



**XI<sup>o</sup>** ENCUESTRO ÍTALOARGENTINO  
DE PROFESORES DE DERECHO  
ADMINISTRATIVO  
9 Y 10 DE NOVIEMBRE DE 2023  
En homenaje a la Prof. Inés A. D'ARGENIO



**EXPOSICIÓN DEL Prof. ROBERTO CAVALLO PERIN**, Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad de Turín. Redactor responsable de las revistas *Diritto Amministrativo* e *Ius Publicum Network Review*.

---

Sigo creyendo que el advenimiento de la Inteligencia Artificial plantea un desafío para las ciencias que se han ocupado de la administración pública (tal y como dije aquí, en Buenos Aires, en 2021 – en la Academia Nacional de Ciencias, aunque en aquella ocasión participase a distancia).

En el siglo XVI, el arte de gobierno de la cosa pública toma la ciencia política como lugar e instrumento de reflexión y de límite para el poder (Macchiavelli; Giucciardini, etc.), mientras que en los siglos siguientes - XVII y XVIII, primero con el Estado absoluto, y, a continuación, con el Estado constitucional (siglo XIX) - el límite se encuentra en el Derecho, y, en particular, aunque no exclusivamente, en el Derecho administrativo, completado este último con la historia, la filosofía, la ciencia política, y entre éstas, por la ciencia de la administración.

Por tanto, históricamente es posible que se produzca una alternancia entre las ciencias de referencia, lo que para nosotros significa la cultura del juez administrativo.

Por tanto, el reto se hace especialmente patente en el ámbito del Derecho administrativo, ya que, o bien los juristas comprenden cómo funcionan los algoritmos y los distintos tipos que existen y sus sucesivas actualizaciones; y aprenden a manejarlos (como un

coche: con soltura e inteligencia), o bien los informáticos deberán aprender cómo funciona el Derecho para ser capaces de dirigir la administración y la gestión pública.

Ganará aquel que logre obtener una buena administración (eficiente, eficaz y efectiva), devolviendo así el honor a los gobernantes (art. 54, ap. 2, Const.) y la efectividad a la soberanía que lo ha elegido (art. 1, ap. 2, Const.), pues es sabido por todos que sólo pueden perdurar aquellos (príncipes; gobernantes; etc.) que velan por los intereses de su pueblo y que son capaces de proteger su soberanía respecto de los enemigos internos y externos.

Se trata de un desafío doble, contra el cual, en Italia, se está luchando en calidad de *amicus curie*: algunos como científicos (en congresos como estos), otros como jueces, otros como abogados y, por último, pero no por ello menos importante, algunos como consejeros del gobierno en los distintos niveles (ciudades, regiones, universidades, gobierno nacional, etc.).

Este compromiso por avanzar en la comprensión de la IA en el ámbito de la gestión pública hasta ahora ha merecido la atención del Consejo de Estado, del Gobierno de la República Italiana, órganos en los cuales se ha evitado la defensa de posturas extremistas. Se considera el uso de algoritmos como una herramienta al servicio de la administración, condenando los errores, los sesgos, su falta de transparencia, y sobre todo el desinterés que muestra el hombre por los medios que, ayudándole, caracterizan nuevas formas de ejercicio del poder público.

No creo que el uso de algoritmos por parte de las administraciones públicas requiera establecer nuevos y más penetrantes límites a los derechos y libertades de cada uno de nosotros; al contrario, es posible que surjan nuevos límites al poder público y privado para

quienes deseen hacer uso de ellos. En este momento, está en proceso de aprobación un nuevo Reglamento de la Unión Europea que identifica las zonas de riesgo (alto, medio, bajo, etc.), en el que se contemplan nuevas normas y precauciones aplicables a cada una de ellas.

No obstante, en Italia, hace tiempo que junto a los límites impuestos a los poderes públicos para proteger las libertades y los derechos subjetivos -cuya violación determina la nulidad del acto administrativo (art. 21 septies, l. núm. 241 de 1990)- también se contemplan límites reglamentarios de detalle o de principio en el ejercicio de los poderes públicos, cuya violación determina la anulabilidad de los actos administrativos (art. 21 octies, l. nº 241 de 1990), según una distinción que en Italia determina también la normal distribución de competencias entre el juez ordinario y el juez administrativo (art. 113, 103, Const.).

Estos límites al ejercicio de los poderes públicos señalan también tradicionalmente el diferente margen de maniobra que se reconoce a la administración pública, contraponiendo la denominada actividad reglada con la discrecional.

Otra es prescribir (redactar de antemano) normas detalladas (por ley o reglamento) que impongan estándares de gestión, donde el protagonismo lo tiene la regulación (en abstracto) y la interpretación de la jurisdicción (en concreto). Otros dejan espacio al poder discrecional de la administración, con la única limitación de las normas de principio, de modo que la jurisdicción sólo será responsable de ejercer un control externo de la lógica y la comprensibilidad de la elección realizada en el supuesto concreto (exceso de poder).

En el primer supuesto (actividad reglada), a la jurisdicción le corresponde la última palabra sobre el acto de administración concreto a favor del ciudadano o de la administración (de ahí que

se hable de jurisdicción plena); en el segundo, en cambio, la administración pública tendrá la última palabra (de ahí que hablemos de falta de jurisdicción absoluta o total).

Los algoritmos son capaces de detectar y de ordenar estadísticamente la interpretación dada por las distintas administraciones y por los distintos tribunales, incluso las decisiones discrecionales adoptadas por el gobierno, un municipio u otro ente público. La capacidad, de un algoritmo de *machine learning* o de *deep learning*, para reconstruir las elecciones de la administración o de los jueces es realmente asombrosa, y presenta algunas peculiaridades interesantes.

Hoy en día, un algoritmo es capaz de leer en lenguaje natural (LLM) una cantidad ingente de sentencias o actos administrativos que, una vez ordenados por sectores o por decisores, el mismo algoritmo puede utilizar para reproducirlos sobre hechos nuevos con gran facilidad y con un porcentaje de error ineludible. Por tanto, cuando este último sea alto, podemos decirle al algoritmo que lo deje pasar, y los humanos nos encargaremos de ello; cuando el margen de error sea bajo, podemos someter el conflicto a un proceso judicial o a un procedimiento administrativo en el que el juicio crítico lo realice un algoritmo.

Esto permitirá al decisor humano, encargado de resolver el procedimiento o el proceso judicial, la posibilidad de corroborar la validez de la solución adoptada por el algoritmo cuando este ofrezca una motivación congruente con la que se pueda concluir el procedimiento; derogarla y ordenar lo contrario, incluyendo instrucciones a los técnicos para que reescriban un algoritmo más exacto o más preciso; y, en último caso, si esto fuese imposible, se podrán excluir esos supuestos de futuras aplicaciones del algoritmo.

Se trata de una fase que podemos denominar de experimentación, en la cual la decisión humana está fuertemente condicionada, pero todavía no ha sido sustituida por un algoritmo. Esta etapa podrá durar algunos años, al final de los cuales se elegirán aquellos casos que se dejarán en manos humanas, con o sin el auxilio de algoritmos, y aquellas otras cuestiones que se someterán en primera instancia a decisiones algorítmicas, sin perjuicio de los recursos administrativos que se puedan interponer contra los actos administrativos o los recursos de apelación contra las sentencias de primera instancia, que podrán contradecir al algoritmo, apartarse de él y ordenar una nueva redacción más precisa o decidir que se excluyan ese tipo de casos de las futuras decisiones de ese algoritmo.

De todo lo expuesto, se derivan algunos efectos sistémicos.

El algoritmo libera al ser humano de la fatiga de las decisiones repetitivas, ofrece una comprensión que va mucho más allá de la percepción de los cinco sentidos humanos (vista, oído, etc.), mucho más allá de la capacidad humana de cálculo y de trabajo, dejando a la persona el tiempo y la energía para afrontar la resolución de los casos más complejos o para razonar sobre la complejidad de los asuntos, interactuando con el modo de operar de los algoritmos y revisando repetidamente sus resultados, sabiendo que el haber detectado un error permite deshacerlos todos.

Los algoritmos (como cualquier tecnología) liberan de la fatiga, pero comprometen al hombre en la complejidad de las elecciones.

De los tres componentes de un proceso deliberativo (conocer, para discutir y finalmente deliberar), la tecnología no sólo es capaz de conocer mejor y más rápido, sino que también es capaz de procesar (razonar, elaborar) una cantidad de datos imposible para la mente humana.

A la mente humana se le pide que discuta a fondo un asunto antes de deliberar (fase de participación), sea en la modalidad en la que el algoritmo representa la realidad, sea a través de la extensa y ya disponible casuística con la que se han tomado decisiones anteriores en diferentes periodos históricos (comparación en el tiempo), o en diferentes contextos jurídicos (comparación en el espacio), decidiendo con la razón, pero dejando siempre libertad .... de equivocarnos.

Todo este minucioso conocimiento permite elegir soluciones, en el tiempo y en el espacio, que definen nuevos estándares de organización y de actuación en la administración pública. Algunos de ellos pueden asumirse con carácter preferente y protegerse mediante normas generales y abstractas, correspondiendo a la jurisdicción su interpretación, la facultad de comprobar que la administración no se aparta de una directriz, afinando con el tiempo el caso tipo de referencia, u ofrecer nuevas interpretaciones.

Otros estándares, en cambio, se dejan como parámetros de los cuales la administración es siempre libre de desviarse, ofreciendo una justificación adecuada para tal desviación: el caso es una excepción, la norma es superficial. En estos supuestos, la justicia administrativa, como en la hipótesis siguiente, sólo realiza una comprobación de la lógica y la comprensibilidad de la elección de la administración.

Por último, es necesario tener presentes aquellos ámbitos en los que es preferible evitar la estandarización, porque el caso requiere que se emplee toda la inteligencia (*intelligere saper discernere*) de la administración.