



7 SETTEMBRE 2022

La costruzione del consenso politico-
elettorale e l'utilizzo dei social media
nell'epoca della "disintermediazione
democratica"

di Marco Ladu

Dottore di ricerca in Business&Law
Università degli Studi di Brescia



La costruzione del consenso politico-elettorale e l'utilizzo dei social media nell'epoca della “disintermediazione democratica”*

di Marco Ladu

Dottore di ricerca in Business&Law
Università degli Studi di Brescia

Abstract [It]: Il contributo, connotandosi per la sua interdisciplinarietà, propone un'analisi delle moderne tecniche di profilazione della persona mediante i c.d. Big e Smart Data, finalizzate non soltanto alla “ricerca”, ma ad una vera e propria “costruzione” del consenso politico-elettorale. Lo scritto, in particolare, intende offrire al lettore delle nozioni tecniche preliminari per comprendere come oggi, nell'epoca dell'onlife, i dati personali rappresentino un vero e proprio valore economico e le tecniche di profilazione impiegate per la loro rielaborazione e il loro utilizzo possono produrre importanti conseguenze rispetto ai diritti e alle libertà della persona. Sul punto, ci si sofferma dapprima sulla divaricazione tra identità personale e profilo digitale – alla base di quello che Stefano Rodotà già tempo addietro aveva definito «il rischio di fraintendimenti dell'identità per effetto del divorzio tra mondo delle determinazioni consapevoli e mondo dell'elaborazione automatica» – per poi passare all'utilizzo della profilazione a scopi elettorali e concentrandosi, quindi, sul diritto-dovere di voto. L'attenzione, infine, sarà rivolta, in una prospettiva sistematica, alle origini del sistema politico nonché al crescente indebolimento del potere pubblico, all'affermazione di nuovi poteri privati (ancora una volta legati all'ambito del digitale) e alla c.d. disintermediazione democratica, con il rischio concreto di una perdita di coordinate dell'azione politica.

Title: The construction of the political-electoral consensus and the use of social media in the “democratic disintermediation” era

Abstract [En]: The paper, characterized for its inter-disciplinary nature, suggests an analysis of modern techniques of person profiling through the so-called Big and Smart Data, aimed not only at "research", but at a real political-electoral consensus "building". The paper, in particular, intends to offer the reader some preliminary technical notions in order to understand how today, in the onlife era, personal data represent a true economic value and the profiling techniques employed for their reprocessing and use can produce important consequences with respect to the rights and freedoms of the individual. Further to this point, this paper first dwells on the separation between personal identity and digital profile - the basis of what Stefano Rodotà long ago defined "the risk of misunderstanding of identity as a result of the divorce between the world of conscious determinations and the world of automatic processing" - and then moves on to the use of profiling for electoral purposes, consequently focusing, on the voting right/duty. Finally, the attention will turn, in a systematic perspective, to the origins of the political system as well as to the weakening of public power, the affirmation of new private powers, once again linked to the digital sphere, and the so-called "democratic disintermediation", with the real risk of losing the coordinates of the political action.

Parole chiave: Social media; Profilazione; Consenso politico-elettorale; Rappresentanza; Stato sociale

Keywords: Social media; Big Data Profiling; Political-electoral consensus; Representation; Welfare State

Sommario: 1. Tecniche di profilazione e divaricazione tra identità personale e profilo digitale. 2. Dalla “ricerca” del consenso politico alla sua “costruzione”: qualche dubbio di legittimità costituzionale? 3. Lo Stato sociale di diritto in bilico tra indebolimento del potere pubblico, emersione di nuovi poteri privati e “disintermediazione democratica”.

* Articolo sottoposto a referaggio.

1. Tecniche di profilazione e divaricazione tra identità personale e profilo digitale

«Non smetteremo di esplorare. E alla fine di tutto il nostro andare ritorneremo al punto di partenza per conoscerlo per la prima volta». Con queste parole il premio Nobel per la letteratura Thomas Stearns Eliot suggellò il suo capolavoro della maturità, i *Quattro quartetti*, raccolti in un volume presentato a New York nel 1943. Sul piano contenutistico, la portata ampia e persuasiva di tale affermazione ne consente l'agevole trasposizione in ambiti tra loro molto eterogenei. Riproponendo il concetto a livello giuspubblicistico, infatti, è possibile sostenere – con doverosa cautela – l'opportunità di riscoprire e riaffermare lo spirito politico e le ragioni economico-sociali che hanno portato alla faticosa adozione della nostra Costituzione¹, per meglio comprendere l'attualità e il tempo che stiamo vivendo.

Difatti, fra le possibili finalità di tale “rievozione” in chiave giuridica vi è quella di scomporre e far emergere – attraverso il prisma della storia, anche costituzionale – punti di forza e criticità delle molte novità che irrompono nel contesto attuale, anche a seguito di cambiamenti e mutazioni dovuti all'evoluzione tecnico-scientifica, sul presupposto che «La costituzione è [...] quella forma nella quale il sistema giuridico reagisce alla propria autonomia»².

Tanto premesso, è ormai noto quanto lo sviluppo crescente di nuove tecnologie stia dando origine ad una serie di mutamenti globali in grado di incidere profondamente sul più recente assetto sociale, politico

¹ Vale la pena ricordare le note parole con le quali Piero Calamandrei, in un celebre discorso del 1955 rivolto agli studenti milanesi, sostenne che nella Costituzione italiana vi è «tutta la nostra storia, tutto il nostro passato, tutti i nostri dolori, le nostre sciagure, le nostre glorie: son tutti sfociati qui negli articoli. E a sapere intendere, dietro questi articoli ci si sentono delle voci lontane. Quando io leggo nell'articolo 2: “L'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale” o quando leggo nell'articolo 11 “L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli”, “la patria italiana in mezzo alle altre patrie” ma questo è Mazzini! Questa è la voce di Mazzini. O quando io leggo nell'articolo 8: “Tutte le confessioni religiose, sono ugualmente libere davanti alla legge” ma questo è Cavour! O quando io leggo nell'articolo 5 “La Repubblica, una ed indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali” ma questo è Cattaneo! O quando nell'articolo 52 io leggo, a proposito delle forze armate, “L'ordinamento delle forze armate si informa allo spirito democratico della Repubblica”, l'esercito di popolo, e questo è Garibaldi! O quando leggo all'art. 27 “Non è ammessa la pena di morte” ma questo, o studenti milanesi, è Beccaria! Grandi voci lontane, grandi nomi lontani» (cit. P. CALAMANDREI, *Discorso sulla Costituzione agli studenti di Milano del 26 gennaio 1955*, disponibile all'indirizzo www1.interno.gov.it).

² L'evoluzione della società, come sostenuto dal sociologo e filosofo tedesco Niklas Luhmann, si manifesta spesso come aumento della complessità e della differenziazione. In risposta a tale fenomeno il diritto aumenta a sua volta la propria complessità, determinando il passaggio da società basate sulla differenziazione *segmentaria* a società basate sulla differenziazione *funzionale* (v. N. LUHMANN, *Sistemi sociali*, Il Mulino, Bologna, 1990; ID., *Il diritto delle società*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2013). La costituzione si inserisce all'interno di questo percorso, consistendo «nel raccordo col sistema politico [...] e, più precisamente, nel riferimento ad eventi fondativi straordinari come certe eccezionali convezioni o assemblee nelle quali si esprime una speciale (e, perciò stesso, insindacabile) volontà – che nella modernità assume normalmente la forma del potere costituente del popolo [...] la costituzione chiude il sistema giuridico disciplinandolo come un ambito in cui essa ricompare a sua volta. Essa costituisce il sistema giuridico come sistema chiuso mediante il suo reingresso nel sistema. [...]. [C]iò avviene attraverso regole di collisione che garantiscono il primato della costituzione; inoltre mediante disposizioni relative alla modificabilità – non modificabilità della costituzione; e ancora: mediante la predisposizione nella costituzione di un controllo di costituzionalità del diritto; e non da ultimo: invocando solennemente l'istanza costituente e la sua volontà di per sé vincolante. La costituzione dice io a sé stessa» (cit. D. TOSINI, *Niklas Luhmann: Il diritto nella teoria dei sistemi sociali*, in *Diritto e teoria sociale: Introduzione al pensiero socio-giuridico contemporaneo*, Carocci, Roma, 2009, pp. 6-35).

ed economico. In questa prospettiva, l'effetto del cambiamento risulta evidente tenuto conto della straordinaria capacità della rete internet di diffondere, in modo rapido e capillare, dati e informazioni. A tal proposito, si è venuta delineando una *quarta rivoluzione*³ – la c.d. rivoluzione digitale – caratterizzata tanto dalla profonda trasformazione strutturale dell'ordine costituito⁴ quanto dalla repentinità, dalla pervasività e dalla indeterminatezza, almeno parziale, dei risvolti con cui ciò accade.

Una rivoluzione, quella richiamata, non soltanto scientifica, ma che certamente – per utilizzare le parole di Thomas Kuhn – rappresenta un cambio di paradigma⁵, idoneo perciò a incidere su di una molteplicità di piani, ivi compreso quello giuridico.

Venendo ai tratti distintivi della rivoluzione digitale, la *repentinità* mette in luce la rapidità di avanzamento dell'evoluzione tecnologica e l'introduzione di nuovi e imponenti strumenti informatici. In pochi decenni, infatti, si è passati da sempre più complessi modelli statistici, attuariali e di calcolo alla nascita e implementazione di applicativi e programmi *software* idonei all'elaborazione automatica di meccanismi e comportamenti fino a poco tempo fa riservati all'intelligenza umana⁶.

³ Al riguardo, paiono essere particolarmente significative alcune parole del prof. Luciano Floridi, docente di Filosofia ed etica dell'informazione e Direttore del *Digital Ethics Lab dell'Oxford Internet Institute* presso l'Università di Oxford. Egli, coniando il neologismo *infosfera*, definisce uomini e donne «organismi informazionali (inforg), reciprocamente connessi e parte di un ambiente informazionale (l'infosfera), che condivid[ono] con altri agenti informazionali, naturali e artificiali, che processano informazioni in modo logico e autonomo» (cit. L. FLORIDI, *La quarta rivoluzione. Come l'infosfera sta trasformando il mondo*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2017, p. 106). In sintesi, secondo Floridi, è possibile affermare la contemporanea sussistenza di una *biosfera* e di una *infosfera*, le quali costituiscono l'attuale ambiente che ci circonda, caratterizzato non soltanto dall'insieme degli esseri viventi e dalle condizioni che ne determinano l'esistenza, ma anche dall'insieme dei mezzi di informazione e di comunicazione atti ad introdurre significativi cambiamenti. Su tali presupposti, Floridi teorizza una quarta rivoluzione globale, imperniata sul processo di trasformazione digitale.

⁴ Lo studioso Harold Berman (1918-2007), nella sua opera *Diritto e rivoluzione* ha avuto modo di soffermarsi sulle caratteristiche delle grandi rivoluzioni storiche, affermando che «La storia dell'Occidente è stata segnata da periodi ricorrenti di violenti sconvolgimenti, in cui il sistema politico, giuridico, economico, religioso e culturale preesistente, così come altri tipi di relazioni sociali, convinzioni, valori e obiettivi, sono stati rovesciati e sostituiti da sistemi nuovi. Anche se non esiste assolutamente una simmetria perfetta tra questi periodi di grandi cambiamenti storici, purtuttavia ci sono alcuni schemi e costanti. Ciascuno di essi ha segnato un cambiamento: fondamentale, rapido, violento, duraturo, del sistema sociale nel suo complesso [...] Ognuna alla fine ha generato un nuovo sistema di diritto, comprensivo di molti dei principali obiettivi della rivoluzione, che ha portato cambiamenti alla tradizione giuridica occidentale, ma che alla fine si è collocato all'interno della tradizione stessa [...] È corretto utilizzare il termine «rivoluzione» - nonostante gli abusi di cui è stato oggetto - per riferirsi a quei periodi generatori di epoche nuove [...] Le sei grandi rivoluzioni furono «totali», in quanto comportarono non solo la creazione di nuove forme di governo, ma anche un nuovo assetto dei rapporti sociali ed economici e una nuova organizzazione del diritto, insieme con una nuova visione della comunità, nuove prospettive storiche e nuovi complessi di valori e convinzioni universali» (cit. H. J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale*, Il Mulino, Bologna, 2006, pp. 41-63).

⁵ Declinando le fasi che conducono alla rivoluzione scientifica, lo storico della scienza e filosofo statunitense Thomas Samuel Kuhn (1922-1996), ha avuto modo di osservare che «La scoperta comincia con la presa di coscienza di una anomalia, ossia col riconoscimento che la natura ha in un certo modo violato le aspettative suscitate dal paradigma che regola la scienza normale; continua poi con una esplorazione, più o meno estesa, dell'area dell'anomalia, e termina solo quando la teoria paradigmatica è stata riadattata, in modo che ciò che appariva anomalo diventi ciò che ci si aspetta» (cit. T. KUHN, *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, Einaudi, Torino, 2009, p. 76).

⁶ L'essere umano, attraverso lo sviluppo e la crescita diviene capace di memorizzare e archiviare sempre più informazioni, le quali vengono poi impiegate per dare risposte ai vari problemi della vita quotidiana (la c.d. abilità di *problem solving*). L'intelligenza artificiale funziona allo stesso modo. Tuttavia, le capacità di archiviazione e di rielaborazione di un

La *pervasività*, strettamente connessa alla *repentinità*, sta invece a significare il diffondersi delle nuove tecnologie in tutti gli ambiti della conoscenza, così da far emergere la trasversalità del campo di azione del fenomeno della digitalizzazione. Si viene, dunque, a creare un vero e proprio ordine integrato, riassumibile nel neologismo *onlife*⁷, il quale – al netto della varie accezioni approntabili – sta qui a significare tanto l'assenza di una separazione tra realtà e virtualità (in senso *negativo*) quanto la fusione tra mondo fisico e mondo digitale (in senso *positivo*), al punto da rendere molto complesso, e talvolta incerto, distinguere – anzitutto in termini cognitivo-comportamentali – tra origine, sviluppo e destinazione delle proprie azioni e dei propri pensieri⁸.

Infine, l'*indeterminatezza*, almeno parziale, dei risvolti e delle implicazioni della rivoluzione digitale affiora lentamente, man mano che le tecnologie accrescono, originando una congerie di questioni, delle quali molte tutt'ora aperte, che riguardano il campo delle sfide legali, etiche e sociali della c.d. digitalizzazione. Basti pensare, solo a titolo di esempio, alla notizia – rilanciata nel 2017 dai mezzi di informazione di tutto il mondo – riguardante il dialogo avvenuto in una lingua sconosciuta all'uomo tra due robot, nell'ambito di un esperimento avviato dall'azienda *Facebook Incorporated Company* sull'intelligenza artificiale⁹, tanto da portare alla sospensione immediata del test.

computer sono nettamente superiori rispetto a quelle umane. Per un approfondimento sul tema del *problem solving* in ambito giuridico, si veda, tra gli altri, G. PASCUZZI, *Il problem solving nelle professioni legali*, Il Mulino, Bologna, 2017.

⁷ Il neologismo è coniato, ancora una volta, dal prof. Luciano Floridi, dalla contrazione delle due espressioni *offline* e *online*. Nell'anno 2019 viene inserito all'interno dell'enciclopedia Treccani con il seguente significato: «La dimensione vitale, relazionale, sociale e comunicativa, lavorativa ed economica, vista come frutto di una continua interazione tra la realtà materiale e analogica e la realtà virtuale e interattiva» (voce consultabile sul sito dell'enciclopedia [Treccani](#)). Lo stesso Floridi, unitamente ad altri studiosi, ha posto in luce gli aspetti critici dell'essere umano nella c.d. *Hyperconnected Era*, partendo dal seguente presupposto: «*The deployment of information and communication technologies (ICTs) and their uptake by society radically affect the human condition, insofar as it modifies our relationships to ourselves, to others and to the world. The ever-increasing pervasiveness of ICTs shakes established reference frameworks through the following transformations 1: i. the blurring of the distinction between reality and virtuality; ii. the blurring of the distinctions between human, machine and nature; iii. the reversal from information scarcity to information abundance; and iv. the shift from the primacy of entities to the primacy of interactions*» (cit. L. FLORIDI, *The Onlife Manifesto: Being Human in a Hyperconnected Era*, Springer Verlag, 2015, p. 7).

⁸ «La rivoluzione digitale è tale perché la tecnologia è divenuta un ambiente da abitare, una estensione della mente umana, un mondo che si intreccia con il mondo reale e che determina vere e proprie ristrutturazioni cognitive, emotive e sociali dell'esperienza, capace di rideterminare la costruzione dell'identità e delle relazioni, nonché il vissuto dell'esperire» (cit. T. CANTELMINI, *L'era digitale e la sua valenza antropologica: i nativi digitali*, *Relazione del Prof. Cantelmi al III Convegno Internazionale della Società Italiana di Psicotecnologie e Clinica dei nuovi Media*, Palermo, 23-25 novembre 2009, disponibile sul [sito dell'Autore](#)).

⁹ La notizia è comparsa anche sui principali quotidiani italiani il primo agosto di quell'anno. Si riportano, tra i vari articoli, *Facebook blocca i suoi bot: l'intelligenza artificiale ha creato un nuovo linguaggio (che l'uomo non capisce)*, su *Il Corriere della Sera* (2017), accessibile sul sito del [Corriere della Sera](#); *Intelligenza artificiale, "due robot Facebook hanno dialogato in una lingua sconosciuta"*, su *Il fatto quotidiano* (2017), accessibile sul sito de [Il Fatto Quotidiano](#); *Due robot iniziano a parlare fra loro in una lingua sconosciuta: sospeso l'esperimento di Facebook*, su *Il Messaggero* (2017), accessibile sul sito del quotidiano [Il Messaggero](#). Il giornalista Antonio Ramenghi, nel commentare la notizia, ha ironicamente intitolato il suo contributo "*Intelligenza artificiale, ignoranza naturale*", sottolineando la scarsa attenzione della politica nei confronti di quanto accaduto (A. RAMENGGHI, *Intelligenza artificiale, ignoranza naturale*, in *LaCostituzione.info*, 7 settembre 2017, accessibile sul sito [LaCostituzione.info](#)).

Sembra quindi possibile affermare, senza indugio, che gli ambiti materiali entro i quali le problematiche legate all'uso delle nuove tecnologie si snodano coincidono pressoché nella loro interezza con le attività poste in essere dalla persona. Di conseguenza, se si guarda alla determinazione e alla consapevolezza dei risvolti dell'agire umano, entrano prepotentemente in gioco il *principio di responsabilità*¹⁰ (*Das Prinzip Verantwortung*) e l'*etica della responsabilità* (*Verantwortungsethik*), quali aspetti cruciali che hanno spinto il filosofo Hans Jonas a formulare, nel 1979, il seguente imperativo: «Agisci in modo che le conseguenze della tua azione siano compatibili con la sopravvivenza della vita umana sulla terra»¹¹.

Tuttavia, senza creare allarmismi ed estremizzare il pericolo potenziale che consegue allo sviluppo scientifico e tecnologico (e forse, più in generale, del *progresso incontrollato*), l'insegnamento di Jonas dovrebbe condurre all'applicazione di almeno altri due principi, quelli di *prevenzione* e *precauzione*, accompagnati da una seria e rigorosa analisi prodromica alla prospettazione di soluzioni concrete e destinate ad essere applicate – in una prospettiva di medio-lungo periodo – ad una pluralità di casi.

In altre parole, le tre caratteristiche sopra richiamate (repentinità, pervasività e indeterminatezza, almeno parziale, dei risvolti del processo di trasformazione tecnologica), tra le ulteriori che si potrebbero elencare, aiutano a definire la cornice entro la quale si colloca l'analisi giuridica sottesa al tema centrale del presente contributo, costituendone al contempo ineludibili presupposti e particolari specificità di cui tenere conto. Le ripercussioni e i riflessi che conseguono alla rivoluzione digitale, in buona sostanza, meritano di essere studiati e approfonditi con attenzione e, soprattutto, di non essere sottovalutati o relegati al ruolo di mere contingenze destinate a passare. Affrontare le nuove criticità e le problematiche emergenti deve significare, anzitutto, verificare in modo puntuale la presenza di strumenti adeguati per fronteggiarle¹². La generalità ed astrattezza tipiche della norma giuridica, infatti, riemergono in modo preponderante laddove

¹⁰ Jonas, nella sua elaborazione del principio di responsabilità, muove da una premessa fondamentale: «Il Prometeo irresistibilmente scatenato, al quale la scienza conferisce forze senza precedenti e l'economia imprime un impulso incessante, esige un'etica che mediante auto-restrizioni impedisca alla sua potenza di diventare una sventura per l'uomo»; prosegue poi affermando che «Finché il pericolo è sconosciuto, non si sa che cosa ci sia da salvaguardare e perché. Il saperlo scaturisce, contro ogni logica e metodo, dalla percezione di ciò che occorre evitare. [omissis] Sappiamo che cosa è in gioco soltanto se sappiamo che è in gioco» [cit. H. JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica* (a cura di Pier Paolo Portinaro), *ivi*, pp. 7 e 15]. Così facendo Jonas sottolinea la necessità di essere consci delle conseguenze del proprio agire e dei pericoli che possono celarsi dietro l'evoluzione scientifica incontrollata. Per un approfondimento si veda, tra gli altri, M. C. PIEVATOLO, *Hans Jonas: un'etica per la civiltà tecnologica*, in *Il Politico*, vol. 55, n. 2, aprile-giugno 1990, pp. 337-349.

¹¹ H. JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, *op. cit.*, p. 15.

¹² Come di recente sostenuto da Marius Busemeyer, professore ordinario di Scienze politiche presso l'Università di Costanza, «[...] investigare le implicazioni della attuale rivoluzione digitale equivale a navigare in acque inesplorate, poiché questa ondata di cambiamento tecnologico potrebbe in ultima istanza portare all'emersione di un nuovo paradigma del welfare, i cui profili sono ancora solo vagamente intuibili. Questa domanda (empirica) rimane ancora aperta» (cit. M. R. BUSEMEYER, *Digitalizzazione, automazione e il futuro del welfare state democratico: profili per un'agenda di ricerca*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, Il Mulino, fascicolo 1/2020, p. 124). Tanto considerato, essendo la rivoluzione digitale un fenomeno in atto, le probabili risposte alle problematiche emergenti – anche e soprattutto di ordine giuridico – scontano un'intrinseca fragilità e indeterminatezza, andando incontro all'esigenza di una continuativa e scrupolosa verifica circa la loro efficacia e attendibilità.

si tratti di proporre nuovi modelli e forme di tutela: l'eterogeneità del fenomeno della digitalizzazione non esime dal ricercare la *diffusività* quale necessario connotato dei rimedi legali – siano essi, per l'appunto, sostanziali o procedurali – alle complicate questioni ancora in cerca di una loro composizione. Rimedi, inoltre, passibili di costante aggiornamento e rivisitazione, nella consapevolezza dell'impossibilità, per la *Scientia Iuris*, di regolare ogni aspetto della vita umana¹³.

Tanto premesso, è possibile sostenere che ad un'analisi delle strutture giuridiche debba sempre affiancarsi lo studio di matrici di carattere economico, sociale, politico, culturale e tecnico-scientifico: sono queste, infatti, a fungere da *moltiplicatori* di tutti quegli elementi che possono concorrere all'affievolimento o al rafforzamento del delicato sistema di diritti e garanzie posto a presidio degli ordinamenti giuridici democratici e delle moderne costituzioni, senza trascurare che tali fattori incidono sul sistema politico nel suo complesso (*id est*, sulla forma di Stato e sulla forma di governo).

In via preliminare occorre approfondire le tecniche di profilazione, nonché le finalità ad esse collegate, che oggi vengono costantemente impiegate anche ai fini della “ricerca” (o, meglio ancora, della “costruzione”) di un consenso politico-elettorale, oggetto di riflessione del presente contributo. La scelta di richiamare le nozioni che seguiranno risponde all'esigenza, almeno per chi scrive, di rendere maggiormente consapevole il giurista del dato tecnico, aspetto con il quale oggi è imprescindibile misurarsi se si vogliono cogliere a fondo i punti di forza e le criticità del modello costituzionale calato nel tempo della rivoluzione digitale.

Lo studio della profilazione attraverso l'analisi di grandi masse di dati (*big data profiling*) è, dunque, senz'altro caratterizzato da interdisciplinarietà. Tale nota peculiare conduce inevitabilmente, chiunque intenda approcciarsi all'argomento, a dover ampliare il proprio orizzonte e bagaglio conoscitivo mediante l'acquisizione di nozioni tecniche riconducibili, in buona misura, al campo dell'informatica (sia teorica che applicata). Nondimeno, come si dirà meglio nel prosieguo, tanto la massiccia implementazione di

¹³ Riprendendo alcune considerazioni proprie della Scuola storica, affermatasi in Germania agli inizi dell'Ottocento, si richiama in questa sede l'apporto di Friedrich Karl von Savigny, il quale ebbe a sostenere che la matrice ideologico-culturale del diritto risiede nel *Volksgeist* (letteralmente, lo “spirito del popolo”). In questa prospettiva, secondo Savigny, la codificazione può essere inutile o addirittura dannosa nelle fasi di evoluzione ovvero di involuzione del diritto in quanto produce una cristallizzazione nel procedimento di formazione del diritto (cfr. F. K. V. SAVIGNY, *Storia del diritto romano nel Medioevo*, Vincenzo Batelli e Compagni, Firenze, 1844; ID., *Sistema del diritto romano attuale*, Unione Tipografico-Editrice, Torino, 1886; ID., *La vocazione del nostro secolo per la legislazione e la giurisprudenza*, Libreria Minerva editrice, Verona, 1857). Attualizzando, il nostro ordinamento giuridico risponde certamente ad un'esigenza di codificazione. Tuttavia, a questa *contingenza normativa* è preferibile far corrispondere il principio logico del *Rasoio di Occam*: le norme giuridiche, in senso lato, altro non sono che regole giuridiche idonee alla soluzione di un problema e, pertanto, applicando suddetto principio, il legislatore dovrebbe tenere conto della necessità di «non moltiplicare gli elementi più del necessario» (*Entia non sunt multiplicanda praeter necessitatem*); «non considerare la pluralità se non è necessario» (*Pluralitas non est ponenda sine necessitate*); infine del fatto che «È inutile fare con più ciò che si può fare con meno» (*Frustra fit per plura quod fieri potest per pauciora*), così giungendo all'elaborazione di disposizioni normative chiare, efficaci e sintetiche (cfr. V. GILLA, *Pier Lombardo nell'VIII centenario dei "Quattro libri delle sentenze"*, Edizione del Comitato per le Celebrazioni in onore di Pier Lombardo, Novara, 1953).

piattaforme e servizi basati sull'intelligenza artificiale quanto il paradigma dei dati intesi come valore economico, fanno sì che il piano del diritto – compreso quello del diritto pubblico – intersechi incidentalmente quello economico, quello sociologico e quello politico, rendendo ancor più urgente e gravoso il compito del giurista di assicurarsi che siano sempre regolate, direttamente o indirettamente, quelle zone grigie dell'ordinamento frutto di evoluzione, di innovazione e di progresso.

I *big data* (letteralmente “grandi dati”) sono ormai al centro del processo di digitalizzazione e, per capire di cosa si tratta, si suole far ricorso alle c.d. 5V che ne descrivono le caratteristiche: *volume*, *velocità*, *varietà*, *variabilità* e *veridicità*.¹⁴ Essi possono essere definiti «grandi aggregazioni di dati digitali ovvero frammenti elementari di informazioni, spesso di carattere personale, che non possono essere processati o analizzati con i tradizionali strumenti di analisi richiedendo l'utilizzo di potenti processori software e algoritmi»¹⁵.

D'altra parte, si assiste oggi all'utilizzo di un'altra importante categoria di dati, gli *smart data* che «sono, letteralmente, i dati “intelligenti”. Si tratta di dati selezionati, di elevata pertinenza, che contengono le informazioni utili a prendere decisioni in tempo reale. Gli *smart data* sono la parte di *big data* utile all'azienda, perché derivano dal processo di selezione ed elaborazione “su misura” rispetto al raggiungimento degli obiettivi precedentemente stabiliti»¹⁶.

Si tratta, in entrambi i casi, di specifiche categorie di dati, i quali contengono informazioni preziosissime sugli utilizzatori della rete e che, per questo motivo, oggi rappresentano non soltanto una fonte conoscitiva, ma un patrimonio e un concreto valore economico¹⁷ (tanto da poter parlare di una sesta “V”, quella del *valore*). Basti pensare alla crescita che ha caratterizzato il mercato *Analytics* negli ultimi anni: nel 2021 ha raggiunto un valore di 2.011 milioni di euro, a fronte di 905 milioni di euro nel 2016, di 1.103 milioni di euro nel 2017, di 1.393 milioni di euro nel 2018, di 1.708 milioni di euro nel 2019 e di 1.780 milioni di euro nel 2020¹⁸.

¹⁴ Sul punto si veda, tra gli altri, N. ROBUSTI, “V” come Big Data. Dal Volume alla Velocità per estrarre informazioni di Valore dai dati, 30 ottobre 2017, disponibile sul sito [Maps Group](#).

¹⁵ B. RABAI, I «big data» nell'ecosistema digitale: tra libertà economiche e tutela dei diritti fondamentali, in *Amministrare*, Il Mulino, fascicolo 3/2017, p. 407. L'autrice prosegue argomentando sui rischi di un utilizzo errato dei *big data* poiché «alla luce di quanto specificato emerge che i dati (soprattutto personali), da «elementi» che tradizionalmente si riferivano alla sfera (personale e giuridica) del singolo, e per i quali non si ravvisavano che poche (peraltro nemmeno incombenti) minacce, oggi risultano esposti a quella che si definisce la “sorveglianza liquida” ovvero un controllo pervasivo e talvolta selvaggio del flusso dei dati, in grado di minare non solo le libertà e i diritti degli individui (in termini di invasione nella sfera privata del cittadino, con precipuo riferimento al trattamento dei dati personali), ma anche, come vedremo, il benessere dei consumatori e, quindi, il buon funzionamento dei mercati» (cit. *Ibid.*, p. 408).

¹⁶ J. CONDEMI, *Smart data: cosa sono e come sfruttare i dati in azienda*, 3 marzo 2022, articolo disponibile sul portale [BigData4Innovation](#).

¹⁷ Riprendendo le 5V descrittive delle caratteristiche dei *big data*, alla luce di queste considerazioni è possibile aggiungere una sesta “V”, quella del *valore*.

¹⁸ I dati sono estratti dal rapporto che annualmente viene elaborato dall'Osservatorio *Big Data & Business Analytics* in collaborazione con il Politecnico di Milano e sono liberamente consultabili sul sito [Osservatori.net](#).

Sotto il profilo tecnico, i *big data* godono di un loro ciclo vitale. Essi, infatti, vengono sistematicamente raccolti e memorizzati grazie all'utilizzo, da parte degli utenti, di siti internet (ad esempio, portali dedicati agli acquisti online), di *social media* o *social network* (ad esempio, Facebook, Instagram, Twitter e Youtube), di piattaforme digitali, di applicazioni per computer o dispositivi mobili e via dicendo. Semplificando, ogni azione compiuta dall'utente in internet è potenzialmente idonea a generare una grande quantità di dati o pacchetti di informazioni (i c.d. *cookies*¹⁹), i quali costituiranno, una volta raccolti in enorme quantità, i *big data*.

Chiarite le fonti di provenienza dei dati, la prima fase del ciclo vitale dei *big data* consiste nel *data management*: i dati vengono acquisiti, estraendo tutte le informazioni necessarie che saranno poi immagazzinate e memorizzate. Questo passaggio permette di ripulire il più possibile i dati da segmenti ritenuti superflui o, in ogni caso, di isolare unicamente le informazioni utili allo scopo per i quali i dati saranno successivamente trattati.

Soltanto in un secondo momento, nella seconda fase, quella del *data analytics*, i dati verranno analizzati e processati, per poi essere interpretati e utilizzati. Sono tre le principali finalità di impiego dei *big data* che ineriscono questa seconda fase: descrivere il passato (*descriptive analytics*), predire il futuro (*predictive analytics*) e consigliare azioni (*prescriptive analytics*)²⁰. Appare evidente, *ictu oculi*, che le maggiori criticità e frizioni tra diritti costituzionali si registrano laddove l'analisi dei dati sia destinata alla *predizione* dei comportamenti futuri ovvero finalizzata alla *persuasione* del compimento di determinate azioni. Come si vedrà meglio in seguito, infatti, stando al piano politico, questi dati vengono utilizzati per ampliare il proprio consenso a fini elettorali, ma questa è soltanto una delle tante applicazioni dell'utilizzo delle tecniche di acquisizione e lavorazione dei dati personali.

Per giungere ad un loro concreto utilizzo, come si è detto, i dati devono essere analizzati e processati. Tra le varie tecniche di rimaneggiamento dei dati ritroviamo quella del *Data Mining* (o, altrimenti definito, del

¹⁹ Difatti, semplificando, il *cookie* può essere definito come un piccolo pacchetto contenente dei dati personali, il quale viene rilasciato ogni volta che si accede ad un sito internet o si compie una ricerca o si effettua un acquisto e così via. Al successivo accesso, le nostre preferenze saranno già salvate. Attraverso i cookies vengono, dunque, acquisiti i nostri dati (cfr. A. POLIMENI, *Cookie: cosa sono, come funzionano e come proteggerli*, 12 gennaio 2022, articolo disponibile sul sito [AgendaDigitale.EU](https://www.agendadigitale.eu)).

²⁰ Più in dettaglio, «La *descriptive analytics* è quella più “tradizionale”: analizza i dati del passato categorizzandoli, filtrandoli, aggregandoli. Può essere personalizzata e mirata ad un dato periodo o a un certo target di clienti, consentendoci ad esempio di capire cosa è successo nell'ultimo mese o nell'ultimo anno e di tracciare le preferenze di acquisto di un dato segmento di mercato o il modo migliore per contattarlo. La *predictive analytics* va un passo oltre e guarda al futuro, spesso grazie al supporto dell'intelligenza artificiale. Negli ultimi anni non è solo cresciuta, ma è diventata sempre più precisa ed attendibile. L'uso di algoritmi permette ad esempio di formulare previsioni relative al fabbisogno di un dato prodotto o servizio. La *prescriptive analytics* ha le sue fondamenta nella predictive analytics ma si spinge ben oltre: non solo prevede che cosa accadrà, ma fornisce indicazioni all'utente su cosa deve fare: ad esempio esporre/ordinare più bibite di una determinata tipologia in un determinato periodo, perché si prevede sarà richiesta. In questo modo, non è necessario che una persona si prenda la briga di leggere ed interpretare un report per avere un beneficio: è il beneficio a venire da lui, per così dire, attraverso azioni push come messaggi, checklist, ecc...» (cit. REDAZIONE, *Perché il prescriptive analytics supera il concetto di reporting tradizionale?*, disponibile sul sito [Aton.it](https://www.aton.it)).

Knowledge Discovery in Databases): grazie ad un sistema molto complesso e strutturato di algoritmi e calcoli matematici²¹, è possibile rielaborare in maniera significativa i dati acquisiti e immagazzinati, creando un profilo digitale, il quale consentirà di giungere alla predizione delle scelte e dei comportamenti futuri dell'utente.

Sulla nozione di *profilo digitale* ci si soffermerà a breve proprio perché esso rappresenta una vera e propria interfaccia, frapposta tra l'utente persona fisica (o giuridica) e il fornitore del servizio o del bene. Prima però, non appare superfluo porsi il seguente interrogativo: chi si trova oltre lo schermo per i prestatori di opera e di servizi? Difatti, secondo una massima di esperienza, più sono le informazioni disponibili relative ad una data persona più essa diviene facilmente identificabile o riconoscibile con esattezza. Attraverso i *big data* e gli *smart data* e grazie ad una pluralità di fonti di provenienza delle informazioni, tutte riconducibili al medesimo utilizzatore, è ormai immediato identificare chi impiega specifici dispositivi elettronici connessi alla rete. Per raggiungere questo obiettivo, risulta determinate il monitoraggio delle azioni che l'utente compie quotidianamente, in quanto – nella quasi totalità dei casi – esse si susseguono in sequenza e con una certa regolarità.²² Ecco, dunque, che per riconoscere l'utente e, di conseguenza, la persona fisica (o giuridica), non è neppure indispensabile che vengano comunicati per ciascuna applicazione, piattaforma o sito web i dati personali identificativi (ad esempio, nome, cognome, data di nascita, codice fiscale), ma appare sufficiente una sola identificazione per poter agevolmente risalire al soggetto fruitore del servizio.

In primo luogo, pertanto, occorre sfatare il mito del totale anonimato e della totale “copertura” in termini di *privacy* delle operazioni compiute attraverso la rete internet²³, essendo sempre possibile risalire in modo

²¹ In particolare, il riferimento è all'utilizzo di algoritmi c.d. di *machine learning*, i quali, come è stato osservato «agiscono in modo diverso dagli algoritmi tradizionali. La differenza principale è che machine learning usa del codice per consentire a un sistema automatico di imparare e di creare un modello del problema che bisogna risolvere. Un modello che non è però spesso facilmente interpretabile come le linee di codice degli algoritmi tradizionali. Per fare un esempio molto approssimativo, e forse anche un po' esagerato, potremmo pensare al modello prodotto da un algoritmo di machine learning come a un cervello umano. Non possiamo dissezionare il cervello per capire cosa è successo, perché è stata presa una certa decisione. Possiamo provare a osservare dall'esterno, a fare delle domande, interrogare la persona e analizzare le sue risposte. Ma questo è un processo lungo, non sempre conduce a conclusioni esatte, e non sempre fa capire perché è stata presa una certa decisione. In questo caso, il meccanismo con cui è stata presa una decisione è poco chiaro, poco trasparente e più difficilmente spiegabile. Per questo gli algoritmi di machine learning sono come una scatola chiusa, una *black box*, che non può essere aperta molto facilmente» (cit. G. F. ITALIANO, *Le sfide interdisciplinari dell'intelligenza artificiale*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, fascicolo 1/2019, p. 13).

²² Si pensi, ad esempio, all'utilizzo che del proprio telefono cellulare viene fatto nel corso della giornata. Molti di noi, appena svegli, maturano l'abitudine di controllare per prima una determinata applicazione piuttosto che un'altra, per proseguire con una serie ripetuta di comportamenti che divengono abituali.

²³ Difatti, sotto questo aspetto, è stato già da qualche tempo sottolineato che «Un primo problema che è emerso è quello dell'effettiva attuazione pratica della pretesa individuale all'anonimato (riconducibile, a seconda dei casi e degli ambienti culturali di riferimento, alla libertà di espressione o al diritto alla protezione dei dati personali), al cospetto di un'evoluzione dell'ambiente telematico che tende a divenire sempre più «*nonymous*» e sempre meno «*anonymous*». Quali sono le strategie giuridiche utilizzabili per assicurare una effettiva salvaguardia dell'interesse a manifestare il proprio pensiero in forma anonima, oltre che a fruire dei servizi telematici senza subire forme sottili ma invasive di sorveglianza elettronica? Una risposta sufficientemente univoca è stata offerta dall'ordinamento tedesco, che ha configurato un

diretto o in modo indiretto alla persona reale a seconda dei dati rilasciati²⁴. In questa direzione, è stato osservato in dottrina che, in ogni caso, «la Rete non può essere parificata agli altri mezzi, nei quali l'anonimato è immediato sinonimo di clandestinità, *id est* illegalità – la quale a sua volta può ritenersi giustificata soltanto come forma di resistenza nei confronti di un regime autoritario – [...] l'anonimato in Rete potrebbe forse risultare meno pericoloso di quanto appaia»²⁵. A questo contesto, di per sé orwelliano²⁶, deve aggiungersi l'efficacia delle più recenti e sempre aggiornate tecniche finalizzate alla profilazione digitale che, quindi, vanno ben oltre la mera raccolta di dati in termini statistici, essendo in grado di tracciare un *identikit* dettagliato dell'utente.

Per meglio definire cosa si intende per profilazione viene in soccorso l'art. 4 del *Regolamento generale sulla protezione dei dati* n. 679 del 2016 adottato dall'Unione europea (di seguito anche G.D.P.R.)²⁷, il quale definisce la profilazione come «qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica». Più in generale, *profilare* può significare «processare automaticamente dati personali e non personali, con lo scopo di sviluppare conoscenza predittiva sotto

obbligo del provider e correlativo diritto dell'utente - di permettere, ove tecnicamente possibile e ragionevole, l'utilizzazione dei servizi telematici in forma anonima. E tuttavia questa risposta, che risponde a una logica di diritto territoriale, si scontra con la natura a-territoriale della rete e con la difficoltà di chiudere in una maglia di regole statuali attività che lo stesso diritto globale ha configurato come libere di spostarsi nei luoghi ritenuti socialmente e economicamente più convenienti» (cit. T. E. FROSINI, O. POLLICINO, E. APA, M. BASSINI (a cura di), *Diritti e libertà in Internet*, Le Monnier, Firenze, 2017, p. 80).

²⁴ La distinzione tra identificazione *diretta* e identificazione *indiretta* è efficacemente operata da Lara Trucco, la quale ha avuto modo di osservare che «quando il dato messo in rete contiene informazioni personali “reali”, specialmente di tipo biometrico, allora [...] esso rende possibile procedere all'“identificazione diretta” del soggetto riguardato, mentre si parla di “identificazione indiretta” in tutti quei casi in cui il dato di per se stesso non sia di tipo biometrico epperò contenga delle informazioni personali idonee, cumulate ad altre, a risalire comunque all'identità reale della persona» (cit. L. TRUCCO, *Identificazione e anonimato in rete*, articolo disponibile sul sito del [Progetto Metakoine](#)).

²⁵ M. MANETTI, *Libertà di pensiero e anonimato in Rete*, in *Osservatorio costituzionale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, marzo 2014, pp. 10-11).

²⁶ A tal proposito risultano emblematiche le parole di Shoshana Zuboff, docente presso la Harvard Business School, la quale sostiene che «Il capitalismo della sorveglianza opera sfruttando un'asimmetria senza precedenti della conoscenza e del suo potere. I capitalisti della sorveglianza fanno tutto *di noi*, mentre *per noi* è impossibile sapere quello che fanno. Accumulano un'infinità di nuove conoscenze *da noi*, ma non *per noi*. Predicono il nostro futuro perché qualcun altro ci guadagna, ma non noi. Finché il capitalismo della sorveglianza e il suo mercato dei comportamenti futuri potranno prosperare, la proprietà dei nuovi mezzi di modifica dei comportamenti eclisserà i mezzi di produzione come fonte della ricchezza e del potere capitalista nel Ventunesimo secolo» (cit. S. ZUBOFF, *Il capitalismo della sorveglianza. Il futuro dell'umanità nell'era dei nuovi poteri*, Luiss University Press, Roma, 2019, p. 21).

²⁷ Per una significativa lettura della portata delle disposizioni del G.D.P.R. 679/2016 nonché della relativa applicazione a livello italiano si rinvia, per tutti, a C. COLAPIETRO, *I principi ispiratori del Regolamento UE 2016/679 sulla protezione dei dati personali e la loro incidenza sul contesto normativo nazionale*, in *Federalismi.it*, n. 22/2018, pp. 1-34

forma di profili che possono essere poi applicati per assumere decisioni»²⁸. La profilazione, in particolare, permette la c.d. segmentazione, vale a dire alla suddivisione degli utenti basata sul loro comportamento. Grazie alla segmentazione, infatti, è possibile mettere insieme i dati di utilizzo provenienti da vari utenti (che fanno uso di un determinato servizio) per creare degli insiemi di profili accomunati da medesimi interessi o abitudini. Sarà proprio su questa tecnica, frutto della profilazione e della rispettiva segmentazione o categorizzazione degli utenti, che ci si soffermerà più avanti in relazione alla creazione di bacini di utenti cui indirizzare in modo mirato la propria attività di propaganda politica.

Per assicurare una corretta profilazione e la precisa individuazione di segmenti o gruppi di utenti – alla luce dell'imponente quantità dei dati raccolti e della varietà delle fonti di provenienza degli stessi – appare fondamentale l'esigenza di assicurare la *qualità* dei dati raccolti proprio perché un dato di maggiore qualità potrà produrre dei risultati maggiormente affidabili e corrispondenti. Nasce così il *Data Quality*, un particolare processo di analisi cui sono sottoposti i dati, anche alla base del c.d. *neuromarketing* elettorale di cui si dirà²⁹.

La logica che consente all'intelligenza artificiale e ai sistemi di profilazione di governare enormi masse di dati non è, almeno se si guarda all'impianto di fondo, così distante da quella che caratterizza la capacità di memorizzazione e di rielaborazione umane³⁰. L'essere umano, infatti, è dotato di memoria ed è attraverso lo sviluppo e la crescita che diviene capace di memorizzare e archiviare sempre più informazioni. Queste informazioni vengono impiegate per dare risposte ai vari problemi della vita quotidiana, attraverso l'analisi e la capacità di collegamento. Il percorso, in buona misura, può essere

²⁸ V. FERRARIS, *La profilazione e i suoi rischi*, in *Filosofia del diritto e nuove tecnologie. Prospettive di ricerca tra teoria e pratica*, Aracne, Roma, 2015, p. 70 e ss. L'autrice si sofferma, inoltre, sui possibili significati attribuibili, nei diversi campi, al termine profilazione.

²⁹ L'espressione è di recente utilizzazione e «in pochi anni il neuro-marketing applicato alla politica è diventato un potente strumento nella disponibilità degli aspiranti governanti, che se ne servono al fine di ottenere il consenso di un numero sempre crescente di elettori, facendo appello alle emozioni. Ogni discorso o argomento politico viene basato su emozioni come la paura la speranza e il rifiuto. E questi sentimenti si prestano ad influenzare le scelte politiche, spostandole su un piano diverso dal razionale, verso le emozioni» (cit. F. MEOLA, *Tecnologie digitali e neuro-marketing elettorale. A proposito di una possibile regolamentazione delle nuove forme di propaganda politica*, in *Costituzionalismo.it*, fascicolo 1/2020, p. 89).

³⁰ Sotto il profilo tecnico, «La maggior parte delle applicazioni di intelligenza artificiale operative oggi usa come strumento le reti neurali artificiali, sistemi software che “emulano” le strutture neuronali presenti nel cervello umano. Il *Deep Learning* è il sottoinsieme del *Machine Learning* in cui il sistema che deve apprendere è formato da reti neurali artificiali organizzate in diversi strati, dove ogni strato elabora i valori per quello successivo, affinché l'informazione nel suo insieme venga elaborata in maniera sempre più completa. [...] Le capacità artificiali, come abbiamo detto, sono ottenute nella stragrande maggioranza dei casi, attraverso strumenti di *machine learning*. Quindi “apprendono” a partire da insiemi di esempi che noi forniamo loro, per cui, se gli esempi di un training set non sono scelti bene, ecco che la capacità artificiale ottenuta non sarà ottimale e i comportamenti che essa esprimerà potranno essere carenti. [...] Quindi la scelta del training set è assolutamente determinante per il comportamento risultante. Nel momento in cui ci affidiamo a capacità artificiali per decisioni, occorrono garanzie su come e con che dati sono state addestrate tali capacità» (cit. G. DESTRI, *Intelligenza Umana versus Capacità Artificiale... Chi vince? Chi perde?*, 12 agosto 2021, articolo disponibile sul sito [Maps Group](#)).

riassunto con i seguenti passaggi: la memorizzazione, l'archiviazione, il collegamento e, infine, il *problem solving*.

L'intelligenza artificiale funziona allo stesso modo, con la differenza, certamente non di poco conto, che le capacità di archiviazione e di rielaborazione di un computer sono infinitamente superiori rispetto a quelle umane. Anche in questo caso, come per tutte le definizioni, non vi è unanimità nel fornirne una definizione di intelligenza artificiale. Proprio per questo, il Parlamento europeo, nei propri documenti ufficiali, ha definito talvolta l'intelligenza artificiale quale «sistema basato su software o integrato in dispositivi hardware che mostra un comportamento che simula l'intelligenza, tra l'altro raccogliendo e trattando dati, analizzando e interpretando il proprio ambiente e intraprendendo azioni, con un certo grado di autonomia, per raggiungere obiettivi specifici»³¹, talaltra quale «l'abilità di una macchina di mostrare capacità umane quali il ragionamento, l'apprendimento, la pianificazione e la creatività; tali caratteristiche consentono all'IA la comprensione del proprio ambiente, l'elaborazione di ciò che viene percepito e l'individuazione di soluzioni per un obiettivo specifico. In particolare il sistema è in grado di ricevere i dati (già preparati o raccolti tramite sensori), di processarli e di indicare la risposta richiesta»³². Entrambe le definizioni confermano, comunque, la stretta correlazione tra capacità di memorizzazione rielaborazione umane e meccanismi logici orientati alla soluzione di problemi concreti.

Ma è proprio su tali presupposti che assistiamo ad una evidente divaricazione tra *identità personale*³³ e *identità digitale* nonché ad una distorsione dell'identità mediante la creazione di un *profilo digitale*. Difatti, se analizziamo il processo che conduce alla creazione del profilo digitale, ci accorgiamo delle distorsioni che lo caratterizzano. In un primo momento, infatti, la persona reale crea la propria *identità digitale* per specifici scopi e ciò rappresenta il concreto atto con il quale il soggetto fornisce i suoi dati nella consapevolezza

³¹ La definizione riportata è racchiusa all'articolo 4 della *Risoluzione del Parlamento europeo del 20 ottobre 2020 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti il quadro relativo agli aspetti etici dell'intelligenza artificiale*, della robotica e delle tecnologie correlate (2020/2012). Il documento è disponibile sul portale del [Parlamento Europeo](#).

³² La presente definizione è riportata nella documentazione per le Commissioni interparlamentari e, in particolare, nel Dossier del 4 novembre 2021 predisposto in vista della riunione interparlamentare della Commissione speciale sull'intelligenza artificiale in un'era digitale (A.I.D.A.) del Parlamento europeo sul tema "Intelligenza artificiale e decennio digitale" (il dossier è disponibile sul portale del [Senato della Repubblica](#)).

³³ Sul rapporto tra identità personale e identità digitale già in passato è stato correttamente osservato che «l'identità telematica sarebbe dunque molto più «simile» a quella reale di quanto non lo sia quella informatica, proprio perché ogni «navigatore» in Rete aggiornerebbe praticamente in tempo reale i dati contenuti nelle moderne banche dati digitali che diverrebbero così «specchio fedele» della sua identità attuale, il che farebbe di internet un luogo privilegiato di rappresentazione del soggetto. Tuttavia, ciò detto, occorre ancora una volta rilevare non solo la parzialità che nella generalità dei casi riguarda la raccolta di questo tipo di informazioni, ma anche e soprattutto che si tratta pur sempre di una identità fittizia, affatto equiparabile a quella manifestata nel mondo reale. Si è parlato, in proposito, di «astrazioni nel ciber spazio», di «cloni elettronici», di «persone virtuali»: tutte immagini che rendono bene l'idea della mancanza di quel *quid pluris* dato dalla differenza tra identificazione personale ed identità, e cioè dalla presa d'atto che l'individuo non è dato dalla semplice somma – né tanto meno dalla somma parziale – delle informazioni che lo riguardano, essendo tale solo se, ed in quanto, complessivamente considerato, vale a dire se valutato nella sua individualità» (cit. L. TRUCCO, *Introduzione allo studio dell'identità individuale nell'ordinamento costituzionale italiano*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2004, pp. 239-240).

di dare origine ad una sua *identità* in rete. In un secondo momento, però, viene a crearsi un *profilo digitale* che può essere connesso a un'identità digitale *non* autorizzata, sulla quale si impone. In altre parole, mentre la persona crea consapevolmente la propria *identità* digitale, il *profilo* digitale è ciò che conta per chi riutilizzerà quei dati nel perseguimento delle proprie finalità e sarà tale *profilo* digitale ad imporre, di fatto, un'identità digitale *non* autorizzata ad una persona reale³⁴.

Già in passato illustre dottrina ha avuto modo di evidenziare questo processo, affermando come si assista sempre più all'«emergere di una nuova razionalità, che coincide con una progressiva ritirata dell'intervento umano, sostituito dall'affidare una quantità crescente di dati personali all'autonoma capacità di elaborazione di computer che, sulla base di programmi statistici e attuariali, di modelli probabilistici, rendono possibili non semplici predizioni sui comportamenti futuri, ma vere e proprie costruzioni di identità»; queste costruzioni «possono diventare la rappresentazione che, poi, viene considerata vincolante ai fini delle decisioni riguardanti la persona da parte dei soggetti che producono quella rappresentazione o a essa possono avere accesso. [...] Cresce così il rischio di fraintendimenti dell'identità per effetto del divorzio tra mondo delle determinazioni consapevoli e mondo dell'elaborazione automatica».³⁵ Le parole di Stefano Rodotà, cariche di lungimiranza, danno atto di un vero e proprio scollamento tra persona reale e profilo digitale, un dato di per sé allarmante se si considera che nel mondo digitale ciò che conta è il profilo³⁶. Tuttavia, se i dati sulla base dei quali tale profilo viene costruito non corrispondono ad un sufficiente grado di attendibilità e di riconducibilità alla persona reale, cosa accade? Chi diviene l'utente di riferimento?

In altre parole, il profilo imposto sull'identità reale può discostarsi nettamente da quest'ultima e, a fronte delle finalità predittive e prescrittive della profilazione, il rischio di impattare sulla tutela dei diritti

³⁴ Sul punto è stato osservato che «L'identità digitale, pur essendo una specie del genere identità personale, ha caratteristiche sue proprie che accentuano di molto la possibilità o perfino la necessità di incroci e scambi tra il titolare e gli altri. [...] Il risultato è che a questo individuo saranno associate, a sua insaputa e quindi senza la sua partecipazione e il suo consenso, predizioni specifiche che daranno vita all'identità digitale imposta di cui si diceva. [...] Si può perfino arrivare a predire come questa persona si comporterà in una data situazione privata o pubblica, come reagirà a uno stress, come interagirà in un ambiente di lavoro e così via. E si potranno anche tracciare previsioni sull'evoluzione della sua salute, fino a identificare rischi specifici e la data più probabile del loro manifestarsi. [...] Dati di per se stessi veritieri sono usati per formare un'identità oggettivamente falsa, tale dovendo sempre essere considerata quella costruita a prescindere dalla vita concreta e reale di un individuo ed associandogli caratteristiche configurate da intelligenze artificiali senza la partecipazione e il consenso dell'interessato che potrebbe finanche ignorarle» (cit. P. PRINI, *Identità e profilazione digitale: i rischi dei Big Data*, 22 novembre 2016, articolo disponibile sul sito [Filodiritto](#)).

³⁵ S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2012, pp. 324-325.

³⁶ Di recente è Gaetano Azzariti a proporre una ricognizione degli scritti di Stefano Rodotà relativi all'uso delle nuove tecnologie. In particolare, Azzariti rammenta la necessità di una lettura costituzionalmente orientata degli strumenti di innovazione tecnologica in rapporto al loro utilizzo (v. G. AZZARITI, *Stefano Rodotà e l'uso costituzionalmente orientato delle nuove tecnologie*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2022, pp. 1-9).

fondamentali dell'utente è molto alto, ivi compreso il diritto di voto finalizzato alla scelta dei propri rappresentanti³⁷.

Sotto questo profilo, e cioè quando le tecniche di profilazione rischiano di incidere sulla tutela dei diritti, il G.D.P.R. 679/2016 cerca di fornire una risposta attraverso lo strumento della c.d. valutazione d'impatto, previsto agli articoli 35 e 36. Nello specifico, «Quando un tipo di trattamento, allorché prevede in particolare l'uso di nuove tecnologie, considerati la natura, l'oggetto, il contesto e le finalità del trattamento, può presentare un rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone fisiche, il titolare del trattamento effettua, prima di procedere al trattamento, una valutazione dell'impatto dei trattamenti previsti sulla protezione dei dati personali. Una singola valutazione può esaminare un insieme di trattamenti simili che presentano rischi elevati analoghi» (articolo 35, alinea 1). Senza addentrarsi nel dettaglio di questa normativa, quel che preme qui sottolineare è la previsione legale, a livello europeo, di una valutazione preventiva che il titolare del trattamento dei dati personali è chiamato ad effettuare nel caso di pratiche che costituiscano un «rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone fisiche», anche se, invero, tale strumento non appare del tutto sufficiente ad assicurare un adeguato livello di tutela.

L'elevato grado di avanzamento nel campo informatico e il rapidissimo sviluppo di sempre nuove tecniche legate all'utilizzo dell'intelligenza artificiale, hanno condotto l'Unione europea, a discutere di un nuovo regolamento sull'intelligenza artificiale, di cui si attendono l'approvazione definitiva e l'applicazione concreta³⁸.

Svolte queste considerazioni di carattere tecnico, sarà più agevole comprendere quanto approfondito nel paragrafo successivo, nella consapevolezza che le modalità di influenza del corpo elettorale oggi sono diverse rispetto al passato e molto più penetranti e diffusive. Infatti, la digitalizzazione, strettamente legata alla «datificazione»³⁹ della persona, porta con sé l'impiego di tecniche di profilazione che mettono seriamente a rischio i diritti e le libertà fondamentali della persona e anche la libertà di voto, giungendo

³⁷ Al riguardo, interessante la riflessione secondo la quale «La profilazione psicometrica può essere utilizzata per manipolare i comportamenti degli individui, limitandone così il libero arbitrio e la capacità di autodeterminazione e compromettendo alcuni diritti fondamentali come il diritto alla privacy e alla protezione dei dati, vale a dire all'uso legittimo e proporzionato dei dati personali. Ciò è difficilmente compatibile con un ambiente online nel quale ogni comportamento sia registrato, e le relative informazioni siano utilizzate per estrarre ulteriori conoscenze sugli individui, al di fuori del loro controllo, e per elaborare tali conoscenze in modi potenzialmente contrari agli interessi degli stessi individui, per scopi non condivisi, possibilmente violando le aspettative fiduciarie riposte su chi controlla i sistemi di IA in questione» (cit. F. LAGIOIA, G. SARTOR, *Profilazione e decisione algoritmica: dal mercato alla sfera pubblica*, in *Federalismi.it*, fascicolo 11/2020, p.104).

³⁸ Ci si riferisce, in particolare, alla proposta dell'*Artificial Intelligence Act* (A.I.A.), il quale prevede varie aree di intervento: applicazioni proibite (causa di rischi non tollerabili per i diritti e le libertà fondamentali; applicazioni ad alto rischio (sottoposte a specifiche condizioni di gestione dei rischi); applicazioni a rischio limitato e altre applicazioni a rischio trascurabile (cfr. G. MALGIERI, M. IENCA, *Artificial Intelligence Act: l'UE regola l'AI ma dimentica di proteggere la mente*, 21 luglio 2021, disponibile all'indirizzo [AgendaDigitale.EU](https://www.agendadigitale.eu)).

³⁹ Il termine è utilizzato da Stefano Rodotà (cfr. S. RODOTÀ, *Tecnopolitica, la democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1997).

alla drammatica conseguenza, non soltanto di orientare l'elettore, ma di condurlo, sulla base della costruzione di campagne informative falsate, ad assumere una ben precisa decisione. Si rinvia, sul punto, al successivo paragrafo e, in particolare, all'emblematica vicenda che ha visto coinvolta la società *Cambridge Analytica* nell'ambito delle elezioni nordamericane del 2016, oltre a quella che nel 2020 ha condotto alla c.d. *Brexit*, l'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea.

2. Dalla “ricerca” del consenso politico alla sua “costruzione”: qualche dubbio di legittimità costituzionale?

Per proseguire sul percorso tracciato, è fondamentale, ai fini delle argomentazioni che seguiranno, partire dalla considerazione secondo la quale il consenso politico, che confluisce nel momento elettorale, è la «condizione preminente di legittimazione dello Stato»⁴⁰, almeno nel contesto degli Stati democratici⁴¹. Nella lunga parabola che lega il popolo ai suoi rappresentanti e alle istituzioni democratiche, è possibile affermare che – stante al modello costituzionale italiano, se si guarda agli elementi che caratterizzano la forma di governo parlamentare⁴² – il primo tassello è rappresentato dalla *ricerca* del consenso politico-elettorale, quindi in particolare dal ruolo dei partiti politici, la cui azione troverà espressione nella competizione elettorale e nello svolgimento di elezioni politiche idonee ad esprimere democraticamente vincitori e vinti⁴³.

⁴⁰ Roberto Bin ha avuto modo di osservare che «L'esercizio del potere politico da parte delle istituzioni rappresentative deve svolgersi sulla base del consenso popolare, che diventa la condizione preminente di legittimazione dello Stato. Non è più sufficiente che il potere di comando si eserciti in conformità al diritto (secondo il modello del potere "legale-razionale"), ma occorre altresì che chi esercita questo potere lo faccia in virtù del consenso popolare, espresso principalmente attraverso le elezioni a cui partecipi l'intera collettività nazionale» (cit. R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2015, p. 10).

⁴¹ Non è un caso, infatti, che gli Stati non democratici siano accomunati dallo svolgimento di elezioni, sempre ammesso che siano previste, la cui regolarità formale sfugge da ogni forma di controllo e ove prevalgono fenomeni di tipo corruttivo. In questo senso, è stato affermato che «Che il semplice svolgimento di "libere" elezioni possa denotare l'esistenza della democrazia si è rivelato, in particolare dopo il 1989, un'illusione. Un vero ordinamento democratico richiede strutture politiche ed istituzionali capaci di indirizzare le istanze dei cittadini attraverso meccanismi rappresentativi idonei. In difetto di questi ultimi, si impoverisce la stessa funzione del voto, ridotta a mera legittimazione di facciata del potere, come frequentemente accade negli Stati autoritari o in quelli che, sull'onda di impulsi esterni, tentano di avviarsi verso la democrazia. In quei contesti l'esercizio del diritto di voto è, almeno formalmente, assistito dalle stesse garanzie che caratterizzano gli ordinamenti democratici maggiormente consolidati, in modo da esaltarne, in apparenza, la solennità. Eppure, in assenza di una vera separazione fra i poteri e di una efficace tutela dei diritti, il rito elettorale si esaurisce negli angusti confini del seggio, nonostante l'attenzione che gli è normalmente riservata dai mezzi di comunicazione. L'evento elettorale assume invece un valore fondamentale nelle democrazie mature, dove le scelte compiute dagli elettori sono potenzialmente idonee ad incidere direttamente ed efficacemente sull'indirizzo politico» (cit. A. GRATTERI, *Il valore del voto. Nuove tecnologie e partecipazione elettorale*, CEDAM, Padova, 2005, p. 1-2)

⁴² Come si vedrà meglio nel prosieguo del lavoro, non vi è unanimità in dottrina circa l'individuazione degli elementi che caratterizzano la forma di governo parlamentare italiana. Stando alle scarse ed essenziali disposizioni costituzionali, è bene domandarsi fino a che punto, e invero “se”, il sistema politico possa far parte del sistema di governo nel suo complesso.

⁴³ Occorre qui richiamare quanto espresso da autorevole dottrina: «Per le organizzazioni politiche - espressione questa che comprende in primo luogo i partiti e che tuttavia include anche altri soggetti ed associazioni che si prefiggono di incidere sulla politica del Paese - si tratta allora di favorire l'individuazione di proprie candidature da "offrire" agli elettori

Difatti, come osservato da autorevole dottrina, «Il circuito della politica è oggi regolato dalla Costituzione, sia per ciò che attiene alle procedure attraverso cui esso si snoda (la forma di governo), sia per i limiti di contenuto imposti alle scelte (l'intangibilità dei diritti e delle libertà dei cittadini)»⁴⁴. Il presupposto argomentativo, dunque, è quello di ritenere il piano politico parte essenziale del sistema di governo⁴⁵, quantomeno se si guarda agli effetti che esso produce rispetto ai meccanismi istituzionali e viceversa, nella consapevolezza che la nostra Costituzione non ha inteso adottare una disciplina stringente dei partiti politici. Questa scelta, come si dirà tra poco, risponde all'esigenza di assicurare e garantire la *fluidità* dell'azione politica, la quale vive di proprie regole, strategie e tattiche, che pure impattano sul sistema costituzionale nel suo complesso⁴⁶.

e ciò può comportare una selezione interna da compiere necessariamente prima del voto [...]; secondo i meccanismi del governo parlamentare i partiti, attraverso i gruppi parlamentari di riferimento, sono chiamati a fare emergere, a seguito del voto, una maggioranza in grado di sostenere il Governo. Sussiste, dunque, un rapporto osmotico tra gruppi parlamentari e Parlamento, come pure tra maggioranza parlamentare e Governo, e, in realtà, una relazione meno diretta ed immediata tra i partiti della maggioranza e l'Esecutivo» (cit. A. D'ANDREA, *Partiti politici ed evoluzione della forma di governo nell'ordinamento italiano*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2005, p. 2).

⁴⁴ L'autore è Roberto Bin, il quale prosegue nell'affermare che «Gli elettori votano i loro rappresentanti perché probabilmente li ritengono, tra i candidati possibili, quelli che meglio possono interpretare i loro interessi, esigenze, bisogni. Gli eletti sono uomini chiamati a compiere scelte, ad esprimere la loro volontà in relazione alla formazione delle leggi (il potere legislativo) e al sostegno del governo (il potere esecutivo). La legge che gli eletti votano (e che il governo è chiamato ad attuare e applicare) è la più alta espressione di volontà politica: possono essere giudicate buone o cattive in ordine ai risultati che producono (di ciò gli eletti dovranno rispondere agli elettori), ma sono espressione della volontà politica del corpo rappresentativo a cui l'ordinamento giuridico conferisce la particolare forza di obbligare i cittadini, costituendo o limitando i loro diritti e le loro libertà. Il circuito della politica trasforma la volontà, legittimata dal voto dei cittadini, in leggi che si impongono (anche con la forza) ai cittadini» (cit. R. BIN, *Lo Stato di diritto*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 57).

⁴⁵ Una teoria, questa, ben espressa da Leopoldo Elia (cfr. L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè Editore, Milano, 1970). Per una ricostruzione del rapporto tra partiti e sistema di governo si vedano, inoltre, S. BARTOLE, *Partiti politici*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, UTET, Torino, 2000; G. PASQUINO, *Articolo 49*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1992; P. RIDOLA, *Partiti politici*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè Editore, Milano, 1982; G.E. VIGEVANI, *Articolo 49*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, CEDAM, Padova, 2008.

⁴⁶ La teoria è ripresa e sviluppata anche da Antonio D'Andrea, il quale ha avuto modo, in più occasioni, di affermare lo stretto legame tra il sistema politico e la forma di governo, senza tralasciare una puntuale riflessione sulle ripercussioni del primo sulla seconda anche alla luce dei meccanismi elettorali. In particolare, osserva D'Andrea, «Secondo il magistrale e ancora oggi non superato insegnamento di Leopoldo Elia – è certo questa l'impostazione accolta da Onida e mantenuta con convinzione dai suoi allievi che si sono occupati di indagare il sistema di governo del nostro Paese – forma di governo e sistema politico devono essere considerati congiuntamente. Il sistema politico dipende, a sua volta, da fattori storici e vicende peculiari ma soprattutto dalla legislazione elettorale il cui rilievo costituzionale e la cui capacità condizionante sono, in particolare nei sistemi parlamentari, facilmente riscontrabili nella prassi³ che, dunque, non può essere ignorata. [...] Se restiamo dentro la logica che ispira la forma di governo parlamentare – garantire sempre la responsabilità politica dell'Esecutivo nei confronti degli organi parlamentari, a loro volta sempre in grado di esprimersi con maggioranze diverse da quella che sostiene il Governo – il quadro costituzionale, per quanto possa essere razionalizzato e sottratto a dinamiche politiche spontanee, non è comunque sufficiente a spiegare in che modo opera concretamente il raccordo tra il Parlamento e il Governo e come nella prassi si attua o si altera il tendenziale equilibrio di partenza tra i due distinti ma coordinati organi. In effetti, oltre al sistema elettorale che per sua natura “forgia” il sistema politico del Paese, assumono un rilevante peso le soluzioni procedurali che accompagnano il funzionamento degli organi parlamentari, cioè i regolamenti che esprimono l'autonomia organizzativa tradizionalmente riconosciuta alle Assemblee parlamentari» (cit. A D'ANDREA, *La deformazione del sistema di governo parlamentare italiano. Qualche suggerimento su ciò che sarebbe utile fare, seguendo le nitide tracce di Valerio Onida*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, fascicolo 3/2011, p. 3).

E, sul punto, richiamando ancora una volta autorevole dottrina, è frequente l'affermazione secondo la quale «Il circuito politico inizia con le elezioni»⁴⁷. Tale affermazione, tuttavia, merita forse di essere approfondita in quanto, come si dirà, il consenso oggi passa sempre più attraverso l'uso delle nuove tecnologie e delle tecniche di profilazione più avanzate e, perciò, appare evidente *ictu oculi* come il circuito politico inizi ben prima delle elezioni e, precisamente, proprio con la ricerca del consenso politico-elettorale, un compito, quest'ultimo, affidato in via preminente alle forze politiche⁴⁸.

Alla luce di tali considerazioni, il tema della costruzione del consenso deve necessariamente interessare lo studio del sistema di governo italiano. Se il consenso politico-elettorale dovesse essere frutto di una manipolazione artificiale e artificiosa della volontà popolare, sarebbe scontata, in primo luogo, la violazione dello stesso carattere di democraticità che anima lo svolgimento della consultazione elettorale. I profili di illegittimità costituzionale, inoltre, investirebbero senza dubbio le caratteristiche stesse del diritto-dovere di voto. Come è noto, il secondo comma dell'articolo 48 della nostra Costituzione stabilisce che «Il voto è personale ed eguale, libero e segreto. Il suo esercizio è dovere civico» e, tenuto conto di quanto premesso, da un lato potrebbero essere violate la *personalità* e la *libertà* del voto, dall'altro la sua *uguaglianza*.

Quanto alla personalità e libertà del voto⁴⁹ – che costituiscono dei corollari irrinunciabili, dei principi costituzionali che non possono scontare eccezioni al fine di preservare il carattere democratico della nostra Repubblica parlamentare – va da sé che qualora il consenso fosse “coartato” attraverso l'uso di algoritmi e tecniche informatiche, il voto espresso non sarebbe libero e neppure del tutto personale, in quanto condizionato al punto da sganciare la volontà popolare, nel suo complesso, dai rappresentanti che andranno a comporre l'arco parlamentare.

⁴⁷ R. BIN, *Lo Stato di diritto*, cit., p. 55.

⁴⁸ Sulla dimensione dei partiti politici quali “presentatori di liste elettorali” è stato messo in evidenza, riprendendo il pensiero di Costantino Mortati, che «è stimolante valutare la posizione dei partiti come presentatori di liste elettorali (o, più in generale, di candidature). Si tratta del ruolo dei partiti più vicino – per Mortati – all'esercizio del potere sovrano da parte del popolo, che partecipando al voto assume il carattere di organo dello Stato e, come corpo elettorale inteso in complesso, fa ingresso nella «maggioranza portatrice del potere sovrano». La presentazione delle liste, poi, è il logico – pur se autonomo – seguito della selezione delle candidature, tra i punti più delicati per la tenuta del sistema democratico e che qualificano posizioni e atteggiamenti di un partito» (cit. G. MAESTRI, *I partiti come presentatori di liste elettorali: un interessante ritorno al “primo” Mortati*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, fascicolo 3/2015, p. 1).

⁴⁹ In dottrina si sono succedute molteplici interpretazioni dell'art. 48 della nostra Costituzione, ma in ogni caso vi è unanimità nel ritenere che «L'esigenza di assicurare appieno il carattere libero delle consultazioni elettorali rende quindi necessario verificare in concreto le modalità di esercizio del diritto di voto e l'effettività delle corrispondenti garanzie costituzionali (che come si vedrà sono pressoché unanimemente accolte, pur con diverse interpretazioni, in tutti gli ordinamenti costituzionali e nelle dichiarazioni internazionali di tutela dei diritti dell'uomo). Il voto è effettivamente uguale e libero soltanto se ogni elettore può votare di persona ed in segreto e può ragionevolmente confidare in un comportamento equivalente di tutti gli altri elettori, che non devono essere oggetto di indebite pressioni. Nessun allontanamento da questi principi dovrebbe essere ammesso, nel pieno rispetto della sostanziale universalità del suffragio.» (cit. A. GRATTEI, *Il valore del voto. Nuove tecnologie e partecipazione elettorale*, CEDAM, Padova, 201, pp. 2-3).

Dall'altro lato, anche l'uguaglianza del voto⁵⁰ rischierebbe di essere rimessa in discussione da meccanismi prescrittivi idonei ad incidere sulla volontà popolare: diverse campagne elettorali, basate su altrettanti distinti gruppi di elettori individuati attraverso tecniche avanzate di profilazione, l'impiego massiccio di *fake news*, sono tutti fattori che rischierebbero in concreto di determinare rilevanti e significative asimmetrie nell'informazione a scopi elettorali. L'esigenza di un'adeguata informazione – plurale, completa, corretta, imparziale – è indispensabile per far maturare nel copro elettorale una sensibilità politica e un indirizzo che conduca alla scelta consapevole dei propri rappresentanti. La rete, almeno inizialmente, sembrava il luogo ideale per coltivare la pluralità dell'informazione, fino a che gli sviluppi più recenti hanno messo in luce la difficoltà nella gestione di enormi masse di dati e informazioni⁵¹. Riprendendo il concetto del voto come esercizio consapevole di un diritto, tra i molteplici significati attribuibili al voto inteso come «dovere civico» (il richiamo testuale è, evidentemente, all'art. 48 della Costituzione), vi è proprio quello di contribuire alla costruzione della *civitas*⁵²: il diritto-dovere di voto, accompagnato dal diritto di informazione, fa parte di quel bagaglio, non solo culturale, che dovrebbe sembra caratterizzare il popolo sovrano all'interno di un'organizzazione democratica⁵³.

⁵⁰ Un'attenta e approfondita riflessione sull'uguaglianza del voto, sotto il profilo costituzionale, è svolta da D. CASANOVA, *Eguaglianza del voto e sistemi elettorali. I limiti costituzionali alla discrezionalità legislativa*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020.

⁵¹ Invero, come osservato da Michela Manetti, «La situazione della Rete viene così a essere strutturalmente caratterizzata dall'impossibilità dell'essere umano di gestire la gran massa delle informazioni disponibili. Ricorrendo ai parametri tradizionali, si è parlato di una nuova forma di scarsità, la quale oggi non riguarderebbe più la natura e/o il costo dei mezzi usati per la diffusione (come l'etere), ma il tempo e l'attenzione degli utenti» (cit. M. MANETTI, *Regolare Internet*, in *Media Laws*, fascicolo 2/2020, p. 49).

⁵² I latini non a caso distinguevano tra *civitas* e *urbe*, poiché soltanto nel primo termine era ricompresa l'idea della città-Stato, vale a dire del complesso di cittadini e istituzioni. L'*urbe*, invece, designava principalmente la città quale complesso di edifici e di mura.

⁵³ Riflettendo attorno al concetto stesso di democrazia, Robert Alan Dahl (1915-2014), che è stato a lungo docente di scienze politiche presso la prestigiosa Università di Yale, ha individuato alcune caratteristiche che accomunano le organizzazioni democratiche. Qui si riporta un breve passaggio del suo noto saggio *Sulla democrazia*: «È possibile, nella vastissima e spesso impenetrabile selva di idee sulla democrazia, identificare alcuni criteri che il governo di un'associazione dovrebbe onorare per poter soddisfare l'esigenza di un uguale diritto per tutti i membri a partecipare alle decisioni sulle strategie? Esistono, io credo, almeno cinque criteri di questo tipo. *Partecipazione effettiva*. Prima che una strategia venga adottata dall'associazione, tutti i membri devono avere pari ed effettive opportunità per comunicare agli altri le loro opinioni a riguardo. *Parità di voto*. Al momento di prendere finalmente la decisione, ogni membro deve avere un'opportunità di voto effettiva e uguale agli altri, tutti i voti devono essere considerati pari. *Diritto all'informazione*. Entro ragionevoli limiti di tempo, ciascun membro deve avere pari ed effettive opportunità di conoscere le principali alternative strategiche e le loro probabili conseguenze. *Controllo dell'ordine del giorno*. Tutti i membri devono avere l'opportunità di decidere le priorità e, se vogliono, gli argomenti da inserire nell'ordine del giorno. In tal modo, il processo democratico che i tre precedenti criteri hanno impostato non ha mai fine. Le strategie dell'associazione sono sempre passibili di cambiamento se qualcuno dei membri lo desidera. *Universalità del suffragio*. La totalità, o almeno la maggior parte, degli adulti che risiedono in permanenza nel territorio dovrebbero godere pienamente dei diritti indicati dai primi quattro criteri. Fino al XX secolo questo punto era inaccettabile per la maggior parte dei sostenitori della democrazia. Per giustificarlo dobbiamo esaminare il motivo che ci spinge a considerare gli altri come politicamente uguali. [...] La democrazia crea dunque opportunità per: 1. partecipazione effettiva; 2. parità di voto; 3. diritto all'informazione; 4. controllo dell'ordine del giorno; 5. universalità del suffragio» (cit. R. A. DAHL, *Sulla democrazia*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2002, pp. 41-42).

Già da queste prime osservazioni appare quindi evidente, con riferimento al circuito politico, che oggi si debba volgere lo sguardo anche, ma non soltanto, al modo in cui emerge il consenso politico-elettorale nella fase precedente allo svolgimento delle elezioni. Si rende, dunque, rende indispensabile osservare, con attenzione (e, invero, con una certa preoccupazione), cosa accade quando il consenso politico-elettorale viene costruito per mezzo di strumenti tecnologici idonei a predire il comportamento dell'elettore e a indurlo a compiere una scelta predeterminata da altri⁵⁴. Concludendo nel merito di questo punto, sul piano strettamente giuridico, ci si deve interrogare sulla legittimità e compatibilità delle nuove tecniche rispetto alle regole costituzionali che investono il delicato momento elettorale, regole dalle quali non è possibile prescindere e che concorrono a dare corpo al fertile *humus* della democrazia parlamentare italiana.

Naturalmente è necessario guardare anche all'altra faccia della medaglia poiché è indubbio che l'uso delle nuove tecnologie può avere di per sé un impatto molto positivo in termini di diffusività e capacità di giungere all'attenzione degli elettori, così come è innegabile il vantaggio che potrebbe derivare da un uso delle stesse finalizzato alla digitalizzazione delle procedure di voto.

Tanto che, sotto il primo aspetto, autorevole dottrina si è da tempo interrogata circa la previsione di un autonomo diritto di accesso ad internet⁵⁵, il quale, per l'appunto, costituirebbe tanto un diritto di libertà quanto un diritto sociale⁵⁶. Sotto il secondo aspetto, invece, da tempo è oggetto di studio il c.d. voto

⁵⁴ A tal proposito, non deve dimenticarsi l'interesse che Stati esteri potrebbero nutrire nei confronti di altri Stati, volendo incidere sulle tornate elettorali in virtù di accordi sovranazionali o internazionali tra forze politiche portatrici di interessi economici o comunque di varia natura. Una vicenda emblematica in tal senso e che dà atto di eventuali interessi economici è costituita dalla diffusione di un documento rilasciato in data 28 maggio 2013 dalla multinazionale americana JP Morgan (operante nel settore finanziario), all'interno del quale si ritrova il presente inciso: «I sistemi politici dei paesi europei del Sud e in particolare le loro costituzioni, adottate in seguito alla caduta del fascismo, presentano caratteristiche inadatte a favorire l'integrazione. C'è forte influenza delle idee socialiste», a testimonianza del fatto che l'andamento delle democrazie è tenuto in qualche modo sotto osservazione da organizzazioni esterne allo Stato. Il documento, dal titolo originale *The Euro area adjustment: about halfway there* è liberamente disponibile online.

⁵⁵ Cfr. S. RODOTÀ, *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Editori Laterza, Roma, 2014. Lo stesso Rodotà il 29 novembre 2010, in occasione dell'*Internet governance forum Italia*, aveva proposto di inserire all'interno della Costituzione l'articolo 21-*bis*, dedicato al diritto di accesso ad internet e dal seguente tenore letterale: «Tutti hanno eguale diritto di accedere alla rete Internet, in condizioni di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire la violazione dei diritti di cui al Titolo I della parte I» (v. *Disegno di legge costituzionale n. 2485*, Senato della Repubblica, XVI legislatura, disponibile sul portale del [Senato della Repubblica](#)).

⁵⁶ Giovanna De Minico, interrogandosi sulla natura del diritto di accesso a internet, ha avuto moto di sottolineare che esso «Per struttura si avvicina ai diritti sociali: con questi condivide la funzione compensatrice delle asimmetrie politiche, sociali e culturali al servizio dell'uguaglianza sostanziale, e, come per il proposto termine di paragone, anche per l'accesso l'esecuzione è autonoma e procrastinata nel tempo rispetto all'esercizio. In altri termini, rivendicare il diritto alla connessione non sarà sufficiente per accedere a Internet perché, fin quando lo Stato non avrà coperto la zona al buio digitale, il cittadino non potrà navigare [...] Il diritto in oggetto non ha, dunque, capacità autosatisfattiva: questa dipende da un atteggiamento collaborativo del soggetto pubblico, necessario all'effettivo godimento del diritto e, quindi, alla "concreta realizzazione degli interessi costituzionalmente protetti". Allo Stato si chiede, infatti, di assumere un comportamento istituzionale operoso: ideare norme asimmetriche in *bonam partem*, le quali, prevedendo vantaggi nella sola direzione delle categorie sociali escluse, compensano le diverse fortune iniziali tra chi ha e chi non ha. Tali norme differenziano per equiordinare, in quanto consentono solo ai meno fortunati per nascita, età, condizioni personali o

elettronico⁵⁷, il quale è in fase di sperimentazione a seguito dell'approvazione, con legge di bilancio del 2020, di fondi a ciò destinati⁵⁸. Questa modalità costituirebbe una tappa importante per la maggiore implementazione dell'esercizio di diritto fondamentale quale il diritto di voto e consentirebbe di superare molte criticità legate ai meccanismi di voto tradizionali, ivi comprese, per esempio, quelle connesse alla partecipazione di soggetti fragili, soggetti ricoverati presso strutture sanitarie nonché studenti fuori sede e appartenenti alle forze dell'ordine⁵⁹, categorie di soggetti notoriamente esposte a difficoltà nell'esercizio del voto.

Tanto premesso, emerge con chiarezza l'importanza di volgere lo sguardo alla *ricerca* del consenso politico-elettorale, alla luce delle nuove tecnologie e, in particolare, a fronte delle considerazioni fin qui svolte in merito alle tecniche di profilazione e delle relative finalità, soprattutto quelle predittive e prescrittive dei comportamenti futuri dell'utente (*rectius*, in questo caso, dell'elettore) che rischiano di condurre ad un'alterazione strutturale nell'esercizio del diritto-dovere di voto.

Più in generale, occorre altresì riprendere il tema dell'influenza dell'informazione nella ricerca del consenso politico-elettorale. Il riferimento, ben noto, è quello all'utilizzo dei mezzi di comunicazione di massa (i c.d. mass media), la cui comparsa – nella seconda metà del secolo scorso – ha cambiato lo scenario fino a quel momento caratterizzato dalla parola stampata quale unico mezzo di informazione.

ubicazione geografica, di connettersi velocemente a un prezzo abbordabile e ovunque siano» (cit. G. DE MINICO, *Uguaglianza e accesso a internet*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 6 marzo 2013, pp. 4-5).

⁵⁷ Per un approfondimento sul voto elettronico si rinvia, tra gli altri, al lavoro di Gianmarco Gometz (*Democrazia elettronica*), il quale, argomentando sul valore democratico del voto elettronico e sull'esigenza di assicurarne l'uguaglianza, l'espressività e la sicurezza, ha avuto modo di evidenziare che «Il nesso strumentale rispetto a un'autentica sovranità popolare è poi palese per la *sicurezza* della tecnologia di voto, sia nella sua declinazione pubblica che in quella privata. La prima, infatti, concerne l'uguaglianza, la regolarità del computo e la genuinità del voto dei cittadini, e si persegue attraverso meccanismi diretti ad assicurare che solo gli aventi diritto votino, soltanto una volta ciascuno (per ogni questione su cui è richiesto il voto) e con sufficienti garanzie di inalterabilità e incancellabilità del proprio voto. Essa consiste insomma nella capacità della tecnologia di favorire il fedele rispecchiamento tra le preferenze politiche di ciascuno dei cittadini e i risultati ufficiali delle consultazioni popolari. La sicurezza privata, d'altro canto, consiste in misure a tutela dell'anonimità e della segretezza, a loro volta strumentali alla libertà del voto, ossia alla protezione della signoria del cittadino di votare come meglio crede, al riparo da qualsiasi controllo, coercizione o ritorsione. Poiché la libertà di voto è consustanziale alla libertà/autonomia dei votanti, possiamo dire che più l'espressione della volontà dei cittadini è genuina ed esente da interferenze e manipolazioni esterne, più essi sono autonomi/sovrani.» (cit. G. GOMETZ, *Democrazia elettronica. Teoria e tecniche*, Edizioni ETS, Pisa, 2017, p. 162).

⁵⁸ In merito si rinvia alla scheda di sintesi *Digitalizzazione del procedimento elettorale e sperimentazione del voto elettronico* del 3 gennaio 2022 elaborata dal Servizio Studi della Camera dei Deputati nel corso dell'attuale legislatura. Il testo è disponibile sul portale della [Camera dei Deputati](#).

⁵⁹ Tutte categorie queste, stante alle attuali regole che disciplinano le votazioni, che spesso si ritrovano impossibilitati, soprattutto per questioni logistiche, ad esercitare il proprio diritto di voto. Sul punto, alcuni interessanti articoli pubblicati anche recentemente da varie testate giornalistiche nazionali. Si vedano, tra i molti contributi, F. FLORIO, *Referendum ed elezioni amministrative: il diritto di voto negato ai giovani fuorisede*, articolo del 13 settembre 2020 e disponibile sul sito del quotidiano [Open](#); S. PITTO, *Quel che resta del referendum: il dibattito sul voto degli elettori "fuori sede"*, articolo del 23 settembre 2020 disponibile sul sito [laCostituzione.info](#); M. PUCCIARELLI, *Elezioni, impossibile votare in Italia per studenti e lavoratori fuorisede. Ecco come fanno all'estero*, articolo del 31 luglio 2021 disponibile sul sito del quotidiano [La Repubblica](#).

Se ci si sofferma sull'esperienza italiana, infatti, il problema della c.d. editoria televisiva si è posto anche in ambito politico⁶⁰.

La giurisprudenza della Corte costituzionale, affermatasi nel campo dell'informazione, rimette al centro il tema della partecipazione politica delle cittadine e cittadini, quale strumento che concorre alla «formazione della volontà generale», individuando le caratteristiche dell'informazione: l'obiettività, l'imparzialità, la completezza, la correttezza e la continuità. A ciò si aggiunga, inoltre, il principio fondamentale del *pluralismo dell'informazione*, volto, da un lato, ad evitare il concentramento e la monopolizzazione dell'informazione, dall'altro ad assicurare una molteplicità di fonti attendibili per meglio consentire alle cittadine e ai cittadini di scegliere i canali di informazione e confrontare quanto da essi trasmesso⁶¹. Sul punto è stato correttamente messo in evidenza che «La giurisprudenza costituzionale sul pluralismo informativo si è formata in un contesto di scarsità delle risorse trasmissive. La rivoluzione digitale ha però profondamente mutato il quadro di riferimento. La moltiplicazione delle piattaforme trasmissive consente ormai la diffusione di un numero tendenzialmente illimitato di contenuti informativi. Si deve quindi ritenere che oggi non sono più necessari interventi dello Stato volti a garantire e promuovere il pluralismo informativo? La risposta a tale interrogativo è negativa, per almeno due ordini di ragioni. In primo luogo, la rivoluzione digitale non esclude che si possano formare situazioni di concentrazione e di dominanza nella diffusione di contenuti informativi, tali da consentire a uno o pochi

⁶⁰ Con la sentenza n. 202 del 1796 la Corte costituzionale – nel dichiarare, tra le altre, l'illegittimità costituzionale «degli artt. 1, 2 e 45 della legge 14 aprile 1975, n. 103 (nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva) nella parte in cui non sono consentiti, previa autorizzazione statale e nei sensi di cui in motivazione, l'installazione e l'esercizio di impianti di diffusione radiofonica e televisiva via etere di portata non eccedente l'ambito locale»⁶⁰ – ha aperto la strada alla privatizzazione, in ambito locale, delle emittenti televisive via etere. La Consulta, dunque, è stata chiamata (invero in molteplici occasioni) a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale di normative regolatrici del settore delle emittenti televisive, sul presupposto della necessità di tutelare l'elettore dall'influenza che tale potente mezzo di comunicazione andava assumendo⁶⁰. Ed è con la sentenza n. 155 del 24 aprile 2002 che la Corte costituzionale ha ribadito, in modo ancor più manifesto rispetto al passato, «l'imperativo costituzionale» che «il diritto all'informazione», garantito dall'art. 21 della Costituzione, venga qualificato e caratterizzato, tra l'altro, sia dal pluralismo delle fonti cui attingere conoscenze e notizie - così da porre il cittadino in condizione di compiere le proprie valutazioni avendo presenti punti di vista e orientamenti culturali e politici differenti - sia dall'obiettività e dall'imparzialità dei dati forniti, sia infine dalla completezza, dalla correttezza e dalla continuità dell'attività di informazione erogata (sentenza n. 112 del 1993)» sul presupposto che «i principi fondanti del nostro Stato "esigono che la nostra democrazia sia basata su una libera opinione pubblica e sia in grado di svilupparsi attraverso la pari concorrenza di tutti alla formazione della volontà generale"»⁶⁰.

⁶¹ In tema di pluralismo dei media è stato correttamente osservato in dottrina che «il dovere dei pubblici poteri, al fine di assicurare una informazione obiettiva, imparziale e completa e un accesso il più ampio possibile dei cittadini ai mezzi di informazione, va inteso in primo luogo come il dovere di creare le condizioni perché il sistema dell'informazione, nel suo insieme, sia in grado di riflettere e esprimere la varietà delle posizioni culturali e politiche presenti nella società, e di evitare che si formino, nel sistema, posizioni dominanti e forme di concentrazione di potere economico che finiscano coll'inaridire la ricchezza del dibattito pubblico soffocando le posizioni minoritarie. Così inteso, e quindi riferito al sistema dell'informazione nel suo complesso, il "diritto" dei cittadini ad accedere ai mezzi di comunicazione di massa per esprimere il proprio pensiero, da un lato, e quello ad una informazione obiettiva, imparziale e completa dall'altro, si traducono e si sostanziano nel principio del "pluralismo dei media"» (cit. M. CUNIBERTI, *Costituzione e mezzi di comunicazione*, in G. E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI, M. BASSINI, *Il diritto dell'informazione e dei media*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2019, pp. 244-245).

soggetti influenzare e alterare il corretto svolgimento del dibattito politico. In secondo luogo le sempre più sofisticate tecniche di controllo e di gestione dei dati consentono interventi volti a limitare la parità di accesso e di utilizzo della rete da parte dei fornitori di contenuti»⁶².

Tanto osservato, nonostante la diffusione delle radio e delle televisioni abbiano apportato una rivoluzione copernicana al sistema di informazione⁶³, in un primo momento il fenomeno della concentrazione dell'informazione sembra essere stato, in buona misura, arginato nel nostro ordinamento. Oggi, invece, ci troviamo davanti ad un problema che parte da una prospettiva diametralmente opposta, in quanto assistiamo alla proliferazione delle fonti di informazione – che sfruttano la diffusività della rete internet per dare massima visibilità a notizie anche false –, ma paradossalmente con lo stesso rischio, quello di una monopolizzazione o eccessiva concentrazione delle informazioni.

Appare dunque necessario affrontare un duplice problema: da un lato, l'avvento di Internet ha determinato la proliferazione dei canali di informazione, molti dei quali sfuggono ad un controllo che assicuri, come si è accennato poc'anzi richiamando la giurisprudenza della Corte costituzionale, l'obiettività, l'imparzialità, la completezza, la correttezza e la continuità dell'informazione; dall'altro, il fatto che tali canali risultino incontrollati, porta al dilagare del fenomeno delle c.d. *fake news*. Un fenomeno, quello della disinformazione o della cattiva informazione che è sempre esistito, ma che oggi fa i conti con i potenti mezzi del digitale. Se con la carta stampata, i direttori delle testate giornalistiche sono chiamati a verificare la correttezza, la continenza e la veridicità della notizia, ciò non può accadere in rete allorché le notizie siano proposte da fonti anonime e, mediante l'utilizzo di algoritmi, vengano rapidamente condivise da un incalcolabile numero di utenti spesso inconsapevoli.

In ambito politico, il fenomeno delle *fake news* appare sempre più frequente e preoccupante poiché, unito alle tecniche di profilazione degli utenti, si è in grado di incidere e di influenzare le scelte degli elettori, minando allo stesso principio democratico⁶⁴. In altre parole, la rete agevola tanto l'elaborazione delle notizie false, quanto la loro diffusione rapida e capillare, non fugando il rischio di una monopolizzazione delle notizie.

⁶² F. DONATI, *Democrazia, pluralismo delle fonti di informazione e rivoluzione digitale*, in *Federalismi.it*, fascicolo 23/2013, pp. 1-2

⁶³ E, nel nostro Paese, il problema dell'influenza mediatica esercitata a scopi politici si è posto, in modo netto e significativo, nei confronti di Silvio Berlusconi, che guiderà ben quattro governi tra il 1994 al 2011.

⁶⁴ A tal proposito, in dottrina si è osservato quanto segue: «La possibilità che la diffusione di notizie possa invece spostare il consenso assume ovviamente una differente dimensione, una prospettiva legata direttamente all'esercizio della sovranità popolare. Ma, soprattutto, la problematica delle fake appare sicuramente esasperata proprio dall'esistenza di uno strumento com'è il web, idoneo a mettere la circolazione delle idee in modo molto rapido. Da qui nasce l'esigenza di indagare l'esistenza nuove categorie e di nuovi limiti alla diffusione di notizie false durante la campagna elettorale.» (cit. M. MEZZANOTTE, *Fake news nelle campagne elettorali digitali. Vecchi rimedi o nuove regole?*, in *Federalismi.it*, fascicolo 24/2018, p. 5).

Entrando nel merito dello stretto rapporto tra informazione politica, consenso e svolgimento delle elezioni, ciò che sembra opportuno è distinguere due fasi: una prima fase, il momento pre-elettorale in senso stretto, formalizzato da precise regole di disciplina della campagna elettorale; una seconda fase, che è per sua natura sempre e comunque pre-elettorale, ma che va intesa in senso più ampio poiché la ricerca del consenso politico è un'esigenza costante delle democrazie e passa, soprattutto, attraverso un'opera di sensibilizzazione del corpo elettorale rispetto ad iniziative promosse dai partiti politici, ai traguardi raggiunti dai propri rappresentanti eletti (a tutti i livelli istituzionali) nonché ad attività di divulgazione di vario genere e tipo.

Quanto alla prima fase, pre-elettorale in senso stretto, non è nuova l'esigenza di disciplinare la campagna elettorale che si svolge attraverso i canali tradizionali (le radio, le televisioni o i giornali): da ultimo, la legge 22 febbraio 2000, n. 28, la quale detta precise disposizioni per la parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie e per la comunicazione politica e la legge 6 novembre 2003, n. 313, con la quale vengono dettate specifiche disposizioni per l'attuazione del principio del pluralismo nella programmazione delle emittenti radiofoniche e televisive locali. Entrambi i provvedimenti vanno a completare il quadro normativo dettato dalla, ormai risalente, legge 10 dicembre 1993, n. 515, la quale contiene la normativa generale di disciplina delle campagne elettorali per l'elezione alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica.

Più recente, invece, la formale adozione di provvedimenti volti alla regolazione dell'utilizzo dei *social media* o, in generale, di piattaforme digitali a scopi elettorali. Basti pensare, alla disciplina che nel 2019 l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito AGCOM) e il Garante per la protezione dei dati personali hanno dettato in materia di propaganda elettorale e *social media*⁶⁵. In particolare, l'AGCOM, per la prima volta in quella occasione, si è occupata di dettare una disciplina finalizzata ad assicurare forme di tutela del pluralismo nell'informazione politica, rivolgendosi in modo espresso alle piattaforme di condivisione di video e ai *social network*⁶⁶. Il provvedimento adottato si è posto, invero, in continuità con l'adozione, nell'anno precedente, delle *Linee guida per la parità di accesso alle piattaforme online durante la campagna elettorale per le elezioni politiche 2018*, con le quali la medesima AGCOM ha provveduto ad assicurare «la garanzia del pluralismo e della correttezza dell'informazione sulle piattaforme digitali» evidenziando «i principi generali che informano la materia e che, in quanto tali, sono applicabili a tutti i mezzi di informazione,

⁶⁵ In relazione agli interventi richiamati, «è facile ravvisare la costante attenzione da parte del regolatore pubblico nei riguardi della necessità di assicurare la virtuosa e plurale circolazione delle notizie, nonché la continua tensione verso l'adozione di misure in grado di contrastare l'incidenza che, in negativo, un uso distorto del digitale può al contrario esercitare sull'obiettività ed imparzialità dell'informazione a fini propagandistico-elettorali» (cit. F. MEOLA, *Tecnologie digitali e neuro-marketing elettorale. A proposito di una possibile regolamentazione delle nuove forme di propaganda politica*, cit., pp. 126-127).

⁶⁶ Cfr. *Elezioni europee 2019. Manuale elettorale*, a cura del Servizio Studi della Camera dei Deputati nella XVIII Legislatura, 26 giugno 2019, disponibile sul portale della [Camera dei Deputati](http://www.camera.it).

comprese le piattaforme digitali [...] unitamente a spunti derivanti dalla legge 22 febbraio 2000, n. 28, che possono essere rielaborati per ben adattarsi anche all'ambiente digitale»⁶⁷.

Ad integrazione di questi due piani, si pone la c.d. proposta di legge Magi⁶⁸ (dal cognome del suo relatore, l'on. Riccardo Magi dal 26 novembre 2020 parte del gruppo Misto-Azione-+Europa-radicali italiani) il cui *iter* in Commissione I - Affari Costituzionali è stato avviato il 18 novembre 2021 e, ad oggi, prosegue in quella sede. La proposta, «è volta a disciplinare la fase della propaganda elettorale mediante le piattaforme digitali [e] prevede altresì norme per la trasparenza della propaganda politica nella rete internet e per l'accesso ai dati e agli algoritmi utilizzati sulle medesime piattaforme digitali per la classificazione delle informazioni»⁶⁹. La principale preoccupazione, dunque, sembra essere proprio quella di assicurare la trasparenza in merito all'utilizzo di algoritmi (e, quindi, al ricorso di tecniche di profilazione), onde consentire la ricostruzione dei meccanismi impiegati per la selezione e categorizzazione delle notizie e informazioni.

Quanto alla seconda fase, quella relativa al momento pre-elettorale al di fuori della campagna elettorale in senso stretto, non si può prescindere dal mettere in evidenza come, grazie all'utilizzo della rete Internet, ci si ritrovi costantemente immersi in una campagna elettorale *permanente*, in modo molto più spiccato rispetto al passato. L'iperconnessione sicuramente agevola la costante e continuativa interazione della persona con il mondo del web, ivi compreso tutto ciò che riguarda la politica e la vita istituzionale del Paese.

A preoccupare, tuttavia, non è tanto la continuità della campagna elettorale o della comunicazione politica, quando le modalità con le quali essa viene posta in essere. Non ci si può esimere, in questa sede, dal richiamare almeno due vicende ove si sono registrate delle interferenze notevoli tra espressione del voto e costruzione preventiva di un consenso politico *ad hoc*. Il riferimento è tanto alla vicenda che ha visto coinvolta la società *Cambridge Analytica*, quanto quella dell'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea.

Quanto al caso *Cambridge Analytica*, basti qui ricordare che la società in questione ha lavorato alla campagna delle elezioni nordamericane del 2016 per il candidato Donald Trump, assicurando con i suoi servizi la costruzione di gruppi di profili corrispondenti a bacini di elettori, sfruttando i meccanismi della

⁶⁷ Cit. *Linee guida per la parità di accesso alle piattaforme online durante la campagna elettorale per le elezioni politiche 2018*, disponibili all'indirizzo

⁶⁸ A.C. 2009 - Introduzione dell'articolo 9-bis della legge 4 aprile 1956, n. 212, in materia di divieto di propaganda elettorale nella rete internet nel giorno precedente e in quelli stabiliti per le elezioni, e alla legge 10 dicembre 1993, n. 515, in materia di disciplina della propaganda elettorale mediante le piattaforme digitali, e altre disposizioni per la trasparenza della propaganda politica nella rete internet e per l'accesso ai dati e agli algoritmi utilizzati sulle medesime piattaforme digitali per la classificazione delle informazioni.

⁶⁹ Cit. *Dossier n. 504 - Schede di lettura - Disciplina della propaganda elettorale mediante le piattaforme Digitali - A.C. 2009*, a cura del Servizio Studi della Camera dei Deputati nella XVIII Legislatura, 18 novembre 2021, disponibile sul portale della [Camera dei Deputati](#).

profilazione dei dati personali e gli studi nell'ambito del *targeting*. In particolare, la società *Cambridge Analytica* è entrata in possesso di un elevatissimo numero di dati dell'elettorato nordamericano: l'accusa a lei rivolta fa riferimento a oltre cinquanta milioni di utenti provenienti dai database di Facebook. Ma, come è stato possibile raccogliere un numero così significativo di profili? La società ha sfruttato l'adesione di circa trecentomila soggetti all'applicazione "*This is your digital life*", per mezzo della quale, con il consenso degli utenti, il gestore ha avuto accesso ai dati personali connessi ai profili Facebook degli utilizzatori e, addirittura, dei loro contatti (il che giustifica il numero del campione raggiunto). I dati, tuttavia, sono stati acquisiti in modo illecito, tanto che lo stesso Mark Zuckerberg ha posteriormente ammesso di essersi reso responsabile di errori in quella vicenda⁷⁰. Grazie alla profilazione degli utenti e alla sottrazione dei dati personali, è stato possibile costruire una campagna elettorale mirata ove il candidato appariva esattamente confacente alle esigenze e ai bisogni di quel gruppo profilato. In altre parole, ogni gruppo aveva una faccia diversa di Donald Trump, indirizzando così la sensibilità di quegli elettori.

Quanto, invece, al caso *Brexit*, quindi all'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea, anche in questo caso pare essere coinvolta la società *Cambridge Analytica*, la quale grazie ai suoi servizi è riuscita ad alterare la campagna referendaria di voto, portando all'esito conosciuto⁷¹.

Al di là della diversità e complessità delle vicende, gli esempi riportati sono accomunati dall'utilizzo di enormi masse di dati utili alla segmentazione degli elettori e alla predisposizione di campagne politiche mirate fondate sulla propaganda e volte ad alimentare il senso di instabilità politica⁷². Ed è qui che, anche

⁷⁰ Per una ricostruzione della vicenda si vedano, tra gli altri, E. FRANCESCHINI, *Cambridge Analytica e il furto di dati: "Così influenzavano le elezioni*, 18 marzo 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [La Repubblica](#); REDAZIONE, *La versione di Mark Zuckerberg su Cambridge Analytica*, 21 marzo 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Post](#); REDAZIONE, *Manipolazione social delle presidenziali USA, Facebook dovrà spiegare il proprio ruolo*, 19 marzo 2018, articolo disponibile sul sito [Privacy.it](#); REDAZIONE, *Cos'è il caso Cambridge Analytica?*, 19 marzo 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Foglio](#); B. SIMONETTA, *Facebook, Trump e Cambridge Analytica: perché è a rischio la sicurezza dei nostri dati*, 19 maggio 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Sole 24 Ore](#).

⁷¹ Anche in relazione a questa vicenda si vedano, tra i vari articoli pubblicati, C. CADWALLADR, *Parola per parola, il formidabile discorso della giornalista che ha inchiodato Facebook*, 21 aprile 2019, articolo disponibile sul sito dell'[A.G.I.](#); E. FRANCESCHINI, *Cambridge Analytica, nuovi dubbi su Brexit: forse violate le leggi sul finanziamento della campagna*, 27 marzo 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [La Repubblica](#); M. GAGGI, *L'ex ragazza di Cambridge Analytica «Manipolavamo tutto: voti, comportamenti e coscienze*, 15 novembre 2019, articolo disponibile sul sito del [Corriere della Sera](#); REDAZIONE, *Facebook: ex di Cambridge Analytica svela ruolo su Brexit*, 23 marzo 2018, articolo disponibile sul sito del quotidiano [SWI swissinfo.ch](#).

⁷² Francisco Balaguer Callejón ha avuto modo di mettere in luce che «Il modello di business con il quale sono state costruiti i *social network* dalle società che le gestiscono e la loro dipendenza dalla pubblicità ha creato una necessità permanente di attrarre l'attenzione del pubblico, di fomentare l'uso dei *social network* e delle applicazioni di Internet. Nella loro traslazione dal piano della comunicazione politica, questa attenzione permanente è conseguita sul piano politico generando dibattito, radicalizzazione e instabilità politica. D'altro lato, questo modello, che è costruito dalla vendita pubblicitaria, mediante l'utilizzazione massiccia di dati personali e la configurazione di profili attraverso algoritmi, cominciò ad essere utilizzato successivamente nella propaganda politica. La loro applicazione alla propaganda politica ha creato nuove lesioni di diritti, utilizzando questi profili psicologici per elaborare e diffondere propaganda subliminale particolarizzata. Questa propaganda subliminale è inserita all'interno di un contesto di radicalizzazione, frammentazione

sotto il profilo linguistico, è forse appropriato distinguere tra *ricerca* del consenso politico-elettorale e *costruzione* dello stesso. Nel primo caso, ricercare il consenso appare fisiologico ed in linea con lo spirito democratico della partecipazione politica, ed anzi è un elemento essenziale dal quale non è possibile prescindere; nel secondo caso, invece, la costruzione del consenso sta a significare la volontà di creare uno spazio artificiale e artificioso da consegnare agli elettori, nutriti di una campagna politico-elettorale artefatta, frutto, in fin dei conti, di vere e proprie operazioni di *neuromarketing* elettorale.

Se guardiamo all'ordinamento italiano, pur non essendoci casi conclamati di alterazione strutturale nell'esercizio del diritto di voto, appare chiaro l'utilizzo dei *social media* e delle piattaforme in rete da parte dei movimenti e dei partiti politici, nessuno escluso, anche a livello istituzionale.

I casi più evidenti, tuttavia, restano quelli che vedono coinvolto Matteo Salvini, esponente di spicco e *leader* della Lega, nonché il Movimento V Stelle, che ha fatto la sua fortuna anche grazie all'utilizzo della nota piattaforma Rousseau (ormai dimostratasi fallimentare).

Quanto a Matteo Salvini, si è a lungo parlato della c.d. Bestia⁷³, e cioè del suo *team* di supporto, guidato da Luca Morisi (successivamente indagato per vicende personali, che lo hanno spinto a lasciare la *leadership* del *team*), il cui obiettivo è sempre stato quello di utilizzare i *social media* e i dati degli utenti per costruire un consenso politico-elettorale attorno a campagne di informazione mirate e, talvolta, a onore del vero, anche di palese disinformazione⁷⁴. Si ricorda che tra il luglio e il novembre 2019, stante ai sondaggi, il consenso di Matteo Salvini ha oscillato tra il 33 e il 40%⁷⁵, anche grazie alla massiccia campagna di informazione condotta dal suo gruppo di lavoro.

La diversità tra i due casi, però, è netta: mentre Salvini ha utilizzato gli algoritmi e le più avanzate tecniche di influenza attraverso i *social media*, il fenomeno del M5S è legato, come si vedrà in seguito, all'utilizzo

dello spazio pubblico, creazione di effetto bolla, disinformazione e falsificazione di notizie, che contribuiscono a potenziare la loro efficacia» (cit. F. B. CALLEJÓN, *Social network, società tecnologiche e democrazia*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, fascicolo 3/2019, pp. 9-10).

⁷³ Sulla vicenda si vedano, *ex multis*, D. PIRONE, *Morisi, come funziona la Bestia: analisi di tweet, post, discorsi di Salvini e la formula TRT*, 30 settembre 2021, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Messaggero](#); REDAZIONE, *Salvini lo scelse e lui creò la "Bestia", Luca Morisi lascia i social della Lega*, 23 settembre 2021, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Giorno](#); A. ROCIOLA, *Cos'è in definitiva "La Bestia" di Matteo Salvini*, 15 settembre 2018, articolo disponibile sul sito dell'[A.G.I.](#); R. SAPORITI, *La Bestia di Salvini si nutre di sentimenti negativi. L'analisi di ottomila post dal 2015 a oggi*, 20 ottobre 2021, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Sole 24 Ore](#); C. TECCE, *La nuova "bestia" di Matteo Salvini è un centro studi*, 5 novembre 2021, articolo disponibile sul sito del periodico [L'Espresso](#); C. ZAPPERI, *Luca Morisi, chi è l'inventore della Bestia di Salvini indagato per cessione di droga*, 27 settembre 2021, articolo disponibile sul sito del [Corriere della Sera](#).

⁷⁴ A. RE, *Secondo Bbc, Salvini è tra i politici del mondo che diffondono più fake news sul coronavirus*, 6 maggio 2020, articolo disponibile sul sito [Wired](#); REDAZIONE, *Salvini, Trump e Bolsonaro: per la Bbc è questo il podio di chi diffonde fake news sul coronavirus*, 5 maggio 2020, articolo disponibile sul sito dell'agenzia di stampa [Dire](#); S. PIERINI, *Matteo Salvini con Bolsonaro e Trump: per la Bbc sono i politici che hanno diffuso fake news sul coronavirus*, 5 maggio 2020, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Mattino](#); G. VATINNO, *L'anti-Bestia contro le Fake News di Salvini. Debutta Smask, il sistema che smaschera le balle del leader della Lega*, 3 dicembre 2020, articolo disponibile sul sito [La Notizia](#).

⁷⁵ In questo senso, L. MELISSARI, *Ultimi sondaggi oggi 10 agosto: Salvini vicino al 40 per cento, flop M5s, bene il PD*, 10 agosto 2019, articolo disponibile sul sito del quotidiano [The Post Internazionale](#); L. SABLONE, *Sondaggi, fiducia in Salvini al 40%. La Meloni sorpassa Di Maio*, 19 settembre 2020, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Il Giornale](#).

della piattaforma Rousseau come tentativo di esercizio di una democrazia diretta o immediata, anche se – soprattutto nell’ultimo periodo – la piattaforma sembra essere diventata lo strumento per avallare scelte politiche già assunte altrove e, in particolare, all’interno del Movimento stesso.

Anche in riferimento la *leader* di Fratelli d’Italia, Giorgia Meloni, si è parlato di una bestia mediatica⁷⁶, ma se guardiamo alla spesa dei partiti finalizzata alle campagne social, tra il marzo 2019 e il marzo 2020, i partiti che hanno investito di più sono la Lega (389.778 €), il Partito Democratico (285.829 €), Forza Italia (181.866 €), Matteo Renzi⁷⁷ (159.027 €), Fratelli d’Italia (110.473 €), Carlo Calenda⁷⁸ (50.448 €), Movimento V Stelle (50.000 €). Seguono, infine, +Europa (31.426 €), Italia Viva (23.901 €) e Azione (9.389 €)⁷⁹.

I dati mostrano, in fin dei conti, come tutti i partiti e i movimenti stiano investendo, seppur in misura diversa, sulle campagne politiche attraverso i *social media* e ciò a dimostrazione del fatto che il consenso politico-elettorale passa sempre più per il tramite della rete Internet.

Il fenomeno, tuttavia, non investe soltanto movimenti e partiti, ma anche i livelli istituzionali più alti: basti pensare, sul punto, alla visibilità e al successo ottenuto dall’ex Presidente del Consiglio Giuseppe Conte con i suoi *social network*, o alle recentissimi esternazioni del Presidente della Corte costituzionale Giuliano Amato, attraverso il profilo ufficiale Instagram della Consulta⁸⁰.

Insomma, è innegabile il ricorso, sempre più massiccio, dei *social network* e delle piattaforme digitali in politica. Ciò che deve essere osservato con attenzione non è tanto il mezzo, che naturalmente si evolve e si adegua ai tempi, ma le modalità e le tecniche di *ricerca* (o meglio, come si è detto, di *costruzione*) del consenso politico elettorale, le quali – se non adeguatamente regolate – possono condurre, come già accaduto, ad una frizione con i diritti fondamentali, ivi compreso quello di voto.

Il ruolo del digitale, a ben vedere, emerge nettamente anche in relazione alla struttura stessa dei partiti politici e delle nuove forme di aggregazione mediante i *social network*, così come è evidente lo slittamento dei luoghi di decisione politica: il Parlamento, infatti, non sembra più essere la sola e principale agorà politica. Si fanno spazio, nella nuova era del digitale, non soltanto i poteri economici, ma anche e soprattutto i grandi colossi del digitale che, muovendo ingenti quantità di capitali e altrettanto valore

⁷⁶ Ad esempio, M. MUNAFÒ, *La Bestia di Giorgia Meloni: chi c’è dietro il successo social della leader di Fratelli d’Italia*, 19 dicembre 2019, articolo disponibile sul sito del periodico [L’Espresso](#).

⁷⁷ Il dato è riferito alle spese risultanti dal profilo personale del *leader* di Italia Viva.

⁷⁸ Anche in questo caso il dato è riferito alle spese risultanti dal profilo personale del *leader* di Azione.

⁷⁹ I dati sono riportati in S. MANNA, N. MANNA, A. COLAIACOMO, G. PANARELLI, L. TARRICONE, L. ZANOTTI (a cura di), *I social media nella comunicazione politica italiana*, rapporto del maggio 2020 disponibile sul sito di [Orizzonti Politici](#).

⁸⁰ Si vedano, tra gli altri, L. LONGHITANO, *Dalle dirette a TikTok, il social media manager di Giuseppe Conte racconta la sua strategia social*, 22 febbraio 2021, articolo disponibile all’indirizzo [www.tech.fanpage.it](#); G. MERLO, *Il dilemma della Corte mediatica di Amato: Giudici o influencer?*, 18 febbraio 2022, articolo disponibile sul sito del quotidiano [Domani](#); L. NICOLAO, *Il post da record di Giuseppe Conte: il fenomeno spiegato dal social media manager*, 17 febbraio 2021, articolo disponibile sul sito del [Corriere della Sera](#).

economico derivante dai dati immagazzinati, acquisiscono una capacità di influenza sui sistemi politici sempre maggiore. In questa prospettiva, quindi, la sovranità statale, se da un lato può essere legittimamente in parte ceduta in favore di organizzazioni sovranazionali e internazionali, dall'altra appare minacciata dai nuovi poteri, di cui si dirà nel successivo paragrafo, e dall'avanzare di un sapere tecnico scientifico capace di mettere a rischio le democrazie costituzionali.

Le osservazioni fino a qui svolte, logicamente, devono condurre ad abbandonare l'idea tanto di un recepimento acritico del progresso scientifico quanto di stravaganti ipotesi complottiste: la giusta misura sembra essere quella di osservare da vicino l'atteggiarsi dei nuovi fenomeni, di studiarli e di coglierne tanto le potenzialità quanto i rischi, verificando, in un'ottica di tenuta complessiva dell'assetto democratico-istituzionale, che siano sempre assicurati i principi fondamentali dell'ordinamento e i meccanismi sottesi al corretto funzionamento delle istituzioni. Da queste ultime, infatti, passa la tutela dei diritti fondamentali e, in conclusione, ritorna qui in gioco il ruolo dello Stato sociale di diritto.

3. Lo Stato sociale di diritto in bilico tra indebolimento del potere pubblico, emersione di nuovi poteri privati e “disintermediazione democratica”

È nel contesto fin qui descritto che appare necessario volgere lo sguardo, per chiudere con una visione di sistema, agli effetti che la rivoluzione digitale produce, più in generale, sull'assetto statale, in relazione tanto al potere pubblico – il cui esercizio pare essersi notevolmente indebolito – quanto all'emersione di nuovi poteri privati nonché al ruolo degli intermediari nella costruzione democratica, *in primis* quello dei partiti politici⁸¹. Sullo sfondo è forte il richiamo ad una incalzante riproposizione di legittime aspettative, ma anche di irragionevoli pretese, da parte di una politica talvolta miope o poco sensibile di fronte alla

⁸¹ Come brillantemente evidenziato da autorevole dottrina, «Le varietà fisionomiche che caratterizzano lo Stato post-liberale in ragione di queste differenze, investono anche - come già dovrebbe essere chiaro - tanto i suoi sistemi partitici, quanto più largamente i sistemi politici, sino a coinvolgere le stesse forme di governo. Per quanto riguarda i partiti, c'è un tendenziale rapporto di proporzione inversa tra il grado di integrazione sociale e il loro numero. Sono generalmente multipartitici i sistemi con rigide differenziazioni etniche e religiose, ma anche quelli caratterizzati dalla presenza di un forte partito comunista. [...] Per converso sono usualmente bipartitiche le società più integrate, che riflettono esemplarmente tale loro qualità proprio nei processi di assestamento del sistema partitico. [...] Va sottolineato, per evitare semplificazioni, che quelle indicate sono solo tendenze: è solo tendenziale il bipartitismo, essendo assai frequente la presenza di un terzo e minore partito, che può assumere la decisiva importanza dell'alleato indispensabile, quando nessuno degli altri due raggiunge la maggioranza. [...] C'è poi da tenere conto dell'evoluzione che interviene nelle società che stiamo esaminando, via via che crescono in esse le identità collettive, organizzate attorno a una pluralità di interessi e di istanze. È un'evoluzione di cui già abbiamo parlato e che ha, tra i suoi effetti principali, proprio quello di mettere a repentaglio la solidità dei partiti di massa e la onnicomprensività del loro mandato rappresentativo. Il fenomeno si colloca in una linea di continuità con l'allontanamento dai moduli liberali, già determinato dagli stessi partiti di massa, ma porta l'allontanamento ancora più in là: i partiti di massa avevano rotto quei moduli, interponendosi fra gli organi politici dello Stato e la società, ma esercitando, rispetto agli interessi prodotti da questa, una lata funzione di aggregazione e di sintesi, che parve addirittura essenziale perché lo Stato potesse poi funzionare. Le nuove identità collettive sono più particolaristiche e parziali e, sia che aggirino i partiti, premendo direttamente sullo Stato, sia che operino al loro interno, rendono l'aggregazione e la sintesi molto più difficili» (cit. G. AMATO, *Forme di Stato e forme di governo*, Il Mulino, Bologna, 2006, pp. 62-63).

necessità di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali e, talaltra, consapevolmente ispirata a un’idea di Stato diversa rispetto a quella sancita dalla Costituzione repubblicana⁸². Il concetto di *forma di Stato* che qui rileva è quello strettamente giuridico (si potrebbe dire, quello costituzionalistico) definito da Costantino Mortati nelle sue *Lezioni sulle forme di governo*: l’espressione *forma di Stato* indica il «termine usato a designare il modo in cui lo Stato risulta strutturato nella sua totalità, e in particolare come si atteggiavano i rapporti fra gli elementi costitutivi del medesimo»⁸³. Emerge, dunque, la necessità di considerare lo Stato nella sua struttura complessiva e, specularmente, l’esigenza di indagare il modo in cui interagiscono tra loro gli elementi che lo costituiscono⁸⁴.

Chi scrive intende porre al centro della propria argomentazione giuridica una precipua idea di Stato, quella dello *Stato sociale di diritto* delineato dalla Costituzione italiana.

Seppur non vi sia unanimità in dottrina circa l’individuazione di una definizione di *Stato sociale* (o di *Stato del benessere* o *Welfare State*)⁸⁵, esso viene tendenzialmente contrapposto al modello liberale, dal quale pare

⁸² Esempio recente di modello alternativo, del quale si è discusso e si continua a discutere, può rintracciarsi nell’emergere di una risposta populista alle difficoltà del quadro politico-istituzionale. Alla tematica è dedicato, fra i tanti, il primo fascicolo del 2019 della rivista trimestrale *Questione Giustizia*, intitolato *Populismo e diritto*. Tra i vari contributi, si riportano alcune parole del filosofo e politico Biagio De Giovanni. Egli, attraverso la propria analisi, afferma che «il populismo irrompe, nelle sue varie forme, quando entra in crisi il costituzionalismo politico che riusciva a integrare il popolo nell’ordinamento giuridico-sociale. [...] La crisi del costituzionalismo politico nasce e si definisce nelle sue varie forme, legate anche a diverse specificità storiche, quando il popolo non si lascia più costruire all’interno di una dimensione politico-costituzionale, ma, liberandosi da essa, torna in campo con la pretesa di una sua identità originaria, innocente, che tutto fa e tutto disfa, legittimato dal proprio interno, nella propria dimensione etnico-culturale, un’immediata originarietà che dà al suo nome compattezza, omogeneità, senso di un destino, immagine di una sovranità riconquistata. Da qui la rottura del rapporto tra popolo e diritto, che si mostrano come due entità estranee, incomunicabili, in grado di mettersi alle spalle il risultato di un’epoca, se l’ordinamento giuridico della storia contemporanea – quella che si distende soprattutto dal secondo dopoguerra in poi – ha segnato, nell’Occidente europeo, la consistenza di una civilizzazione democratica, nascente da una connessione profonda tra politica e ordinamento giuridico, ed è proprio essa in discussione nella sua radice» (cit. B. DE GIOVANNI, *Crisi del costituzionalismo politico e qualche domanda sul futuro dell’Europa*, in *Questione Giustizia*, fascicolo 1/2019, p. 46).

⁸³ C. MORTATI, *Lezioni sulle forme di governo*, CEDAM, Padova, 1973, p. 3.

⁸⁴ Ed è altresì evidente l’intreccio tra la forma di Stato e la forma di governo, in quanto, come osservato in dottrina «Quando parliamo [...] della forma di governo parlamentare non ci troviamo a fare i conti con un vero e proprio “prototipo” ideale, posto che il tradizionale modello anglosassone, che non si avvale di una Costituzione scritta, più che concepire una rete complessa di relazioni istituzionali tra organi chiamati a svolgere in modo coordinato compiti di direzione politica si segnala per aver avviato il parlamentarismo da intendersi come presenza necessaria di un organo altro, appunto il parlamento, “rappresentativo” di alcuni “ceti” organizzati ed influenti della comunità politica, rispetto al Sovrano che è destinato, pertanto, a non essere più accettato e riconosciuto come assoluto, legittimo detentore del potere politico» (cit. A. D’ANDREA, *L’orpello della democrazia*, BiblioFabbrica, Brescia, 2015, p. 40).

⁸⁵ Per una, seppur non esaustiva, analisi dei principali aspetti caratterizzanti lo Stato sociale di diritto, anche in relazione all’affermarsi dei diritti sociali, si vedano, *ex multis*, A. APOSTOLI, *Il consolidamento della democrazia attraverso la promozione della solidarietà sociale all’interno della comunità*, in *Costituzionalismo.it*, fascicolo 1/2016, pp. 1-43; P. A. CAPOTOSTI, *Concentrazione e riforma dello Stato sociale nelle democrazie pluraliste*, in *Quaderni costituzionali*, fascicolo 3/1999, pp. 475-490; P. CHIARELLA, *Società a solidarietà limitata. Lo stato sociale in Europa*, in *Politica del diritto*, fascicolo 4/2017, pp. 689-716; E. CHELI, *Intorno ai fondamenti dello Stato costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, fascicolo 2/2006, pp. 263-271; A. MORRONE, *Per il metodo del costituzionalista: riflettendo su Lo Stato moderno e la sua crisi di Santi Romano*, in *Quaderni costituzionali*, fascicolo 2/2012, pp. 369-387; A. MORRONE, *Stato sociale e disuguaglianze. Persistenze costituzionali e problemi aperti*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, fascicolo 4/2020, pp. 707-750; A. POSSIDERI, *La storia dello Stato sociale in Italia*, in *Rivista del Diritto*

allontanarsi tanto da determinare una frattura inconciliabile tra le due posizioni, quella socialista e liberista per l'appunto. Tuttavia, come è stato sostenuto, «il conflitto [fra liberalismo e socialismo], una volta fatta la distinzione, dovrebbe venir meno, nel senso che dovrebbe essere possibile ipotizzare in pieno clima liberale la situazione economica auspicata dal socialismo», sul presupposto della conciliabilità «fra l'esigenza positiva del liberalismo e quella positiva del socialismo (poiché, com'è evidente, la libertà come eliminazione di ogni privilegio non può non coincidere con la giustizia sociale)⁸⁶.

Nonostante questo, ciò che risulta inequivocabilmente dalla nostra Costituzione è la centralità del ruolo dello *Stato interventista*⁸⁷, concretamente orientato ad appianare le disuguaglianze e a distribuire, in modo perequativo, i benefici e i vantaggi spettanti a ciascun consociato. Ciò è reso possibile grazie all'esercizio del pubblico potere, il quale dovrebbe essere, almeno in linea di principio, sempre volto al buon governo della *Res publica*⁸⁸.

Tanto osservato, quanto al rapporto tra Stato ed esercizio del pubblico potere⁸⁹, se si prendono le mosse dall'articolo 3, primo comma, della Costituzione della Repubblica Italiana («Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di

della *Sicurezza Sociale*, fascicolo 4/2021, pp. 797-818; D. SCHEFOLD, *Teoria sociale e teoria statale della democrazia in Hermann Heller*, in *Quaderni costituzionali*, fascicolo 1/2003, pp. 181-204.

⁸⁶ A. D'ANDREA, «Lis finita est»? *Ovvero la polemica sul liberalsocialismo*, in *Liberalsocialismo*, Alceo Moretti Edizioni, fascicolo 1/1946, pp. 38-39.

⁸⁷ Qui da intendersi quale Stato che *interviene* con apposite norme finalizzate al perseguimento di esigenze sociali. Livio Paladin, argomentando sul passaggio dagli Stati liberali agli Stati democratici (e soffermandosi sulla nascita dello Stato sociale di diritto), ebbe a sostenere che «questo moltiplicarsi degli interventi statali, cui corrisponde e consegue un progressivo mutamento dei rapporti di forza tra le varie classi sociali, non può non implicare contraccolpi assai notevoli, sia nelle forme di governo sia nelle complessive forme di Stato» (cit. L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, CEDAM, Padova, 1995, p. 45) a testimonianza della insopprimibile correlazione tra mutamento delle condizioni economiche, sociali e politiche e forma di Stato e di governo.

⁸⁸ Già Marco Tullio Cicerone (106 a.C.-43 a.C.) nel *De Legibus* (opera scritta nel 52 a.C.) aveva individuato la virtù dell'uomo politico quale capacità di anteporre ai propri interessi personali il bene del popolo (ciò che viene rappresentato con l'espressione latina «*Salus populi suprema lex esto*»). Il popolo, per Cicerone, è costituito da un'aggregazione di persone accomunate dal «*consensus iuris*» e dalla «*communio utilitatis*» (“condivisione del diritto” e “comunanza di interessi”) essendo allo stesso tempo *autore* e *destinatario* delle regole giuridiche che si è dato per mezzo dei suoi rappresentanti o di chi, in virtù di un titolo legittimo, detiene il potere politico (cfr., tra gli altri, G. HAMZA, *Il potere (lo Stato) nel pensiero di Cicerone e la sua attualità*, in *Ridrom. Revista internacional de Derecho romano*, fascicolo 10, 2013, pp. 1-25). Aristotele invece, della monarchia, della *politìa* e della aristocrazia considerò, dal canto suo, le tre forme degenerate corrispondenti: la tirannide, l'oligarchia e l'oclocrazia. Queste ultime corrispondono ad alcune delle forme di Stato in cui il potere viene impiegato non più per il soddisfacimento di interessi collettivi, bensì per fini individualisti.

⁸⁹ Non è certo agevole fornire una definizione di potere pubblico e, nel corso dei secoli, sono state molte le teorie susseguite, ma sarà Jean Bodin (1529-1596), ne *Les Six Livres de la République* del 1576, a fornire una compiuta definizione del concetto di *sovranità statale*: «per sovranità statale si intende quel potere assoluto e perpetuo ch'è proprio dello Stato». Il potere in questione viene definito da Bodin come *assoluto* e *perpetuo* in quanto *superiorem non recognoscens*. Bodin, infatti, precisa che «Per disposizione della legge, la persona del sovrano è sempre esente da quell'autorità e da quel potere, qualunque sia, che conferisce ad altri; non ne concede mai tanto da non serbarne per sé ben di più, e non perde mai il diritto di comandare o di giudicare (preventivamente, o in concorrenza, o in riesame), le cause di cui ha incaricato il suo suddito come commissario o ufficiale; e sempre può revocare a questo il potere che gli è stato concesso sia in forma di commissione sia a titolo d'ufficio, oppure sospenderlo per tutto il tempo che creda» (cit. J. BODIN, *I sei libri dello Stato* (traduzione a cura di M. Isnardi Parente), UTET, Torino, 1997, vol. I, p. 345 e ss.).

opinioni politiche, di condizioni personali e sociali») appare agevole individuare uno dei fondamenti dello Stato sociale, vale a dire l'esercizio del pubblico potere sulla base di una precisa *funzione sociale* e di una mirata *azione sociale*, entrambe imperniate attorno ai principi di uguaglianza e di dignità sociale⁹⁰.

Uguaglianza e dignità sociale, infatti, fungono da parametri per l'esercizio del potere pubblico e si completano tanto alla luce del precedente articolo 2 della Costituzione⁹¹ («La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale») – ove è racchiuso il principio di solidarietà – quanto alla luce del secondo comma dell'articolo 3 della Costituzione («È compito della Repubblica rimuovere gli *ostacoli* di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la *libertà* e l'*eguaglianza* dei cittadini, impediscono il *pieno sviluppo* della persona umana e l'*effettiva* partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese»), con il quale i padri e le madri costituenti hanno inteso far emergere chiaramente la necessità di una concreta attuazione, proprio in chiave solidaristica, di suddetti principi (l'uguaglianza e la dignità sociale). Ciò trova conferma in quanto osservato da parte della dottrina, vale a dire il fatto che «l'integrazione tra il comma 1 e 2 dell'art. 3 Cost. emerge a proposito di tutti quegli interventi legislativi, noti come azioni positive, volti a colmare svantaggi storici di determinate categorie di soggetti, che possono essere ritenuti

⁹⁰ Quanto alla relazione tra il primo e il secondo comma dell'articolo 3 della Costituzione italiana, è stato correttamente osservato che «Esiste un largo consenso sulla considerazione che le potenzialità regolative dell'art. 3, comma 1 e 2, Cost. sono ben più ampie di quanto possa far ritenere una sua lettura "tradizionale" incentrata esclusivamente sul divieto di discriminazioni. In primo luogo, l'affermazione dell'uguaglianza davanti alla legge ha carattere generale e non può quindi esaurirsi nei parametri specificamente elencati nella medesima disposizione. Più significativo sembra tuttavia notare che la generalità della proclamazione di uguaglianza è accompagnata dalla altrettanto generale affermazione della "pari dignità sociale" dei cittadini. Questa espressione non può essere intesa in modo riduttivo, come semplice enfattizzazione retorica delle basi sostanziali dell'uguaglianza formale, né essere ricondotta, come aspetto specifico, al valore primario e superiore della dignità umana [G. SILVESTRI, 2009, II, 12 ss.]. Certamente l'una e l'altra spiegazione hanno in sé del vero, ma occorre approfondire meglio il senso della compresenza nello stesso enunciato delle due espressioni: "sono eguali davanti alla legge" e "hanno pari dignità sociale"» (cit. F. POLACCHINI, *Il principio di uguaglianza*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Principi costituzionali*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2011, p. 309).

⁹¹ Ancora una volta sullo stretto legame tra articolo 2 e articolo 3 della nostra Costituzione, è stato osservato in dottrina, che «si giunge allo stretto legame tra l'articolo 2 e l'articolo 3 della Costituzione, nel segno del "formante" rappresentato dalla dignità [...] sicché il nesso tra uguaglianza formale e dignità è immediato [...] con l'esplicita proclamazione della pari dignità sociale posta a premessa del più ortodosso divieto di discriminazione sancito dal primo comma dell'articolo 3 della Costituzione. La dignità sociale è infatti una delle dimensioni – certamente la più rilevante – della stessa dignità umana, posto che, per effetto di tale dimensione, la Costituzione cessa di parlare di individui e comincia a parlare di persone sociali» (cit. A. APOSTOLI, *La dignità sociale come fondamento delle democrazie costituzionali*, in *Variazioni sul tema del diritto del lavoro*, fascicolo 3/2020 pp. 539-558). Sempre Adriana Apostoli, sul rapporto tra uguaglianza e dignità sociale, ha affermato «La specificazione in senso "sociale" della dignità umana, permette dunque di combinare armoniosamente la derivazione liberale e la prospettiva sociale della nuova forma di stato e, insieme ad esse, le due dimensioni, rispettivamente formale e sostanziale del principio di uguaglianza. Questa peculiare accezione della dignità [...] impone pertanto, più che una doppia lettura del principio costituzionale qui in esame, ora in relazione all'eguaglianza formale ora in relazione all'eguaglianza sostanziale, una lettura congiunta dei due principi, paradigmatica di quel felice connubio tra origine liberale e vocazione sociale che sottende la Carta repubblicana» (cit. A. APOSTOLI, *La dignità sociale come orizzonte dell'uguaglianza nell'ordinamento costituzionale*, in *Costituzionalismo.it*, fascicolo 3/2019, pp. 1-32).

conciliabili con il principio di uguaglianza solo a condizione di cogliere il legame profondo tra i due commi»⁹².

Inoltre, a ben vedere, l'espressione «È compito della *Repubblica*», di cui al comma secondo dell'articolo 3 della Costituzione, non può che essere a sua volta declinata partendo dall'ineludibile presupposto che la Repubblica (per noi democratica e parlamentare), guardando alla forma di Stato, si sostanzia in un *territorio*, ove risiede un *popolo* accomunato da un unico *governo*⁹³ e, pertanto, chi deve essere chiamato a «*rimuovere* gli ostacoli di ordine economico e sociale» se non, *in primis*, i cittadini e le cittadine che – secondo le regole dell'ordinamento giuridico – danno vita alla stessa Repubblica?

Di quest'ultima considerazione si deve necessariamente tenere conto ogniqualevolta lo Stato (qui inteso come Stato-soggetto⁹⁴) si appresta ad assumere decisioni politiche con importanti ricadute sul delicato equilibrio tra *riconoscimento* e *tutela* dei diritti e delle libertà della persona, intrecciando e temperando le più variegate esigenze del corpo sociale.

Quanto sino ad ora espresso consente di affermare, in merito al rapporto intercorrente tra Stato ed emersione di nuovi poteri privati, la prudenza con la quale procedere laddove i privati assumano una posizione prevalente rispetto alla collettività e, *a fortiori*, in determinati delicati settori dell'ordinamento giuridico. Gli sviluppi e le ricadute, focalizzando l'attenzione sul processo di trasformazione tecnologica, sono chiari: oggi assistiamo all'emersione di veri e propri colossi del digitale (le c.d. *big tech*⁹⁵), i quali, non

⁹² F. POLACCHINI, *Il principio di uguaglianza*, cit., p. 310.

⁹³ Appare ancora oggi insuperato l'insegnamento di Paolo Biscaretti di Ruffia, il quale oltre trent'anni addietro, delineando i caratteri essenziali della forma di Stato nell'epoca moderna, scrisse quanto segue: «Ma quali appaiono, dunque, essere state le caratteristiche essenziali che contraddistinsero tale “forma di Stato” per quasi un secolo e mezzo (usando l'espressione “forma di Stato” per indicare, nel modo più ampio, i diversi rapporti che collegano fra loro i tradizionali vari elementi costitutivi dello Stato stesso governo, popolo e territorio sulla base di specifiche concezioni politico-giuridiche)? [...] le caratteristiche anzidette sembrano potersi essenzialmente ridurre alle due seguenti: 1°) l'introduzione, per la prima volta nella storia, di un'efficiente limitazione dell'autorità governativa per mezzo del diritto (la cui formulazione si riconobbe che dovesse spettare agli stessi cittadini, attraverso la opera esplicata dai loro rappresentanti in Parlamento), e 2°) dalla precisa determinazione dei menzionati limiti per mezzo di apposite costituzioni scritte (ben presto presentatesi quasi sempre come rigide: e cioè, modificabili solo con procedure più complesse e solenni di quelle impiegate per il procedimento legislativo ordinario)» (cit. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Introduzione al diritto costituzionale comparato. Le “forme di Stato” e le “forme di governo”, le costituzioni moderne*, Giuffrè Editore, Milano, 1988, pp. 53-54).

⁹⁴ Si richiama qui la nota distinzione, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, tra Stato-ordinamento e Stato-soggetto. Ancora una volta è Livio Paladin a sostenere che «La concezione duale dello Stato rappresenta, in effetti, la chiave per intendere tutta una serie di norme o di situazioni giuridiche, le quali rimarrebbero altrimenti prive di senso [...]. Ciò non toglie che anche allo Stato in quanto persona giuridica spetti normalmente la qualifica di ente sovrano, nell'ambito dello Stato-ordinamento. Fra tutti gli enti pubblici personificati ed anzi fra tutti i gruppi comunque organizzati che interagiscono entro lo Stato inteso in senso largo, lo Stato-soggetto è il più delle volte (anche se non sempre) quello cui competono le decisioni politiche di più alto rilievo: sebbene, di fatto, le decisioni stesse siano pesantemente condizionate dalle richieste e dalle proposte (se non dalle vere e proprie imposizioni) dovute ad altre forze sociali organizzate, quali i partiti, i sindacati e via dicendo» (cit. L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, cit., pp. 12-13).

⁹⁵ Si è parlato anche di *big five*, cioè le cinque grandi società *Apple*, *Alphabet*, *Amazon*, *Microsoft* e *Facebook*, che da sole rappresentano – con il loro fatturato (322 miliardi di dollari, soltanto nel primo trimestre dello scorso anno) e i loro ricavi netti (75 miliardi di dollari, con riferimento allo stesso periodo) – il 40% del PIL degli Stati Uniti (cfr., per una ricognizione sui dati, U. BERTELE, *Big tech, cresceranno fino a occupare il cielo? Ecco i prossimi scenari*, 3 maggio 2021, disponibile sul sito [AgendaDigitale.EU](https://www.agendadigitale.eu)). Addirittura vi è chi ha sostenuto la sussistenza di un *quasi-duopolio* tra le società

soltanto si affermano a livello globale, ma, come è stato recentemente osservato, «competono con i classici poteri pubblici»⁹⁶ tanto a livello nazionale quanto a livello sovranazionale e internazionale. Di fronte a questi soggetti, che in ambito digitale sono sempre più rafforzati dall'acquisizione e gestione di enormi masse di dati, ci si deve porre qualche interrogativo: come regolare la loro azione? Come limitare questi nuovi poteri ed assicurarne la corretta integrazione a livello di sistema?

Tale necessità nasce, in primo luogo, dalla concorrenza tra le *finalità* dell'azione politica, esercitata nell'ambito della sfera pubblica, e quelle dei privati. Questi ultimi, infatti, avranno necessariamente obiettivi e interessi diversi da quelli statali (talvolta addirittura contrapposti), seppur legittimamente riconosciuti dalle stesse costituzioni. Per fare un esempio, è chiaro che il riconoscimento della libera iniziativa economica privata, di cui all'articolo 41 della Costituzione («L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali»), favorisca – in un'ottica liberale – la creazione di ricchezza in capo ai privati e consenta agli stessi di perseguire i propri obiettivi economici, ma, dall'altra parte, l'interesse privato è temperato dall'interesse pubblico, circostanza ancor più evidente a seguito della recentissima modifica dell'articolo in questione, con l'approvazione definitiva (in data 8 febbraio 2022) della proposta di revisione costituzionale volta ad introdurre la tutela dell'ambiente tra i principi fondamentali della Costituzione⁹⁷. Basti questo esempio per sostenere che, se da un lato, è sempre stato chiaro il ruolo del costituzionalismo occidentale quale disciplina volta a studiare, tra le altre, le limitazioni all'esercizio del potere pubblico – ed è altrettanto chiara la funzione assolta, in questo senso, dalle moderne costituzioni regolatrici delle attività dei privati⁹⁸ – oggi non sono affatto scontate le modalità con le quali il costituzionalismo debba incidere sull'esercizio di questi *nuovi* poteri privati.

Google e Facebook: «Questo potere si è concentrato nelle mani di pochi, pochissimi, soggetti. Anzi, è ormai pacifico definire questa concentrazione nelle forme di un quasi-duopolio, dominato dai due giganti privati Google e Facebook. Le convention periodicamente organizzate per il loro sviluppo, gli incontri sempre più frequenti con autorità nazionali e internazionali, li collocano su un piano che rasenta la parità con queste ultime, in trattative su politiche pubbliche e tassazione» (cit. W. BRUNO, *Cittadini, utenti o prodotti? Big data ed elezioni libere, dalla bubble democracy a una resilient democracy*, consultabile sul sito [Bio Diritto](#)).

⁹⁶ O. POLLICINO, L' "autunno caldo" della Corte di giustizia in tema di tutela dei diritti fondamentali in rete e le sfide del costituzionalismo alle prese con i nuovi poteri privati in ambito digitale, 5 novembre 2019, disponibile sul sito [Filodiritto](#).

⁹⁷ La proposta, intitolata "Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente" è stata approvata in prima deliberazione dal Senato della Repubblica il 9 giugno 2021; approvata, in prima deliberazione, dalla Camera dei Deputati il 12 ottobre 2021; approvata, in seconda deliberazione, con la maggioranza dei due terzi dei suoi componenti, dal Senato della Repubblica il 3 novembre 2021; infine, approvata definitivamente dalla Camera dei Deputati, in seconda deliberazione, con la maggioranza dei due terzi dei componenti l'8 febbraio 2022. Da qui, la Legge costituzionale n. 1 dell'11 febbraio 2022, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 44 del 22 febbraio 2022 (cfr. A.C. 3156-B, *Iter di approvazione della proposta di revisione costituzionale*, disponibile sul portale web della [Camera dei Deputati](#)).

⁹⁸ Luigi Ferrajoli ha avuto modo di sostenere che «La novità introdotta dal costituzionalismo nella struttura delle democrazie è infatti che anche il supremo potere legislativo è giuridicamente disciplinato e limitato, con riguardo non

Come si è detto, il *potere politico* ha degli obiettivi che vengono individuati e tracciati dalle costituzioni (in precedenza si è fatto riferimento proprio alle finalità e alle funzioni dell'azione politica alla luce degli artt. 2 e 3 della nostra Costituzione), mentre i *poteri privati* si frappongono al potere pubblico, più propriamente rappresentando altri aspetti del potere latamente inteso – quel che si direbbe un *potere sociale*, come “influenza di individui su altri individui” – rischiando di prevalere o di esorbitare rispetto alle tutele apprestate a livello ordinamentale.

Lo Stato, nella concezione espressa già tempo addietro da Thomas Hobbes (1588-1679), nasce con il c.d. patto sociale⁹⁹ e, più precisamente, almeno nelle repubbliche parlamentari, con la cessione della sovranità in capo ad un'istituzione democraticamente eletta e rappresentativa, titolare della più delicata funzione, quella legislativa. Tuttavia, lo Stato oggi appare sempre più spesso come una sovrastruttura lontana dai consociati, che quel patto originariamente avevano “sottoscritto”: alcuni di essi vi partecipano, costituendo parte di quel potere, mentre altri (invero, la maggior parte) lo subiscono¹⁰⁰.

Su questi presupposti e tenuto conto dell'importanza di una partecipazione politica da parte delle cittadine e dei cittadini, è ineludibile la circostanza secondo la quale il popolo tenderà, con andamento ciclico, a contrapporsi ai propri governanti, fintanto che una parte di essi verrà sostituita, generando così un *continuum* anaciclico¹⁰¹. Su questo “tipo” di populismo ci si limita qui ad osservare che sulla scena politica

solo alle forme, predisposte a garanzia del potere della maggioranza, ma anche alla sostanza del suo esercizio, vincolato al rispetto di quelle specifiche norme costituzionali che sono il principio di uguaglianza e i diritti fondamentali» (cit. L. FERRAJOLI, *La democrazia costituzionale*, in *Constitutional Democracy*, fascicolo 18/2012, p. 72) in ciò evidenziando proprio i limiti all'esercizio del potere imposti dalle moderne costituzioni.

⁹⁹ Quel che poi sarà, in buona misura, il *contratto sociale* nella dottrina di John Locke (1632-1704) e di Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), con le rispettive differenziazioni. Sul pensiero di Thomas Hobbes, è stato sottolineato che «In Hobbes convivono la pretesa giusrazionalista di una morale «dimostrata» filo conduttore del successivo pensiero giusnaturalista moderno e una concezione politica che fa coincidere la giustizia con il comando del governante: *instum quod iussum*. L'impalcatura logica hobbesiana ha come punto d'arrivo una teoria della sovranità che vuole il potere irrevocabile, indivisibile e assoluto» (cit. M. CUONO, *Assoluto ma non arbitrario? Potere legittimo e leggi di natura in Hobbes*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, fascicolo 1/2013, p. 7). Per un approfondimento vedi, tra gli altri, N. BOBBIO, *La teoria politica di Hobbes*, 1980, in ID., *Thomas Hobbes*, Torino, Einaudi, 1989.

¹⁰⁰ Sul punto sono nette le parole espresse da Karl Marx e Friedrich Engels, i quale ebbero a definire il potere politico quale «potere organizzato di una classe per l'oppressione di un'altra» (cit. K. MARX, F. ENGELS, *Il Manifesto del Partito Comunista* (a cura di Pietro Gori), Flaminio Fantuzzi, Milano, 1891, p. 63).

¹⁰¹ È lo storico greco Polibio (206 a.C.-118 a.C.) a formulare per la prima volta la *teoria dell'anaciclosi* affermando che «Il necessario ciclo delle costituzioni appare vero a chiunque consideri l'archè (inizio), la genesi (formazione), la metabole (mutamento) di ogni forma di costituzione, che avvengono secondo natura. Solo chi ha compreso l'origine delle costituzioni potrà comprender quando, come e dove avverrà di nuovo la crescita, l'acme, la metabole e la fine di ogni costituzione. [...] La prima concezione del bene e della giustizia e dei loro opposti (quella che si forma secondo natura negli uomini) è la genesi dell'autentica regalità. Infatti il popolo conserva al potere i discendenti del primo re, convinto che chi è nato ed è stato educato da lui avrà orientamenti affatto simili. Ma se poi i sudditi sono insoddisfatti dei discendenti del re, allora scelgono i re in base alla capacità di giudizio [...] [e] ricevuto il comando in eredità per diritto dinastico, i nuovi re iniziarono a trovare pronti i mezzi di difesa e disporre di viveri in misura superiore al necessario. [...] pure il popolo unisce le sue forze contro i tiranni dacché trova dei capi. Così il regno e la monarchia sono abbattuti ed ebbe origine l'aristocrazia. [...] poi il potere passa dai padri ai figli (inesperti dei mali, affatto ignari dell'uguaglianza politica e della parresia; anzi educati fin dall'inizio nella condizione di comando e di predominio dei padri). [...] Così i figli dei nobili trasformano l'aristocrazia in oligarchia. [...] Uccisi alcuni ed esiliati altri degli oligarchi, il popolo non osa più darsi un re (memore dell'ingiustizia dei passati re) né affidare il governo a più persone (avendo presenti gli errori di

italiana più recente, questa visione del “popolo separato da tutto il resto” (dalle istituzioni, dai sindacati e dagli stessi partiti politici *tradizionali*) è stata coltivata, almeno in una fase iniziale, dal Movimento V stelle (d’ora in avanti anche M5S), il quale, una volta passato dalle piazze ai banchi dell’opposizione prima e a quelli del Governo poi, si è trovato di fronte alla difficoltà di doversi assumere responsabilità connesse a scelte politiche per le quali risultava assai complicato collocarsi in una logica di contrapposizione: la parte di “popolo”, che ha sostenuto nettamente il M5S nelle elezioni politiche del 2018, ha visto i suoi rappresentanti inglobarsi nella politica *istituzionale* espressa dalla maggioranza di cui faceva parte, con ciò venendo meno la dialettica del “noi e gli altri”, degli “alleati e antagonisti”.

Alla luce di queste considerazioni, quel che veramente conta a livello costituzionale, al di là delle molteplici forme di Stato e di governo¹⁰² e quindi al diverso atteggiarsi del rapporto tra governati e governanti, è il fine ultimo dell’azione politica, da rinvenirsi nella tutela dei diritti e delle libertà fondamentali. Il compito della politica, dunque, è *in primis* quello di preservare gli spazi di libertà; da parte loro, le costituzioni indicano le regole per garantire tali diritti e, nel caso di una loro legittima compressione, postulano altresì la necessità di una loro riespansione sul presupposto che la tutela non può mai scendere al di sotto di un *livello minimo*, da ultimo grazie alla rigidità della stessa Costituzione e al procedimento aggravato previsto per la sua revisione¹⁰³.

Le moderne democrazie occidentali, sul fondamento delle loro costituzioni, hanno quindi riconosciuto libertà positive e libertà negative. I diritti fondamentali rappresentano la conquista di uno spazio di libertà

prima). Non rimanendo speranza che in sé stesso, il popolo trasforma la costituzione da oligarchica a democratica, e assume su di sé la cura dei pubblici interessi. [...] Ma quando subentrano al potere i giovani e la democrazia è trasmessa ai figli dei figli, questi cercano di prevalere sul popolo (non tenendo più in cale l’isegoria e la parresia, ormai scontate). In tale colpa incorrono soprattutto i più ricchi. [...] Rendendo il popolo corrotto e avido di doni per la loro stolta avidità di potere, la democrazia è abolita e si trasforma in violenta cheirocrazia. [...] Allora il popolo realizza la cheirocrazia: s’aduna per compiere stragi, esili, divisioni di terre; finché (ritornato allo stato ferino), ritrova un despota e un monarca. Ecco spiegata l’anaclosi delle costituzioni: processo naturale per cui le costituzioni necessariamente si trasformano, decadono, ritornano al tipo originario» (cit. POLIBIO, *Storie*, Libro VI., 4-9, testo disponibile sul sito [Marxists Internet Archive](#)).

¹⁰² All’uopo è interessante la riflessione di Mauro Volpi, il quale – riportando alcune delle argomentazioni emerse nel convegno in tema di diritti sociali tenutosi a Perugia il 28 e 29 novembre 1997 – ha avuto modo di sottolineare che «la tutela dei diritti sociali si pone non come ragione fondativa ma piuttosto come limite nei confronti dei processi federativi, i quali tendono a determinare differenziazioni personali e territoriali, ma devono comunque garantire l’uguaglianza di trattamento di tutti i cittadini e anche un livello minimo di protezione sociale e quindi di uguaglianza nelle condizioni di vita. Senza di ciò il federalismo entra in contrasto con il Welfare State e può rimettere in discussione l’unità politica di un popolo. Occorre, quindi, grande prudenza nell’intraprendere processi di tipo federativo e anche fare tesoro dell’esperienza e dell’incidenza che sugli Stati federali consolidati ha avuto il passaggio dalla fase liberale a quella democratico-sociale» (cit. M. VOLPI, *Introduzione*, in *Politica del diritto*, fascicolo 1/1999, p. 4).

¹⁰³ In tal senso, «La rigidità è dunque la pietra angolare di una costruzione estremamente armoniosa, in cui l’irrinunciabile concessione a ogni opportuna possibilità di sviluppo dello stato costituzionalizzato convive con la granitica certezza giuridica che gli elementi portanti dell’edificio non possono essere rimessi in discussione in nome dello slancio riformista e delle tesi politiche, spesso miopi, che lo alimentano» (cit. A. APOSTOLI, *L’art. 139 e il nucleo essenziale dei principi supremi e dei diritti inviolabili*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, fascicolo 3/2018, p. 3).

e assicurano, nella loro varietà, l'agire collettivo, il quale costituisce, osservando da un diverso punto di vista, una forma di controllo del potere politico.

Il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, il diritto di riunione e quello di associazione sono gli esempi più lampanti di come, mediante forme intermedie di aggregazione sociale (interposte tra governati e governanti), si possa concretamente vigilare sul rispetto democratico dei principi costituzionali.

Le rivoluzioni, quella digitale compresa, nascono generalmente dalla tensione tra la società civile e un ideale. La rivoluzione, in questi termini, rappresenta un punto di rottura, una frammentazione dell'ordine costituito dalla quale bisogna ripartire per creare un ordine nuovo. Se si va a fondo, le rivoluzioni sono accomunate dalla presenza di ideali che incarnano, seppur con diverse sfaccettature, un'idea di *libertà*. La libertà, quindi, rappresenta l'ideale assoluto a cui tendere, il principio supremo degli ordinamenti democratici da preservare e, invero, anche da limitare ragionevolmente onde consentire il corretto bilanciamento tra tutti i diritti fondamentali.

Ecco, quindi, che anche nei confronti dei nuovi poteri privati lo Stato deve preoccuparsi di preservare sempre e in ogni caso gli spazi di libertà previsti dalle costituzioni democratiche. In questo senso, rileva la concezione della nascita dei diritti quali concessioni di libertà del sovrano e, trasponendo questo assunto, alla stessa logica di libertà è ispirata la *Dichiarazione di indipendenza del cyberspazio* del 1996¹⁰⁴, nel tempo dell'affermazione della trasformazione tecnologica e digitale. Con questa dichiarazione, infatti, nella consapevolezza che internet avrebbe di lì a poco rappresentato un luogo di interessi politici ed economici, John Perry Barlow aveva cercato di preservare il web, anche se – alla luce degli sviluppi degli ultimi decenni – è sotto gli occhi di tutti il fallimento di quell'idea independentista.

Riprendendo le fila del discorso, se da un lato lo Stato gode di tutti gli strumenti (in primo luogo delle costituzioni) per regolare l'esercizio stesso del potere pubblico e i consociati, godendo e disponendo dei propri diritti, possono concorrere alla crescita democratica della società ed esercitare una qualche forma

¹⁰⁴ La Dichiarazione di indipendenza venne presentata per la prima volta a Davos, l'8 febbraio del 1996, giorno in cui si svolse il *World Economic Forum*. Di seguito alcuni passaggi significativi: «Governi del Mondo Industriale, stanchi giganti di carne e acciaio, io vengo dal Ciberspazio, la nuova sede della Mente. Per il bene del futuro, chiedo a voi del passato di lasciarci in pace. Non siete i benvenuti tra noi. Non avete sovranità là dove ci siamo riuniti. [...] Il Ciberspazio consiste in scambi, rapporti e pensiero stesso, disposti come una potente onda nella ragnatela delle nostre comunicazioni. Il nostro è un mondo che si trova dappertutto e da nessuna parte, ma non dove vivono i corpi. Stiamo creando un mondo dove tutti possano entrare senza privilegi o pregiudizi basati su razza, potere economico, militare, o stato sociale. Stiamo creando un mondo dove chiunque ovunque possa esprimere le proprie opinioni, non importa quanto singolari, senza paura di venire costretto al silenzio o al conformismo. [...] Nel nostro mondo, qualunque cosa la mente umana possa creare può essere riprodotto e distribuito all'infinito senza alcun costo. Il trasferimento globale del pensiero non ha più bisogno delle vostre fabbriche per avvenire. [...] Dobbiamo dichiarare le nostre identità virtuali immuni alla vostra sovranità, pur continuando a consentirvi di governare sui nostri corpi. Ci diffonderemo attraverso il Pianeta così che nessuno potrà arrestare i nostri pensieri. Noi creeremo una civiltà della Mente nel Ciberspazio. Possa essa essere più umana e onesta del mondo che i vostri governi hanno prodotto in precedenza» (cit. J. P. BARLOW, *Dichiarazione di indipendenza del cyberspazio*, 8 febbraio 1996, testo liberamente consultabile in rete).

di controllo sul potere pubblico, non è affatto scontato e, invero, non pare neppure perseguibile sotto il profilo giuridico, una forma di controllo dei privati rispetto agli altri privati (e, in questo contesto, dei nuovi poteri privati di cui si è detto). Rispetto all'emersione di nuovi poteri privati, si deve dunque guardare alle possibilità di una loro limitazione per mezzo della legge e, pertanto, non sembrano esservi soluzioni più appropriate se non quella di una regolazione a livello statale di tali poteri. In questo senso, l'azione politica e la dimensione pubblicistica riacquistano la loro centralità e, guardando alla nostra democrazia rappresentativa, è sostanzialmente mediante l'azione dei propri rappresentanti che è possibile intervenire sul piano statale dell'azione politica complessiva e incidere, di conseguenza, sulle scelte connesse alle politiche economiche e sociali. Sia ben inteso che restano impregiudicate le altre forme di partecipazione, nell'alveo degli strumenti di democrazia diretta previsti a livello ordinamentale.

In estrema sintesi, non solo è fondamentale assicurare la primazia del potere pubblico rispetto ai poteri privati, in una logica di bilanciamento tra le rispettive finalità, ma è altresì fondamentale sottolineare l'importanza degli intermediari nel sistema costituzionale e, in particolare, l'importanza del ruolo ricoperto dai partiti politici all'interno del sistema di governo, al fine di evitare fenomeni di scollamento tra le istituzioni e il corpo sociale¹⁰⁵.

L'avvento delle nuove tecnologie, guardando ai caratteri della rivoluzione digitale, ha senza dubbio contribuito allo stato di crisi (sempre che di crisi si possa effettivamente parlare¹⁰⁶) che già da tempo, e per altre cause, affliggeva i corpi sociali intermedi. Parte della dottrina ha, difatti, correttamente osservato che «Al centro è la questione del modo di intendere i corpi intermedi e, per loro tramite, di riflesso, dell'eterno rapporto tra libertà e autorità. I corpi intermedi, da tempo, stanno attraversando, indubbiamente, una stagione di crisi; forse, si assiste semplicemente ad un fisiologico mutamento di quelli che sono i centri nevralgici della società, che richiede un profondo ripensamento dell'importante opera da essi svolta»¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Sul ruolo dei partiti politici risultano essere ancora oggi insuperate le parole di Costantino Mortati, il quale definì il partito politico «elemento essenziale per il funzionamento degli istituti di democrazia, sia diretta che rappresentativa, e determina tutta una serie di esigenze nuove nella organizzazione dello Stato. Ciò per la necessità dell'inserimento del partito in tale organizzazione, quale mezzo indispensabile sia per l'assunzione di una coscienza politica nei cittadini, sia per l'ordinata espressione di questa e sia infine per consentire l'influsso costante e consapevole della pubblica opinione nella direzione politica dello Stato. Il regime democratico, se non vuole essere solo una maschera che copra il dominio di oligarchie incontrollate, deve tendere a promuovere e ad arricchire la coscienza politica di ogni cittadino, anche del più umile, contribuire a fare emergere dalla massa la persona, l'uomo consapevole e responsabile, partecipe e fattore effettivo del governo dello Stato, e ha quindi bisogno di organismi sociali che consentano la formazione e la manifestazione di tale coscienza» (cit. C. MORTATI, *Concetto e funzione dei partiti politici*, ripubblicato dalla rivista *Nomos. Le attualità nel diritto*, fascicolo 2/2015, p. 6).

¹⁰⁶ Ci si dovrebbe infatti domandare, visto l'abuso nell'utilizzo della parola "crisi" tanto in ambito economico quanto in ambito giuridico, se effettivamente ci si trovi di fronte alla *crisi dei partiti*, alla *crisi della democrazia*, alla *crisi del tessuto sociale* o se, viceversa, partiti, democrazia e tessuto sociale, per proseguire con questi esempi, vadano incontro ad una costante evoluzione a ad un mutamento che li fa avvicinare e allontanare, ciclicamente, rispetto ad un *modello* teorico costruito e che funge da parametro delle particolari ed individuali valutazioni, anche scientifiche.

¹⁰⁷ E. BATTELLI, *Il ruolo dei corpi intermedi nel modello italiano di società pluralista*, in *Politica del diritto*, fascicolo 2/2018, p. 260.



In conclusione al presente contributo, ciò che è possibile affermare è la necessità di osservare con attenzione l'uso che delle nuove tecnologie viene fatto in relazione alla costruzione del consenso politico-elettorale, presidiando quelle “zone grigie” ove la regolamentazione di tali strumenti e tecniche non è ancora stata raggiunta. Il legislatore tanto europeo quanto nazionale si è di recente attivato per studiare i fenomeni che fin qui sono stati descritti, ma non sembrano esserci rassicurazioni sotto il profilo della tutela effettiva dei diritti. Infatti, se da un lato è sempre più concreto il pericolo dell'impiego di modalità e mezzi non del tutto legittimi sotto il profilo costituzionale (per la loro capacità persuasiva e per il loro impatto sui diritti fondamentali della persona), dall'altro assistiamo ad una eccessiva atomizzazione del tessuto sociale, ad un ruolo marginale dei partiti politici nell'assicurare la partecipazione democratica nonché all'avanzare di poteri privati capaci di incidere sulla dimensione pubblicistica, spezzando la necessaria continuità tra regole costituzionali e prassi in una materia delicata quale è quella del sistema politico e di governo.

In definitiva, in attesa di un adeguato intervento normativo, anche il costituzionalista è chiamato ad osservare le implicazioni emergenti dal campo della digitalizzazione e il loro impatto sull'assetto democratico e istituzionale del nostro Paese, vigilando a che siano sempre rispettati quei canoni di libertà, autodeterminazione, personalità e uguaglianza che stanno alla base dello sviluppo della persona e dell'esercizio dei propri diritti, primo fra tutti quello che consente la scelta dei rappresentanti chiamati a tradurre in norme giuridiche i bisogni espressivi della volontà popolare generale.