione, la capacità di agire e di interagire con l'altrui intelligenza.

In altri e più generali termini, immaginare che la qualità del decidere collettivo dipenda “solo” dalla qualità del processo di elaborazione delle conoscenze, dalla qualità e dalla quantità delle informazioni processate e dalla rapidità/sincronia con cui diverse istanze agenti nello stesso sistema si coordinano, significa trascurare una parte dei fattori che intervengono nello strutturare e nel destrutturare la relazione fra esperti, le cui validazioni e le cui legittimazioni rispetto ai gruppi professionali di riferimento passano attraverso metodologie distinte.

Le conseguenze di questa trasformazione sulle forme di azione sociale, organizzativa, istituzionale e sulle forme di razionalità applicate alle decisioni di esperti e cittadini aprono uno spazio che deve essere esplorato in modo interdisciplinare. In questo spazio intervengono quelle che chiamiamo intelligenze sociali, che nel contesto qui preso in considerazione hanno a che vedere con il modo con cui opera – ed è organizzativamente coadiuvato a operare – il decisore della e nella giurisdizione. Le intelligenze sociali sono forme che emergono a livello meso-interazionale, che caratterizzano settori e/o

sottosistemi e che combinano forme di orientamento valoriale e deontologico a competenze di merito e di metodo sul “saper fare” e forme di consapevolezza, ovvero di capacità di creazione di un agire che ha un significato non solo per sé, ma anche per gli altri e, in particolare, gli “altri” che non sono nello stesso spazio/tempo in cui viene compiuta l’azione. Una cura o un protocollo di cura integrano al loro interno forme di intelligenza multiple, che si consolidano in una forma di intelligenza sociale, dove per “sociale” si intende il fatto che siano in esse integrate forme di razionalità normativa – le regole cui si ottempera per realizzare una cura o un protocollo e validarle – forme di razionalità empatica – le capacità relazionali con cui sono stati adattati i metodi di cura alle persone – forme di razionalità strumentale e *evidence-oriented* – ossia le capacità di verificare in modo oggettivo funzionalità ed efficacia – forme di razionalità collettiva – attinenti a costi, tempi, preferenze e routine di contesti di cura specifici e quindi anche le forme di possibile transfer in altri contesti.

Parlare di “intelligenze in sinergia nel rispetto della reciproca autonomia” presuppone, quindi, una postura epistemologica pluralistica che si dia i mezzi per seguire il ciclo di vita della conoscenza e delle istituzioni che la incorporano. Proprio come altre fonti di innovazione, la trasformazione digitale e l’intelligenza artificiale ci dimostrano ogni giorno che le forme ibride di intelligenza possono produrre cambiamenti di paradigma e, di conseguenza, nuovi modi di produrre, convalidare e testare la conoscenza. Il cambiamento di paradigma attraverso il quale si regolano le forme collettive di azione – siano esse orientate o meno verso gli stessi fini o dagli stessi interessi, pur ispirandosi agli stessi valori – ci impone di tornare al grado di importanza che diamo al saper fare.

Questo stato di cose, che sembra caratterizzare il nostro mondo attuale e ancor più il nostro futuro, implica che, attraverso la ricerca su questo spazio ibrido di conoscenza e know-how, dobbiamo conoscere le soluzioni che possono essere implementate per soddisfare le esigenze e le applicazioni degli standard nei più svariati campi come la salute globale, la governance delle città sostenibili, la risoluzione delle controversie o la gestione di processi complessi di organizzazione del lavoro.

---

Quali garanzie dunque? L'implicito assunto da cui muovono queste pagine è che: se sul piano sistemico, l'effettività dello Stato di diritto, in un'epoca che vede un'espansione esponenziale della "domanda funzionale" di saperi fondati sul fatto più che sulla norma – e che dal fatto tendono a derivare la norma – le garanzie restano nell'autonomia ordinamentale delle istanze istituzionali cui sono affidate le funzioni di tutela dei diritti. Sul piano dell'attore, ossia dell'*agency*, il fondamento micro-sociologico di quelle garanzie è legato alla formazione e alla socializzazione del giurista e dell'esperto di diritto. Tale formazione dovrebbe assicurare la consapevolezza della pluralità metodologica caratterizzata dal ventaglio di saperi che entrano in giurisdizione, la ferma autonomia e la postura epistemologica del giudice di distanziamento, seppur nel dialogo costante, con le intelligenze tecniche in senso ampio – in cui sono incluse anche quelle *data-driven*.

