

Le diverse declinazioni della “Buona amministrazione” nel PNRR

Benedetto Ponti

I processi di digitalizzazione delle pubbliche amministrazioni hanno senza dubbio rappresentato un driver per l'effettivo dispiegamento dei diritti dei cittadini nella relazione con le p.a., agevolandone l'esercizio tramite soluzioni ICT based. Il contributo intende tuttavia evidenziare come le riforme e gli investimenti del PNRR – anche quelli declinati nello specifico asse di intervento denominato “Buona amministrazione” (l'asse B) – nel momento in cui puntano sulla semplificazione, standardizzazione ed uniformazione dei processi; la circolazione e l'integrazione del patrimonio informativo pubblico; la transizione verso un'infrastruttura cloud, creano le condizioni per l'implementazione di soluzioni di big data analytics e di machine learning, che a loro volta possono presentare elementi di attrito con le pretese tutelate dal diritto ad una buona amministrazione.

1. Le molteplici accezioni di “Buona amministrazione”

Per assecondare il taglio interpretativo delle riflessioni che si intende svolgere di seguito, appare utile procedere prima ad alcuni chiarimenti concettuali, con specifico riferimento alla nozione di “Buona amministrazione”. Come noto, con tali parole si fa riferimento – in primo luogo – al contenuto di uno specifico diritto di cittadinanza (di cui però beneficiano tutti, anche i non cittadini) sancito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea¹. Secondo l'art. 41 della Carta, ogni individuo ha

¹ Senza pretesa di completezza, sul diritto alla Buona amministrazione, si vedano: R. BIFULCO, *Art. 41. Diritto ad una buona amministrazione*, in R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. commentario della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 284 ss.; C. MARZUOLI, *Carta europea dei diritti fondamentali, «amministrazione» e soggetti di diritto: dai principi sul potere ai diritti dei soggetti*, in *Carta europea e*

diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni e dagli organi dell'Unione (comma 1); il comma successivo individua le principali pretese che danno corpo a questo diritto (il diritto di essere ascoltati prima che nei propri confronti venga adottato un provvedimento individuale pregiudizievole; il diritto di accedere al fascicolo che ci riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; l'obbligo dell'amministrazione di motivare le proprie decisioni), ma indica anche che la lista è solo esemplificativa, e quindi potenzialmente aperta ad accogliere ulteriori contenuti e declinazioni di tale diritto². Infine, il terzo comma sancisce il diritto al risarcimento per i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni, conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. Vale la pena, molto rapidamente, ribadire che tali diritti sono

diritti dei privati, a cura di G. VETTORI, Carta europea e diritti dei privati, Padova, CEDAM, 2002, p. 267 ss.; V. RAPELLI, *Il diritto ad una buona amministrazione comunitaria*, Torino, Giappichelli 2004; D. SORACE, *La buona amministrazione e la qualità della vita, nel 60° anniversario della Costituzione*, in www.costituzionalismo.it, 2008; S. CASSESE, *Il diritto alla buona amministrazione, Relazione alla "Giornata sul diritto alla buona amministrazione" per il 25° anniversario della legge sul "Sindic de Greuges" della Catalogna*, Barcellona, 27 marzo 2009; A. ZITO, *Il «diritto ad una buona amministrazione» nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e nell'ordinamento interno*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2002, p. 431 ss.; L. PEGORARO, *Esiste un «diritto» a una buona amministrazione? (Osservazioni critiche preliminari sull'(ab)uso della parola «diritto»)*, in *questa Rivista*, 2010, p. 561 ss.; F. TRIMARCHI BANFI, *Il diritto ad una buona amministrazione*, in M.P. CHITI e G. GRECO, *Trattato di Diritto Amministrativo Europeo*, Tomo I, II ed., Milano, p. 49 ss.; P. PIVA, *Art. 41. Diritto ad una buona amministrazione*, in R. MASTROIANNI, O. POLLICINO, S. ALLEGREZZA, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Milano, Giuffrè, 2017; C. CELONE, *Il «nuovo» rapporto tra cittadino e pubblica amministrazione alla luce dell'art. 41 della carta dei diritti fondamentali dell'unione europea*, in *Studi in memoria di Antonio Romano Tassone* F. ASTONE, M. CALDARERA, F. MANGANARO, F. SAITTA, N. SAITTA, A. TIGANO (a cura di), Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, p. 401 ss.; D.U. GALETTA, *Il diritto ad una buona amministrazione nei procedimenti amministrativi oggi (anche alla luce delle discussioni sull'ambito di applicazione dell'art. 41 della Carta dei diritti UE)*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2019, p. 165 ss.

² «Il contenuto del diritto ad una buona amministrazione non [deve] considerarsi come limitato a quanto espressamente descritto nell'art. 41 CDUE. Occorre infatti osservare, anzitutto, come la dizione «tale diritto comprende in particolare» usata dal legislatore dell'art. 41 CDUE, evidenze chiaramente come i diritti espressamente elencati al comma 2 (...) non siano da considerarsi come esaustivi di tutto quanto può essere ricompreso nel concetto di buona amministrazione», così D.U. GALETTA, *Digitalizzazione e diritto ad una buona amministrazione (il procedimento amministrativo, tra diritto UE e tecnologie ICT)*, in R. CAVALLO PERIN – D.U. GALETTA, *Il Diritto dell'Amministrazione Pubblica digitale*, Torino, Giappichelli, 2020, p. 86.

da considerarsi validi ed efficaci anche con riferimento al rapporto con le amministrazioni pubbliche nazionali e locali, anche laddove non sia coinvolta l'applicazione del diritto dell'Unione, dal momento che – in disparte l'effetto di *spillover* – ai sensi dell'art. 1 della legge 241/1990 l'attività amministrativa è soggetta (anche) ai «principi dell'ordinamento comunitario»³. In breve, il diritto alla Buona Amministrazione si configura come un presidio di tutela del singolo *nei confronti dell'amministrazione*, sotto forma di pretese azionabili nel rapporto con essa.

Questa premessa, comunque doverosa, è oggi quanto mai necessaria, dal momento che l'espressione “Buona Amministrazione” può essere intesa anche con accezioni ulteriori (e diverse). In particolare, nell'ambito del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), “Buona amministrazione” designa uno dei 4 assi (l'asse B) per la realizzazione del programma di interventi e investimenti per la riforma della p.a.⁴. Come si legge nel Piano, mediante tali riforme ed investimenti si persegue «la finalità di eliminare i vincoli burocratici, rendere più efficace ed efficiente l'azione amministrativa, e ridurre tempi e costi per cittadini e imprese». Oltre a propiziare la stessa applicabilità del Piano, l'investimento e l'azione di riforma perseguono alcuni obiettivi più generali, ovvero:

- La riduzione dei tempi per la gestione delle procedure, con particolare riferimento a quelle che prevedono l'intervento di una pluralità di soggetti, quale presupposto essenziale per accelerare gli interventi cruciali nei settori chiave per la ripresa.
- La liberalizzazione, semplificazione (anche mediante l'eliminazione di adempimenti non necessari), reingegnerizzazione e uniformazione delle procedure, quali elementi indispensabili per la digitalizzazione e la riduzione di oneri e tempi per cittadini e imprese.
- La digitalizzazione delle procedure amministrative per edilizia e attività produttive, per migliorare l'accesso per cittadini e imprese e l'operatività degli Sportelli Unici per le Attività Produttive e per l'E-

³ G. MASSARI, *Il procedimento amministrativo italiano alla luce del diritto europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 6, 2017, p. 1499 ss.; C. CELONE, *Il “nuovo” rapporto tra cittadino e pubblica amministrazione alla luce dell'art. 41 della carta dei diritti fondamentali dell'unione europea*, cit.

⁴ Cfr. Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, pp. 49-51.

dilizia (SUAP e SUE), attraverso una gestione efficace ed efficiente del *back-office*, anche attraverso appositi interventi migliorativi della capacità tecnica e gestionale della p.a.

- Il monitoraggio degli interventi per la misurazione della riduzione di oneri e tempi e loro comunicazione, al fine di assicurarne la rapida implementazione a tutti i livelli amministrativi, e contemporaneamente la corretta informazione ai cittadini.

L'accezione di "Buona Amministrazione" proposta dal PNRR, dunque, appare fortemente spostata sulla dimensione dell'efficienza. Certo, il destinatario finale di tali progressi è il cittadino (e l'impresa), ma l'idea è quella di semplificare i passaggi, sburocratizzare, ridurre i tempi. Non si tratta, cioè, di tutelare il cittadino nel rapporto con la p.a., ma piuttosto di investire per rendere la stessa macchina più efficiente, snella, uniforme, digitale.

Come si vede, quindi, per trattare di buona amministrazione, occorre tenere conto di una nozione che ha molteplici sfaccettature, le quali intercettano le dinamiche della digitalizzazione in modo evidentemente differenziato.

2. *Le politiche di digitalizzazione: il modello single agency*

Per articolare l'analisi del rapporto tra (politiche di) digitalizzazione e diritto alla buona amministrazione, muoverò da una bipartizione tra i possibili modelli organizzativi⁵ che risulta grossolana (perché in effetti concettualizza due punti estremi), che appare utile però ad illuminare le differenti interazioni del binomio Buona amministrazione/digitalizzazione. La bipartizione è quella tra il modello di digitalizzazione cd. *single agency*, e quello invece basato su una profonda integrazione/interoperabilità di banche dati e servizi. Si tratta di una modellizzazione che conosce, nella realtà storica, gradi di realizzazione che si collocano in punti intermedi tra questi due estremi, ma che – in termini schematici – è utile a comprendere le alternative in gioco. Il modello *single agency* fa riferimento ad un processo di digitalizzazione pensato e realizzato in

⁵ Cfr., *ex multis*, F. COSTANTINO, *Autonomia dell'amministrazione e innovazione digitale*, Napoli, Jovene, 2012; E. CARLONI, *L'amministrazione aperta. Regole strumenti limiti dell'open government*, Rimini, Maggioli, 2014.

modo del tutto autonomo (autarchico?) dalla singola amministrazione, senza tenere – necessariamente – conto di standard tecnologici comuni, e senza necessità di attingere a fonti esterne di dati. All'estremo opposto, immaginiamo invece una soluzione in cui l'amministrazione che eroga il servizio utilizza un applicativo standard, che raccoglie i dati necessari all'esterno, li scambia e ne fruisce secondo modalità standardizzate ed omogenee, nell'ambito di un'architettura informativa che integra differenti enti e livelli di governo, lo chiameremo, prudentemente, modello *cross-agency*.

Il modello *single agency* è quello che ha caratterizzato se non l'avvio, certamente la fase più remota delle politiche di digitalizzazione delle p.a. di questo paese. La filosofia dei piani di *e-government* di inizio secolo non prevedeva un lavoro di standardizzazione ed integrazione dei dati, dei processi e dei servizi: le (ingenti) risorse sono state allora dirette a finanziare progetti immaginati e proposti dalle singole amministrazioni, che hanno puntato più spesso sulla digitalizzazione delle soluzioni di *front office*, mentre i profili di digitalizzazione del *back-end* sono stati quasi del tutto trascurati⁶.

In questo modello, la digitalizzazione (potremmo dire, per usare la terminologia di allora: l'informatizzazione) dei processi non presenta – *per definizione* – problemi organizzativi particolarmente rilevanti: *novità* ed *automazione* sono i *driver*, rispetto a *complessità* ed *integrazione*. Pertanto, l'impatto effettivo in termini di semplificazione, sburocratizzazione, riduzione dei tempi è stato molto limitato. Diverso è il discorso se prendiamo a riferimento la nozione di Buona amministrazione, come garanzia delle pretese del singolo nel rapporto con la p.a. Sotto questo profilo, occorre infatti notare come il contenuto quantomeno di alcune di queste pretese può essere tradotto e fatto valere con *mezzi digitali*

⁶ Cfr. F. MERLONI, *Sviluppo dell'eGovernment e riforma delle amministrazioni*, in F. MERLONI (a cura di), *Introduzione all'eGovernment. Pubbliche amministrazioni e società dell'informazione*, Torino, Giappichelli, 2005, pp. 37 ss.; F. MERLONI, *L'eGovernment*, in G. D'ALESSIO, F. DI LASCIO (a cura di), *Il sistema amministrativo a dieci anni dalla "Riforma Bassanini"*, Torino, Giappichelli, 2009; V. SARCONI, *Poteri pubblici e cittadini nella società dell'informazione: l'e-government come risorsa per sussidiarietà e federalismo*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 11, 2003, p. 1268 ss.; A. MASSARI, *La fase di attuazione del piano di e-government: il primo avviso per la selezione dei progetti presentati dalle regioni e dagli enti locali*, in *Comuni d'Italia*, 10, 2002, pp. 1243 ss.

(il diritto di accesso al fascicolo e il diritto di essere ascoltati). La pretesa sancita dal diritto alla buona amministrazione può acquistare cioè un contenuto tecnologicamente qualificato, così da prefigurare un vero e proprio *diritto all'uso delle tecnologie*. Tale potenzialità si è tradotta, in effetti, in concreta esperienza di diritto positivo, mediante la codificazione dei *diritti all'uso delle tecnologie nei rapporti con la p.a.*: è questo il catalogo di diritti con cui si apre il Codice dell'amministrazione digitale (sin dalla sua formulazione originaria del 2005), in cui sono incorporate (anche) alcune delle pretese salvaguardate dall'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. E per la verità, anche gli ulteriori diritti sanciti nel CAD (si pensi al diritto a presentare l'istanza in modalità telematica, al domicilio digitale o ai pagamenti elettronici) potrebbero essere considerati come integranti il diritto alla buona amministrazione, tenuto conto del carattere *solo esemplificativo* delle fattispecie elencate nell'art. 41⁷. In questo modo, il diritto alla buona amministrazione, così come mediato dal CAD, ha costituito e tutt'ora costituisce un fattore di *promozione della digitalizzazione*⁸, rispetto ad amministrazioni recalcitranti, distratte, prive di risorse o in altre faccende affaccendate. Una sorta di *vincolo esterno* (rispetto alla singola amministrazione), imposto su base giurisdizionale (su iniziativa del cittadino), e più di recente anche mediante uno specifico strumento di *enforcement* per via amministrativa (il plesso AGID/Difensore civico digitale), che si affianca alle funzioni di difesa civica generale, territorialmente diffuse⁹.

Vale anche la pena di sottolineare come, in questa accezione, la declinazione del diritto ad una buona amministrazione come pretesa *anche a contenuto tecnologicamente qualificato* costituisce strumento di tutela/salvaguardia del singolo, anche rispetto all'ipotesi in cui il contenuto tecnologico sia invece imposto al cittadino. Infatti, in quanto pretesa

⁷ B. PONTI, *Commento agli articoli da 3 a 19*, in E. CARLONI (a cura di), *Commento al decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82 - Codice dell'amministrazione digitale*, Rimini, Maggioli, 2005, pp. 58-162; D.U. GALETTA, *Digitalizzazione e diritto ad una buona amministrazione*, cit.; E. FRAGALE, *La cittadinanza amministrativa al tempo della digitalizzazione*, in *Dir. amm.*, in corso di pubblicazione.

⁸ Cfr. B. PONTI, *Commento agli articoli da 3 a 19*, cit.

⁹ Cfr. da ultimo, E. FRAGALE, *La cittadinanza amministrativa al tempo della digitalizzazione*, cit.

giuridicamente protetta, il titolare ha facoltà di avvalersene – e quindi di attingere alla pretesa in modalità tradizionale/analogica. Una considerazione non banale, nella misura in cui esigenze “di sistema” (risparmio, razionalizzazione delle risorse, uniformità operativa) spingono a trasformare il contenuto tecnologico della pretesa in un onere del cittadino. Si pensi ai principi organizzativi che vanno sotto il nome di *digital first*, *digital by default*, o *digital only*; prospettive che – per altro – nell’attuale scenario presentano profili di criticità particolarmente evidenti (a partire dall’insufficiente protezione e sicurezza dei sistemi e delle reti), e che pertanto mi portano a dire che il «diritto a non avvalersi delle tecnologie» può rappresentare (oltre che un presidio di tutela per il singolo, anche) un fattore di resilienza rispetto a potenziali avversità che minino la disponibilità e la continuità dei servizi e delle procedure “digitalizzate”¹⁰. Ricapitolando: nel modello di digitalizzazione *single-agency* risultano prevalenti gli aspetti dell’accezione di buona amministrazione come diritto del singolo nel rapporto con la p.a. La mediazione offerta dalla positivizzazione del *diritto all’uso delle tecnologie nei rapporti con la p.a.* ha fatto di tali diritti al tempo stesso un fattore di promozione della digitalizzazione e di (potenziale) salvaguardia della resilienza dei servizi.

3. (segue) *Il modello cross-agency*

Nel panorama attuale, tuttavia, il modello *single-agency* appare recessivo. Tutti gli sforzi compiuti negli ultimi – lunghi, per il vero – anni vanno nella direzione di una più accentuata integrazione di dati e servizi (la

¹⁰ La prassi concreta sovrabbonda (ahimè) di casi in cui il principio “*digital only*” finisce per tradursi in una lesione dei diritti dell’interessato (anche non cittadino). A titolo di esempio, si riassume di seguito un caso tratto dalla cronaca: il dott. Who – di nazionalità cinese – è titolare di una borsa post-dottorale per condurre attività di ricerca a Parigi; mentre si trova nella capitale francese il dott. Who vince una posizione temporanea di ricerca in Italia. Con il nulla-osta cartaceo rilasciato dalla prefettura di Roma su richiesta della istituzione di ricerca italiana ospite, si presenta al consolato italiano a Parigi, dove però scopre che detto nulla osta deve essere inoltrato al consolato dalla stessa prefettura attraverso un canale informatico interno, senza che sia praticabile alcuna procedura alternativa. Tale canale informatico ha però un problema: non è funzionante ed è sospeso a tempo indefinito. NB: il lavoro del dott. Who a Parigi, nel frattempo, è terminato e quello a Roma non può iniziare, e così entro pochi giorni – alla scadenza del permesso di soggiorno – e il dott. Who dovrà per forza di cose rientrare in Cina. Cfr. *Burocrazia folle. La natura ottusa dell’informatizzazione all’italiana*, in *Il Fatto quotidiano*, 28 giugno 2022.

cd. *interoperabilità*¹¹). È il caso, ad esempio, della «Piattaforma nazionale dati», canale principale per garantire l'accesso e l'utilizzo dei dati pubblici da parte delle amministrazioni, secondo una logica alternativa rispetto alle convenzioni (pure obbligatorie) tra singole p.a.: la condivisione di dati e informazioni avviene attraverso la messa a disposizione e l'utilizzo, da parte dei soggetti accreditati, di interfacce di programmazione delle applicazioni (le cd. API), progettate in modo da garantire l'interoperabilità, e così da abilitare la creazione di servizi, procedure, applicativi basati sull'utilizzo di dati detenuti altrove (*cross-agency*)¹². Nella medesima direzione ha mosso la costituzione di «basi di dati di interesse nazionale», corpi omogenei di informazioni per tipologia e contenuto e la cui conoscenza è utilizzabile dalle pubbliche amministrazioni per l'esercizio delle proprie funzioni. Anche qui, grazie all'esercizio della competenza statale esclusiva in materia di coordinamento dei dati¹³, viene costituito, per ciascuna tipologia di dati, un sistema informativo unitario che tiene conto dei diversi livelli istituzionali e territoriali, ma che allo stesso tempo garantisce l'allineamento delle informazioni e l'accesso alle medesime da parte delle pubbliche amministrazioni interessate. I dati sulla finanza e la contabilità pubblica rappresentano certamente l'esempio più maturo, in questo senso. Allo stesso modo, dopo una gestazione lunghissima, si è finalmente completata (come banca dati centralizzata di interesse nazionale) l'anagrafe nazionale della popolazione residente (ANPR), che si affianca ad altre basi di dati di interesse nazionale, quali la Banca dati nazionale dei contratti pubblici, il Repertorio nazionale dei dati territoriali, il Casellario giudiziale, il Registro delle imprese. E mentre queste solu-

¹¹ G. BUTTARELLI, *Lo Stato Digitale nel PNRR - Dati ed interoperabilità nella pubblica amministrazione*, in *Osservatorio Stato Digitale*, IRPA, 2021.

¹² Cfr. PNRR, misura M1C1.1 "digitalizzazione della PA", investimento 1.3 "dati e interoperabilità".

¹³ Sulle potenzialità a lungo inespresse della competenza legislativa esclusiva dello Stato di cui all'art. 117, comma 2, lett. r), sia consentito rinviare a B. PONTI, *I dati di fonte pubblica: coordinamento, qualità e riutilizzo*, in F. MERLONI (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 405-442, nonché F. MERLONI, *Coordinamento e governo dei dati nel pluralismo amministrativo*, in B. PONTI (a cura di), *Il regime dei dati pubblici*, Rimini, Maggioli, 2008.

zioni vanno perfezionandosi, si lavora su ulteriori modalità di fruizione condivisa di dati e servizi, quelle abilitata dalle soluzioni in *cloud*¹⁴. In verità, questi processi, volti ad abilitare infrastrutture e soluzioni atti a garantire la circolazione e l'integrazione del patrimonio informativo pubblico, erano stati impostati da più lungo tempo¹⁵; tuttavia, si può certamente affermare che le esigenze imposte dalla necessità di gestire l'emergenza pandemica e la fase di rilancio post-pandemico hanno costituito un fattore determinante di accelerazione¹⁶. Per un verso, la maturazione di questa strategia ha condotto alla revisione di uno dei formanti normativi che condizionava (limitandoli) la circolazione e lo sfruttamento del patrimonio informativo pubblico¹⁷. L'allentamento delle maglie di legittimazione all'uso dei dati personali per l'esercizio di funzioni o compiti di interesse pubblico (avvenuta tra ottobre e novembre 2021, non a caso nelle pieghe di decreto-legge "pandemico"), apre alle amministrazioni spazi di manovra che prima erano riservati quasi esclusivamente al solo legislatore. Per altro verso, lo stesso PNRR si propone (lo si è visto) come momento di ulteriore avanzamento e completamento

¹⁴ Il PNRR, in effetti, investe in modo particolare nella migrazione al *cloud* delle amministrazioni locali e centrali, visto sia come strumento di razionalizzazione, consolidamento e messa in sicurezza dei *data center* attualmente distribuiti sul territorio, sia come viatico per migliorare l'interoperabilità di dati e servizi tra le amministrazioni. In prospettiva, l'approccio *cloud first* mira a fare del *cloud* uno degli elementi "di base" dell'architettura digitale della PA cfr. PNRR, *passim*, e in part. P. 93; B. CAROTTI, *Il cloud computing nel PNRR*, in *Osservatorio Stato Digitale*, IRPA, 2021.

¹⁵ E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, in *Giornale dir. Amm.*, 2, 2015, pp. 148-157; M. FALCONE, "Big data" e pubbliche amministrazioni: nuove prospettive per la funzione conoscitiva pubblica, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2017, p. 601 ss.

¹⁶ D. DONATI, *La strada da fare. Appunti per l'amministrazione dopo la pandemia*, in *Dir. Pubbl.*, 2021, pp. 127-153. V. BONTEMPI (a cura di), *Lo Stato Digitale nel Piano di Ripresa e Resilienza*, Roma, Roma Tre Press, 2022.

¹⁷ Si allude, in particolare, alla profonda revisione degli ordinari requisiti di liceità e alle condizioni per l'utilizzo dei dati personali ai fini dell'esercizio di compiti di interesse pubblico, operata nell'ambito del d.l. 8 ottobre 2021, n. 139 (il cosiddetto "Decreto capienze"), come poi convertito nella legge 3 dicembre 2021, n. 205. Sul punto, M. MAZZARELLA, C. RAMOTTI, *Pandemia e governo digitale*, in *Giornale dir. amm.*, 3, 2022, pp. 415-423, revisione avvenuta anche sotto la spinta delle esigenze emergenziali connesse alla gestione dei dati personali: S. CRESPI, *Applicazioni di tracciamento a tutela della salute e protezione dei dati personali nell'era Covid-19: quale (nuovo) bilanciamento tra diritti?*, in *Eurojus*, 3, 2020, p. 218 ss.; G. RESTA, *La protezione dei dati personali nel diritto dell'emergenza Covid-19*, in *giustiziacivile.com*, 5, 2020, p. 1 ss.; S. SCUDERLI, *Diritto alla protezione dei dati personali e diritto alla salute tra covid-19 e legislazione di emergenza: il caso del 'green pass'*, in *giustiziacivile.com*, 10, 2021, p. 1 ss.

di questa strategia. Proprio nel capitolo “Buona amministrazione” del PNRR, L’Agenda per la semplificazione – oggetto di accordo in sede di conferenza unificata – prevede i seguenti interventi (e cito):

- «– La mappatura dei procedimenti e delle attività e dei relativi regimi vigenti;
- L’individuazione del catalogo dei nuovi regimi, l’eliminazione delle autorizzazioni non giustificate da motivi imperativi di interesse generale, l’eliminazione degli adempimenti non necessari o che non utilizzano le nuove tecnologie, l’estensione Scia, il silenzio assenso, la comunicazione e l’adozione di regimi uniformi condivisi con Regioni e Comuni;
- La completa reingegnerizzazione in digitale e semplificazione di un set di 200 procedure critiche, selezionate sulla base della consultazione degli stakeholder».

L’obiettivo di questi interventi, per come esplicitato nel piano, è quello di arrivare a disporre di un catalogo completo, uniforme e aggiornato di tutte le procedure e dei relativi regimi, con piena validità giuridica su tutto il territorio nazionale di almeno 600 procedimenti, nonché la digitalizzazione dei procedimenti per edilizia e attività produttive; e, insieme a questo, un lavoro focalizzato sul *back-end*, volto a definire standard tecnici comuni di interoperabilità per realizzare una piena ed effettiva attuazione del principio “*once-only*”¹⁸, con il pieno coinvolgimento delle amministrazioni centrali e locali.

Insomma, le politiche di digitalizzazione del PNRR sono pensate per ricostruire processi «uniformi», capaci di integrare all’interno di un’unica procedura (integralmente digitalizzata) le competenze distribuite su più livelli di governo (*multilevel cross-agency*), consentendo che i dati (anche personali) possano circolare in modo da assecondare tale obiettivo. Questi processi sono inquadrati e presentati, nel PNRR, sotto il titolo di “Buona amministrazione”.

¹⁸ Cfr. PNRR, *passim*, in part. p. 93: «La trasformazione digitale della p.a. si prefigge quindi di cambiare l’architettura e le modalità di interconnessione tra le basi dati delle amministrazioni affinché l’accesso ai servizi sia trasversalmente e universalmente basato sul principio “*once only*”, facendo sì che le informazioni sui cittadini siano a disposizione “una volta per tutte” per le amministrazioni in modo immediato, semplice ed efficace, alleggerendo tempi e costi legati alle richieste di informazioni oggi frammentate tra molteplici enti».

4. *Una nota a margine: la digitalizzazione come driver di uniformità organizzativa*

Sia consentita una piccola deviazione del percorso argomentativo, per formulare una notazione a margine. Vale la pena di notare la frequenza e l'insistenza con cui, nel Piano, ed in particolare nel capitolo dedicato alle riforme della p.a., si fa riferimento all'obiettivo di uniformare dei processi, anche quale modello di integrazione tra livelli di governo differenti. L'effetto "uniformante" di una matura politica di digitalizzazione, più attenta ad esigenze di standardizzazione dei formati, integrazioni dei corpi informativi, razionalizzazione e scalabilità delle soluzioni, è probabilmente un esito inevitabile; e tuttavia – sul piano dei rapporti centro/periferia – tale impostazione è anche il segno di un cambio di approccio (politico, istituzionale, anche culturale) molto significativo. Infatti, l'autonomia organizzativo/informatica, chiamiamola così, ha costituito uno dei terreni di confronto e di scontro più significativi tra Stato e regioni¹⁹, fino a pochi anni fa. Va forse ricordato, a questo proposito, che la proposta di riforma costituzionale bocciata dal referendum confermativo del 2016 si occupava espressamente di questo tema, per tentare di risolverlo una volta per tutte, via accentramento²⁰. Anche sotto questo profilo, la pandemia prima e il PNRR poi hanno fatto da *driver* per un mutamento di prospettiva affatto significativo²¹.

¹⁹ Cfr. F. M. LAZZARO, *Coordinamento informativo e pubbliche amministrazioni*, in *questa rivista*, 3, 2011, pp. 659-681; B. PONTI, *I dati di fonte pubblica: coordinamento, qualità e riutilizzo*, cit.; D. MARONGIU, *La funzione di coordinamento informatico: autonomia delle Regioni e poteri del Ministro per l'innovazione e le tecnologie*, in *Il Dir. inf.*, 1, 2005, p. 109 ss.

²⁰ In base al testo dell'emendamento, a prima firma Quintarelli, approvato all'unanimità in sede di discussione alla Camera sul testo della riforma costituzionale, la competenza legislativa statale esclusiva di cui alla lett. r) dell'art. 117 Cost. sarebbe divenuta quella di «coordinamento informativo statistico e informatico dei dati, *dei processi e delle relative infrastrutture e piattaforme informatiche* dell'amministrazione statale, regionale e locale» (in corsivo il testo innovativo). Un coordinamento, come è stato evidenziato dagli stessi promotori dell'emendamento, non solo "di dati", ma anche di "architetture" informatiche.

²¹ Sul pieno coinvolgimento degli strumenti di leale collaborazione in questo processo di stretto coordinamento, si vedano le riflessioni di C. TUBERTINI, *Attualità e futuro del sistema delle Conferenze*, in *Dir. Pubbl.*, 2, 2021, 2, p. 667 ss.

5. Digitalizzazione, integrazione informativa e buona amministrazione

Torniamo sul nostro tracciato principale: quale relazione si instaura tra questo modo di articolare la digitalizzazione e la nozione codificata e più tradizionale di (diritto ad una) “Buona amministrazione”? Vorremmo provare a sottolineare, brevemente ed in conclusione, alcuni elementi che pongono la prima (riletta e interpretata nei termini della standardizzazione, circolazione e integrazione dei dati pubblici) in potenziale – quando non già attuale, e sperimentata – frizione con la seconda – la garanzia dell’interessato nel rapporto con l’amministrazione –, per diversi ordini di ragioni. Si procederà ad indicare questi elementi di frizione in modo schematico, sebbene gli elementi che si intendono evidenziare risultino tra loro profondamente interconnessi.

Il diritto alla buona amministrazione garantisce il *diritto ad una trattazione imparziale* del caso. La digitalizzazione di procedure complesse sulla base di soluzioni operative informatizzate (quelli che oggi chiamiamo più frequentemente «algoritmi») che integrano dati ed informazioni che provengono da fonti differenziate, e che predefiniscono la decisione sulla base di questi elementi, può comportare una rappresentazione parziale (non solo per difetto, ma anche per eccesso) degli interessi coinvolti, così incidendo sui profili di *imparzialità inclusiva*, ossia il dovere dell’amministrazione di assumere le proprie decisioni sulla base di una rappresentazione fedele, veritiera, e il più possibile completa dei dati di fatto e degli interessi coinvolti. Senza bisogno di scomodare il *machine learning* (ma vedi *infra*), la costruzione di moduli istruttori automatizzati che aggregano una pluralità di elementi informativi necessita di una predefinita dei moduli, dei pesi e dell’effetto di questi elementi sulla decisione finale (o sullo schema di decisione): con il rischio di determinare una rigidità del modulo decisionale che potrà apparire appagante (forse) sul piano dell’imparzialità *escludente* (a tutela della decisione da indebiti condizionamenti esterni²²), ma che può risultare eccessiva, e pertanto lesiva della pretesa ad una decisione imparziale (perché adatta al caso concreto). Sotto questo profilo, il diritto di essere ascoltati – anch’esso componente essenziale del diritto alla buona amministrazione – può

²² In questo senso, si veda Cons. Stato, sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.

rappresentare un correttivo, nella misura in cui introduce un margine di flessibilità ed apertura nella rappresentazione e (re)composizione degli interessi. Quanto, però, il diritto di essere ascoltati possa essere salvaguardato entro moduli procedurali digitalizzati caratterizzati da elevati livelli di integrazione, è una sfida aperta²³.

Il diritto alla buona amministrazione garantisce il *diritto ad una trattazione equa* del caso. È sufficiente richiamare l'ampia casistica (e la letteratura di supporto) che dimostra come l'applicazione di soluzioni basate sul trattamento automatizzato (soprattutto, ma non solo, con riferimento all'applicazione di algoritmi di *machine learning*), possa comportare rischi di decisioni o addirittura modelli decisionali di carattere discriminatorio²⁴, per segnalare come la loro applicazione si ponga in potenziale contrasto con questo diritto: un trattamento discriminatorio non è, per definizione, un trattamento equo.

Il diritto alla buona amministrazione garantisce il *diritto ad una decisione motivata*. Come oramai ampiamente noto, qui il punto di frizione maggiore (anche se, per la verità, non l'unico) è quello conseguente all'introduzione di moduli decisionali basati sulle tecniche di *machine learning*. La (parziale) opacità delle logiche che conducono a determinate "scelte"²⁵ tracima *in opacità* della decisione amministrativa basata su di esse²⁶. Per illustrare il punto, prendiamo

²³ «Garanzie, quelle partecipative, non facili da assicurare. Queste, infatti, non possono essere "postume"; d'altra parte, anche la loro eccessiva anticipazione, ad un momento nel quale ancora non sia sorto l'interesse concreto, equivale, al fondo, a vanificarle», così L.M. AZZENA, *Administrative Decision Making by Algorithm: The Italian Experience*, in *Revista Brasileira Estudos Politicos*, 2021, p. 515.

²⁴ J. KLEINBERG, J. LUDWIG, S. MULLAINATHAN, C. SUNSTEIN, *Discrimination in the Age of Algorithms*, *The Journal of Legal Analysis*, 10, 2018, p. 113 ss.; J. GERARDS, R. XENIDIS, *Algorithmic discrimination in Europe*, Luxembourg, 2021: Publications Office; Z. AZIZ HUQ, *Racial Equity*, in *Algorithmic Criminal Justice*, in *Duke Law Journal*, 68.6, 2019, p. 1043 ss.

²⁵ F. PASQUALE, *The Black Box Society: The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Harvard University Press, 2015; T. ZARSKY, *The Trouble with Algorithmic Decisions: An Analytic Road Map to Examine Efficiency and Fairness in Automated and Opaque Decision Making*, in *Science, Technology, & Human Values*, 41.1, 2016, p. 118 ss.

²⁶ Cfr. R. CAVALLO PERIN, *Ragionando come se la digitalizzazione fosse data*, in *Dir. amm.*, 2, 2020, p. 305 ss.; D.U. GALETTA, J. G. CORVALÁN, *Intelligenza Artificiale per una Pubblica Amministrazione 4.0? Potenzialità, rischi e sfide della rivoluzione tecnologica in atto*, in *Federalismi.it*, 3, 2019, p. 2; E. CARLONI, *I principi della legalità algoritmica. Le decisioni automatizzate di fronte al giudice amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2, 2020, p. 273 ss.

un esempio tratto dall'attualità, che ha il pregio di rappresentare la punta avanzata dei processi di digitalizzazione abilitati dall'attuale stagione: ci riferiamo a *Ve.Ra* (acronimo di "verifica dei rapporti finanziari"), ossia l'algoritmo con il quale – tramite l'interconnessione e l'analisi di una molteplicità di banche dati e fonti informative – l'Agenzia delle Entrate si appresta a stilare liste di soggetti a più alto rischio di comportamenti di evasione ed elusione, da sottoporre ad accertamento²⁷. L'estrazione di queste liste non è realizzata secondo un procedimento integralmente automatizzato: anzi, è stato predisposto un applicativo *ad hoc* per la visualizzazione dei rapporti e degli elementi di rischio del contribuente, così da supportare (in fase istruttoria) il funzionario che effettua la selezione dei soggetti da inserire nella lista²⁸. Dunque, la scelta spetta in ultimo ad un decisore "umano" (secondo la logica dello *human-in-the-loop* che caratterizza tanto la disciplina di tutela dei dati personali²⁹, quanto l'elaborando regolamento europeo sull'intelligenza artificiale³⁰, in particolare con riferimento alle soluzioni ritenute più "pericolose"). Si tratta, tuttavia, di funzionari altamente specializzati, che debbono essere "addestrati" ad interloquire con il supporto di *data visualisation*, in modo tale da operare in modo consapevole ed accurato. Il funzionario è spe-

²⁷ L'introduzione a regime di questo strumento (che ha alle spalle una gestazione più che decennale) è stata ufficializzata dall'Agenzia delle entrate con la circolare 21/E del 20 giugno 2022.

²⁸ W. DIDIMO, L. GRILLI, G. LIOTTA, F. MONTECCHIANI, *Efficient and trustworthy decision making through human-in-the-loop visual analytics*, paper presentato e discusso alla conferenza "LEgaltà e PARtecipazione Tendenze, sfide e prospettive", Perugia, 16-17 giugno 2022.

²⁹ Si veda l'art. 22 del GDPR, che accorda in via di principio «il diritto di non essere sottoposto a una decisione basata unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione, che produca effetti giuridici che lo riguardano o che incida in modo analogo significativamente sulla sua persona»; sul punto, cfr. B. MARCHETTI, *La garanzia dello human in the loop alla prova della decisione amministrativa algoritmica*, in *BioLaw*, 2, 2021, p. 367 ss.

³⁰ Cfr. l'art. 14 della bozza di regolamento sull'Intelligenza Artificiale, a proposito del quale si è osservato «È quindi apprezzabile che l'AIA abbia ripreso e precisato tale elemento, disponendo come ogni sistema ad alto rischio debba essere programmato e sviluppato in modo da assicurare un'efficace super-visione umana (*human oversight*: art. 14). In particolare, si prevede che la presenza umana sia mirata a prevenire e minimizzare qualsiasi rischio per la salute, la sicurezza o altri diritti fondamentali che possano concretizzarsi anche quando il sistema sia utilizzato in conformità ai requisiti della proposta o in modo, comunque, ragionevolmente prevedibile», C. CASONATO, B. MARCHETTI, *Prime osservazioni sulla proposta di regolamento dell'Unione Europea in materia di intelligenza artificiale*, in *BioLaw*, 3, 2021, p. 429.

cificamente reclutato e istruito per interpretare, comprendere e contestualizzare le indicazioni che gli provengono dai sistemi di analisi, *rating* e *flagging* prodotti dall' algoritmo³¹. Il funzionario deve cioè apprendere le caratteristiche, gli snodi, i nessi, come pure i rischi connessi alla specifica logica applicata dagli algoritmi del sistema Ve.Ra, così da poterne supervisionare il funzionamento, analizzarne gli esiti, per poi selezionarli. Il che comporta che il funzionario deve apprendere una logica specifica, con caratteri e nessi suoi propri, una logica che è distinta da quella che permea la razionalità ordinaria (quella che potremmo definire "analogica"), diversa al punto che per poterla padroneggiare occorre una formazione specifica e specializzata. Il punto su cui vorrei richiamare l'attenzione è proprio questo: entro che termini questo funzionario sarà in condizione di rendere una motivazione che sia *comprensibile* per l'interessato? Detto in altri termini, la soluzione *human-in-the-loop* comporta un allontanamento dalla razionalità comune: quanto più il funzionario sarà capace di interloquire in modo appropriato con la macchina, quanto maggiore sarà la distanza accumulata rispetto ad una razionalità di tipo più comune, generale, quella condivisa dalla parte più ampia della società. In questi termini, la digitalizzazione – nel senso di integrazione e connessione dei dati mediante tecniche analitiche proprie del *machine learning* – determina un significativo indebolimento del diritto ad una decisione motivata, in quanto *comprensibile* secondo parametri di senso comune, generale, causale³². Una *motivazione* comprensibile solo agli *iniziati* costituisce in effetti una negazione sostanziale del diritto ad una buona amministrazione.

³¹ B. MARCHETTI, *La garanzia dello human in the loop alla prova della decisione amministrativa algoritmica*, cit.

³² M. JANSSEN, M.W. HARTOG, R. MATHEUS, A. Y. DING, e G. KUK, *Will Algorithms Blind People? The Effect of Explainable AI and Decision-Makers' Experience on AI-supported Decision-Making in Government*, in *Social Science Computer Review*, 40.1, 2020, p. 478 ss. Per la necessità di esplicitazione della motivazione nel caso di decisione basata su *machine learning* non supervisionato, cfr. S. PREVITI, *La decisione amministrativa robotica*, Napoli, Editoriale scientifica, 2022, p. 259.

6. *Modello cross-agency e rilievo dei “fornitori” privati di digitalizzazione*

Ricapitolando: nel modello di digitalizzazione *cross-agency*, la spinta verso la circolazione delle informazioni e l'integrazione delle banche dati (che favoriscono e promuovono l'adozione di soluzioni basate sull'applicazione delle tecniche del *machine learning*) può contribuire, in effetti, ad indebolire o mettere in crisi alcuni caposaldi del *diritto alla buona amministrazione*, nella misura in cui tale modello entra in conflitto/contraddizione con il diritto ad una scelta equa, imparziale e motivata. A fronte di questo potenziale contrasto, occorre però sottolineare una circostanza che pone il *diritto alla buona amministrazione*, per come positivamente formulato a livello dell'Unione, in una situazione di potenziale debolezza. La circostanza cui facciamo riferimento consiste nel ruolo prevalente giocato dal settore privato nella formulazione delle soluzioni informatiche, poi applicate dai soggetti pubblici (sulla base di formule di partnership pubblico-privata le più diverse³³). Il dato di diritto positivo è rappresentato dalla clausola contenuta nell'art. 41, per la quale «il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda» deve avvenire «nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale». Si tratta di una limitazione apparentemente circoscritta (riguarderebbe il solo diritto di accesso al fascicolo), e che tuttavia costituisce la spia del fatto che il *segreto industriale*, anche sotto forma di *tutela della proprietà intellettuale*, ha da giocare un ruolo rilevante in questa partita. Ora, con riferimento al diritto di accesso al fascicolo, la Corte di giustizia dell'UE ha stabilito che le istituzioni UE sono tenute ad osservare il principio della riservatezza delle informazioni relative alle imprese, ma che questo obbligo deve tuttavia essere interpretato in modo tale da non svuotare il diritto d'accesso «del suo contenuto essenziale»³⁴; ma che tuttavia «spetta alle autorità o agli organi giurisdizionali competenti ricercare, alla luce delle circostanze di ciascun caso di specie, un equilibrio tra tali interessi contrapposti»³⁵. Sul fronte della giurisprudenza

³³ Come opportunamente sottolineato, «la p.a. generalmente esternalizza a soggetti privati la costruzione dei sistemi di IA che utilizza, sicché, rispetto alla macchina, occorre domandarsi chi sia – tra il funzionario amministrativo e il costruttore del codice sorgente – l'umano che deve mantenere il controllo sul funzionamento del processo»; così B. MARCHETTI, *La garanzia dello human in the loop alla prova della decisione amministrativa algoritmica*, cit., p. 377.

³⁴ Corte giust. C 264/82, *Timex Corporation vs. Consiglio*, 20 marzo 1985, punto 29.

³⁵ Corte giust. C 358/16, *UBS*, 13 settembre 2018, punto 70.

za interna, già nel 2017 il TAR Lazio³⁶ aveva statuito che il software di un applicativo utilizzato per l'esercizio di una funzione pubblica, inteso come programma elaborato con linguaggio tecnico informatico, andava qualificato come atto amministrativo cd. informatico e come tale pienamente accessibile in sede di accesso agli atti ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241 del 1990, chiarendo che a tali fini doveva essere considerato irrilevante che il software non fosse elaborato direttamente da parte dell'amministrazione pubblica ma da parte di un soggetto privato. Anche il Consiglio di Stato³⁷ ha affermato che «il meccanismo attraverso il quale si concretizza la decisione robotizzata (ovvero l'algoritmo) deve essere «conoscibile», secondo una declinazione rafforzata del principio di trasparenza, che implica anche quello della piena conoscibilità di una regola espressa in un linguaggio differente da quello giuridico», anche se non ha affrontato *ex professo* il tema del bilanciamento con la *privativa industriale*.

Tuttavia, non mancano indicazioni più recenti che vanno in un senso differente. Si pensi al diritto alla *explainability* contenuto nel GDPR (con riferimento alle metodologie di trattamento automatizzato dei dati personali), che a detta di molti autorevoli commentatori non pare sufficiente ad assicurare la accessibilità e la piena conoscibilità del codice sorgente³⁸. Ed ancora, il riconoscimento esplicito del ruolo del segreto industriale nello sviluppo e commercializzazione delle soluzioni di intelligenza artificiale, come tale meritevole di tutela, nell'ambito della proposta di regolamento UE sull'intelligenza artificiale³⁹. Anche qui, dunque, la partita è aperta ed un adeguato bilanciamento non è semplice da realizzare.

³⁶ TAR, Lazio-Roma, sez. III-*bis*, 22 marzo 2017, n. 3769.

³⁷ Cons. Stato, sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270.

³⁸ P. B. DE LAAT, *Algorithmic Decision-making Employing Profiling: Will Trade Secrecy Protection Render the Right to Explanation Toothless?*, in *Ethics and Information Technology*, 24(2), 2022; S. WACHTER, B. MITTELSTADT, L. FLORIDI, *Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation*, in *International Data Privacy Law*, 2017; e K. FINE LIGHT, J. DE FINE LIGHT, *Artificial Intelligence, Transparency, and Public Decision-making*, in *AI & Society*, 35.4, 2020, p. 917 ss.

³⁹ Come indicato nel Report al Parlamento europeo dallo *Special Committee on Artificial Intelligence in a Digital Age (AIDA) 2020/2266 (INI)* «*meaningful transparency or explainability obligations for AI systems, while helpful in many cases, may not be possible to implement in every instance; notes that intellectual property rights and trade secrets must be protected from illegal practices such as industrial espionage*», p. 35, § 139.

Nel modello dell'integrazione dei dati e dei algoritmi di *machine learning*, che il Piano nazionale di ripresa e resilienza punta a realizzare mediante una pluralità di riforme ed investimenti, settoriali e trasversali, e che riguardano anche ma non esclusivamente l'architettura complessiva del sistema amministrativo pubblico, il rapporto tra digitalizzazione e diritto alla buona amministrazione appare meno lineare e consequenziale che in passato, e piuttosto foriero di contraddizioni. Acquisirne consapevolezza, la più diffusa possibile, è un passo – complementare al pieno dispiegamento delle riforme del PNRR – indispensabile per poter sfuggire alle sirene di un ottimistico soluzionismo tecnologico, e per immaginare percorsi progettuali capaci di mettere a frutto le potenzialità della digitalizzazione all'interno di una cornice effettivamente consapevole e rispettosa dei diritti del cittadino.