

IL FORUM

LE SFIDE DELLA DEMOCRAZIA DIGITALE*

Introduzione al *Forum*

MARILISA D'AMICO

Una delle sfide di tutti gli ordinamenti democratici oggi riguarda l'impatto e le regole che i nuovi mezzi informatici hanno e potrebbero avere sulla natura della democrazia.

Per questo motivo abbiamo voluto interrogare nel forum studiosi che da tempo e prima di altri si sono occupati di questi temi e, in generale, cominciare a porre anche come Associazione questo tema come campo di osservazione e di studio centrale per i costituzionalisti, giovani e meno giovani.

Nella griglia di domande poste agli studiosi abbiamo voluto, senza una pretesa di completezza, affrontare una serie di profili critici ormai evidenti.

Gli strumenti informatici stanno trasformando profondamente il modo di formazione del consenso: possono essere un'occasione utilissima per consentire alla "rappresentanza" e anche ai "rappresentanti" di comprendere meglio le esigenze di chi viene rappresentato, ma possono anche trasformarsi in un'arma letale della "democrazia rappresentativa e, in ultima istanza, della rappresentanza democratica". La stessa politica che, come dimostrato anche dagli scienziati, segue il consenso e interroga quotidianamente sondaggi alla luce dei quali "cavalca" i temi, come è chiaro, rischia di smarrire totalmente la sua autonomia e credibilità. Al tempo stesso, problematiche enormi si aprono se non è chiaro il livello elevatissimo di manipolazione del consenso che deriva dalla profilazione in rete degli utenti e dall'uso dei dati per finalità di targetizzazione elettorale e politica, alla luce anche della poca trasparenza nella gestione e nella proprietà delle società informatiche e delle cd. "piattaforme", specie quando vengono utilizzate dagli stessi partiti politici. In Italia, ad esempio, la trasformazione del linguaggio negli ultimi anni e l'introduzione massiccia di discorsi e di

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista

parole di “odio” comincia ad avere un peso rilevante e necessita di soluzioni. Plurimi interrogativi pone anche l’utilizzo di strumenti informatici da parte delle formazioni politiche al fine di regolare il rapporto con i propri iscritti, sia con riferimento alle ricadute che si possono determinare nelle dinamiche infra-partitiche, sia con riguardo alle tensioni che una simile evoluzione del concetto di rappresentanza può produrre in termini di tenuta di alcuni dei principi fondamentali sui cui si sono storicamente strutturate le moderne democrazie rappresentative.

Esiste, inoltre, un enorme problema di accesso diseguale agli strumenti informatici, che viene oggi nominato come “alfabetismo digitale” e che rischia di creare nuove disuguaglianze e differenze all’interno dei singoli stati nazionali, ma anche fra parti diverse del mondo.

Con questa iniziativa vorremmo contribuire al dibattito, auspicando di poter costruire regole che ci consentano di vivere in un mondo digitale “democratico”, nella consapevolezza che la nostra identità, volenti o nolenti, è già “onlife”, secondo la felice espressione di Luciano Floridi (*La quarta rivoluzione, Come l’infosfera sta trasformando il mondo*, Milano-Cortina editore, 2017).

INDICE

I Domanda (p. 233 ss.) - Quali sono a suo giudizio gli strumenti di partecipazione digitale al processo democratico?

II Domanda (p. 239 ss.) - Esiste a suo avviso un problema di uguaglianza sostanziale rispetto all’utilizzo degli strumenti della partecipazione digitale?

III Domanda (p. 249 ss.) - Qual è a suo giudizio l’impatto che la “semplificazione” del messaggio politico opera sulla formazione del consenso?

IV Domanda (p. 255 ss.) - È possibile ipotizzare limiti costituzionali alla manifestazione del pensiero qualora esso leda i principi supremi della Costituzione (ad es. il “linguaggio d’odio”)?

V Domanda (p. 265 ss.) - Se ed in che misura l’utilizzo di strumenti digitali di partecipazione politica può intaccare il principio di rappresentanza?

VI Domanda (p. 270 ss.) - Il ricorso a strumenti digitali di partecipazione politica può – ed eventualmente in che misura – contribuire a “colmare la distanza” tra governanti e governati e ad aumentare, per questo verso, il tasso di “democraticità” dell’ordinamento?

VII Domanda (p. 278 ss.) - Con riferimento all’esperienza della c.d. “Piattaforma Rousseau”, quali possono essere gli aspetti positivi così come quelli problematici da evidenziare rispetto ad uno strumento in grado di orientare costantemente l’indirizzo politico?

I partecipanti al Forum (p. 284)

I Domanda

Quali sono a suo giudizio gli strumenti di partecipazione digitale al processo democratico?

PASQUALE COSTANZO

Sono numerosi e di diverso rilievo le applicazioni operative in Rete che esibiscono una qualche vocazione ad agevolare la partecipazione individuale o collettiva al processo democratico. Si pensi, del tutto esemplarmente, alle consultazioni *online*, ai *forum*, ai *blog*, alla stessa stampa telematica, né vi risultano estranei i cd. *social*, privilegiati anzi, da tempo, per la loro immediatezza anche in un moto *top-down* da titolari di cariche pubbliche e da dirigenti politici per dare visibilità al proprio operato e persuadere gli utenti circa i propri intendimenti e giudizi.

Si tratta, peraltro, di una fenomenologia ormai piuttosto nota, che non mette conto di richiamare ulteriormente, se non per rimarcare, anche qui non in maniera inedita, come la complessiva e ininterrotta evoluzione delle tecnologie comunicative ha prodotto impreviste possibilità per una più ampia e concreta partecipazione al processo democratico inteso come il precipitato dello scambio informativo e critico (pubblica opinione), che, se genuinamente attuato, può orientare virtuosamente i governanti tra una tornata elettorale e l'altra. Insomma, si sarebbe così inaugurata una nuova stagione per la partecipazione al processo democratico con il rigenerarsi continuo di un "ecosistema" informativo caratterizzato democraticamente in quanto basato sul valore eguale e sulla volontà libera di ciascuno.

GIOVANNA DE MINICO – MARIA FRANCESCA DE TULLIO

Si veda la risposta data congiuntamente alla domanda II.

GIANMARIO DEMURO

La prima consapevolezza dalla quale possiamo partire è che gli strumenti di partecipazione digitale dipendono da un cd. "eco-sistema" digitale che è, in buona sostanza, frutto dello sforzo creativo di soggetti privati. Di conseguenza prima di parlare dei singoli strumenti sarebbe meglio approfondire il contesto economico e sociale in cui essi vengono proposti. Gli attuali sistemi digitali sono, in prevalenza, sistemi che si alimentano attraverso i dati che, in vario modo, le persone producono e che vengono poi restituiti, sotto forma di algoritmi o di strumenti di condivisione. In sintesi, le persone che rinunciano ai propri dati sono poi le stesse che ne usufruiscono in forma di dati aggregati per le finalità più diverse e tra queste vi può essere la partecipazione democratica così come anche la "profilazione" elettorale (sulla profilazione cfr. R. Montaldo, *Le dinamiche della rappresentanza tra nuove tecnologie, populismo, e riforme costituzionali*, in "Quaderni costituzionali, Rivista italiana di diritto costituzionale" 4/2019, pp. 789-810). Oggi pertanto, la partecipazione digitale al processo democratico più che dipendere da strumenti predisposti allo scopo da un soggetto pubblico che li progetta e li realizza come parte della formazione della decisione democratica, derivano da come l'eco-sistema digitale nel quale si realizza la partecipazione è formato. Perciò sempre più spesso avremo strumenti di partecipazione diversi a seconda delle piattaforme digitali utilizzate (Facebook

piuttosto che Twitter o Instagram). Sul punto C. R. Sunstein (*#Republic: Divided Democracy in the Age of Social Media*, tr. It, Bologna 2017) chi ha spiegato bene il ruolo delle cd. *Echo chambers* nella costruzione del *daily me* che si rafforza in questi contesti digitali a seconda del livello di partecipazione. Ogni giorno, infatti, se ci si rivolge alle piattaforme digitali per “partecipare” alla discussione politica sarà facile rafforzare le proprie convinzioni in contesti *digitalmente* definiti ai quali partecipano solamente coloro che già condividono le nostre opinioni. Un discorso a parte deve essere, invece, fatto per gli strumenti “tradizionali” di partecipazione quali ad esempio il voto online, le piattaforme consultive, i blog e altri ancora. Per questi strumenti la possibilità che possano essere annoverati come strumenti di partecipazione al processo democratico dipende dalla capacità di definizione della non-manipolabilità del risultato.

FORTUNATO MUSELLA

Da almeno vent’anni si studia l’impatto delle nuove tecnologie delle informazioni sulle democrazie contemporanee. Nei primi anni novanta un nuovo paradigma di trasformazione della pubblica amministrazione, che sarebbe stato detto di *reinventing government*, sorgeva negli Stati Uniti, e da lì avrebbe attecchito in tutti i paesi occidentali: tra i nuclei essenziali di tale ripensamento troviamo l’ingaggio di mezzi informatici per la produzione e la diffusione di dati amministrativi. Il che avrebbe portato a concreti vantaggi di processo e di prodotto, semplificando, ed economizzando. E avrebbe sin da subito fatto intravedere ripercussioni importanti per la vita democratica: un cittadino che si può informare, e che sa, può anche controllare e agire meglio. Negli stessi anni le nuove tecnologie stimolavano anche altri miraggi democratici. L’innovazione digitale portava a ripensare lo Stato – o addirittura a costruirlo [J.E. Fountain, *Building the Virtual State: Information Technology and Institutional Change*, New York 2004] – a partire da un diverso rapporto tra cittadini e istituzioni politiche. Per fare alcuni esempi, alcune agenzie americane si impegnavano in processi che prevedevano l’intervento degli utenti nella stesura dei testi regolativi – secondo la prassi del cosiddetto *electronic rulemaking*.

Sono i primi passi di un percorso evolutivo che avrebbe dovuto portare a ridefinire i contenuti stessi della nostra vita associata. Ciò almeno in due diverse direzioni. Da una parte – e questo è il versante sul quale insisterà l’amministrazione Obama – la disponibilità di open data enfatizzava il ruolo di scrutinio e controllo dei cittadini. Le trasformazioni delle basi informative può essere orientata alla realizzazione della democrazia «“monitorante” in cui i cittadini si servono dei siti web per controllare l’andamento delle pubbliche amministrazioni» [F. Di Mascio e A. Natalini, *Oltre il New Public Management. Le riforme amministrative tra meccanismi e contesti*, Roma 2018, p. 62]. Spesso tuttavia ai manifesti programmatici non sono seguite adeguate implementazioni, con le amministrazioni occidentali che hanno trovato notevoli difficoltà nell’adempiere ai pur basilari obiettivi di messa in rete dei loro registri in ottemperanza agli obblighi di pubblicazione. D’altra parte, con lo sviluppo della rete, inoltre, si aprivano spazi che come i blog permettevano la costituzione di una opinione pubblica online che potesse seguire i canoni habermasiani. La possibilità data ai cittadini di incontrarsi in rete, senza limiti di tempo e spazio, rivitalizzava l’idea, e l’ideale, della polis greca. Si mettevano in piedi esperimenti volti a stimolare il coinvolgimento attivo dei cittadini nelle varie fasi del processo deliberativo, dalla discussione alla decisione. La casistica degli esperienze di e-democracy, che andava arricchendosi nelle opere degli studiosi, sembrava però definire solo una nicchia, uno spazio per cittadini benpensanti.

E' l'esplosione dei social – che, *incredibile dictu*, è solo di poco più di dieci anni fa – che porta all'irruzione dei nuovi media in ogni segmento della nostra vita personale e collettiva. I numeri della partecipazione dei cittadini al flusso della rete ne rendono le innovazioni simili a quella che fu la Rivoluzione di Gutenberg. Con la differenza che quest'ultima, per i limiti della produzione della carta, fu inizialmente rallentata, pur dando poi vita a fenomeni del calibro della nascita della scienza moderna e della religione protestante – come di recente messo in evidenza da Niall Ferguson, *The Square and the Tower: Networks and Power, from the Freemasons to Facebook*, Londra 2019]. La connettività digitale coinvolge attualmente oltre quattro miliardi di persone con medie di utenza giornaliera da capogiro, e impatto dirompente su ambiti che vanno dal gaming alla finanza. Senza escludere la politica: le elezioni del paese più esteso al mondo sono state influenzate dall'uso manipolativo dei social, così come emerso dalle indagini relative a Cambridge Analytica. Come la Brexit in Gran Bretagna, il referendum dal quale potrebbero discendere importanti ripercussioni per il futuro europeo. Nuovi modelli di partito si definiscono attraverso l'uso delle piattaforme digitali. Governi formati faticosamente sono ratificati dal voto di milioni di utenti online. E' solo l'inizio. Altra questione è se i nuovi strumenti di partecipazione diano effettivamente luogo a un rafforzamento delle prerogative del cittadino. O se alla fine siano le corporation del digitale – a partire da una posizione di sempre più marcato predominio sul mercato – a dettare i flussi del consenso, e di conseguenza a svuotare dal di dentro la democrazia. I nuovi mezzi di partecipazione democratica portano ad una sempre maggiore quantità di informazioni e conoscenze cui il cittadino può attingere; alla possibilità, del tutto assente in alcuni contesti, che i cittadini si associno liberamente – basti pensare all'uso dei social network da parte degli attivisti durante la primavera araba; infine alla riconfigurazione organizzativa dei tradizionali attori della democrazia rappresentativa – dai partiti ai parlamenti – al fine di predisporre momenti di consultazione pubblica su temi via via più rilevanti. Tuttavia in molti casi tali processi avvantaggiano coloro che detengono le chiavi del server, facendo leva su nuovi meccanismi di controllo e di dominio. La partita è ancora da giocare. Per citare un recente saggio [M. Calise e F. Musella, *Il Principe digitale*, Roma-Bari 2019], se gli attori tradizionali – partiti, sindacati, élites – sono rimpiazzati da protagonisti e reti di relazioni inediti e imprevedibili, o si adattano alla nuova stagione digitale, bisogna che il cittadino – cui spetta la sovranità – riesca a riprendere il comando e il destino di questa sfida.

MARCO OROFINO

La partecipazione politica per mezzo delle “nuove tecnologie” digitali si è sviluppata negli ultimi quindici anni in particolar modo grazie allo sviluppo pervasivo delle piattaforme sociali.

Nell'ambito di tali piattaforme occorre distinguere quelle generaliste e quelle specifiche.

Le piattaforme generaliste, nel senso di non dedicate in particolare ad alcun dialogo politico, più attive sono senz'altro Facebook, Twitter ed in misura minore Instagram. Esse hanno ospitato in modo sempre più crescente un continuo dialogo tra cittadini e rappresentanti. Questo è avvenuto dapprima in modo estemporaneo e poi, quando i partiti ed i rappresentanti hanno cominciato ad organizzare i propri account, in maniera strutturata integrando in modo del tutto peculiare, le forme associative che la Costituzione prevede a fondamento della partecipazione politica.

Le piattaforme specialistiche sono un fenomeno che ha assunto una rilevanza sistemica in tempi più recenti. Innanzitutto con l'espressione piattaforme specialistiche si possono intendere due tipologie diverse di piattaforma: quelle specialistiche in quanto dedicate a specifiche discussioni pubbliche e

quelle specialistiche nel senso di dedicate agli iscritti o a agli elettori di un determinato partito politico.

Tutte le piattaforme sociali, sia quelle generaliste sia quelle specialistiche, non sono neutrali rispetto ai contenuti che veicolano. Il tema delle connessioni tra opzioni tecniche e opzioni commerciali/politiche delle diverse piattaforme sociali è di centrale rilevanza sia per comprendere il loro funzionamento sia per stabilire la loro funzionalità rispetto al processo democratico.

Altrettanto importante è distinguere tra le piattaforme specialistiche, quelle organizzate da un soggetto pubblico al fine di favorire la partecipazione dei cittadini alla definizione di una particolare politica pubblica e quelle organizzate dai partiti e movimenti politici per coinvolgere e consultare i propri iscritti o il proprio elettorato.

Questa distinzione è cruciale, e sempre più lo sarà *de iure condendo*, per stabilire le regole da applicare ed i controlli da compiere.

PAOLO PASSAGLIA

A seconda della prospettiva da cui si analizzi la partecipazione al processo democratico, l'individuazione degli strumenti digitali che la consentono cambia radicalmente.

In una accezione (estremamente) lata, la partecipazione democratica si manifesta finanche attraverso semplici contributi al dibattito su questioni di interesse generale relativamente alle quali è presumibile che i pubblici poteri producano una qualche decisione. È chiaro che, in questa accezione, la partecipazione digitale è realizzata attraverso uno qualunque degli strumenti che la tecnologia digitale offre. I primi a venire alla mente sono il *web* ed i *social media*: la loro menzione è troppo immediata per non essere banale. Il punto più interessante è, semmai, quello di constatare che ormai la partecipazione democratica è, in larga misura, partecipazione digitale: una volta scomparsi – o atrofizzati al punto da diventare esangui – gli spazi ed i momenti di discussione presso le sedi fisiche dei partiti (a loro volta svuotati per gran parte del loro ruolo di intermediazione e di concorso alla politica nazionale: sul tema conviene soprassedere, poiché il discorso ci porterebbe troppo lontano), ed una volta resi estemporanei i luoghi di confronto diretto (si pensi, per restare all'attualità, al caso delle «sardine»), è attraverso la rete che, per lo più, la dialettica fondativa dello stato democratico si sviluppa, direttamente o anche solo mettendo in contatto le persone, nel senso di facilitare l'incontro nel mondo fisico (di nuovo, l'esempio delle «sardine» è quanto mai eloquente). Si può discutere, naturalmente, circa l'efficacia di questi strumenti sul piano del reale sviluppo della democrazia; ben poco si può obiettare, invece, di fronte alla constatazione della loro efficienza in termini quantitativi di interazione e di produzione di messaggi.

Il fenomeno è talmente avanzato che, probabilmente, per il giurista rischia di perdere una parte del suo interesse: nell'accezione lata, la partecipazione democratica in forma digitale rileva soprattutto per il sociologo, mentre per il giurista il campo diventa così vasto da richiedere un'analisi che si articoli su diversi crinali, tra cui quello dei diritti fondamentali (libertà di espressione, ma anche tutela della riservatezza, dell'identità personale, della dignità, etc.), contigui, certo, a quello del funzionamento del sistema democratico, ma comunque da esso isolabili, da un punto di vista concettuale. Ecco, allora, che, se il giurista è chiamato a riflettere sulla partecipazione democratica in forma digitale, è condotto a identificare quegli strumenti specificamente pensati per consentire all'individuo di prendere parte ad un processo che si conclude con una decisione rilevante – direttamente o indirettamente – sull'azione dei pubblici poteri. In quest'ottica, le difficoltà dell'analisi

emergono soprattutto in ragione della poliedricità del concetto stesso di partecipazione, che può coprire tanto fenomeni di decisione diretta quanto mere consultazioni, in un quadro istituzionale in cui democrazia diretta e democrazia rappresentativa convivono.

Così impostato il discorso, gli strumenti digitali di partecipazione sono essenzialmente quelli nei quali i consociati vengono chiamati, quasi sempre su base volontaria, ad esprimere un proprio *voto* su persone o su opzioni previamente identificate dal soggetto che chiama al voto. Più in concreto, il voto sulla persona può essere inquadrato in una elezione che i pubblici poteri organizzano in forma tale da rendere possibile o (almeno in teoria) necessario l'utilizzo della tecnologia digitale (è in quest'ultima evenienza che può darsi l'unico caso di non totale volontarietà, stante la definizione del voto come «dovere civico»). Più raro è il caso in cui i pubblici poteri propongano votazioni su opzioni relative a decisioni politiche; si ha, allora, una forma di partecipazione volta a concorrere alla formazione di uno o più atti. La cifra di tale concorso varia, chiaramente, a seconda dell'inquadramento giuridico dell'intervento: la partecipazione può inserirsi nel processo formativo di un'espressione di democrazia diretta oppure può tradursi in una consultazione volta semplicemente ad influenzare la decisione da parte dei pubblici poteri.

A ben vedere, tuttavia, gli strumenti di partecipazione digitale sono solo in minima parte utilizzati dai pubblici poteri. Molto più frequente è l'impiego di questi strumenti da parte di soggetti privati, ad esempio partiti e/o movimenti, che sempre più spesso utilizzano le tecnologie digitali per creare un canale di comunicazione tra gli organi direttivi e la «base» che permetta a simpatizzanti e/o militanti di orientare la politica degli organi del partito o del movimento esprimendo opzioni su decisioni da assumere e su persone da designare (in tale ultimo caso, lo schema è, sovente, quello delle c.d. primarie).

MARINA PIETRANGELO

Questa prima domanda entra nel vivo e in modo molto diretto sulle tante e intricate questioni relative all'uso delle applicazioni digitali nel *processo democratico*. E lo fa, mi pare, indicando un perimetro molto esteso quale è quello della partecipazione (digitale) *tout court*, riguardata invece in alcuni degli interrogativi seguenti più in particolare come partecipazione (digitale) politica.

Coglierei, dunque, l'occasione di questo primo quesito per proporre qualche osservazione preliminare sulla identificazione degli istituti della partecipazione in generale, per poi soffermarmi sulla partecipazione «digitale» e sui caratteri che quest'aggettivo può aver impresso alle pratiche partecipative. A partire da tali riflessioni, tenterò di rispondere alla domanda facendo certamente attenzione anche alla sua più diretta formulazione letterale, che - credo - solleciti anzitutto una identificazione degli *strumenti* della partecipazione digitale (*quali sono*).

Le pratiche partecipative - note e indagate specialmente dalla sociologia e dalla scienza politica [per una sintesi recente, v. A. La Spina, *Rivista Amministrazione in cammino*, 2019] - sono molteplici quanto a finalità e modalità organizzative. I fenomeni politico-sociali censiti come forme di partecipazione vanno, infatti, dalle attività associative alle aggregazioni spontanee, dall'assemblearismo alla condivisione della gestione amministrativa e più ancora, fino all'esercizio del diritto di voto. Si tratta in ogni caso di pratiche «ammesse e richieste» dalla nostra Costituzione, come ampiamente argomentato in letteratura [*ex multis*, U. Allegretti, voce *Democrazia partecipativa*, in *Enciclopedia del diritto*, IV, Milano, Giuffrè, 2011]. Ognuna di esse evoca più d'un diritto costituzionalmente protetto, oltre che una fitta trama di norme che ne disegnano modi e limiti.

Sotto il profilo giuridico, inoltre, esse presentano un essenziale tratto comune, che mi pare possa essere considerato quale preconditione anche per le pratiche partecipative *in modalità digitale*: tutte insistono sui sistemi rappresentativi, li integrano o li innovano. Ritengo almeno che questo debba essere considerato un punto fermo, più ancora dopo l'avvento del digitale in tutte le sue varianti (cfr. *infra* la risposta n. 5).

Vengo, dunque, alla digitalizzazione delle pratiche partecipative. Con l'avvento dell'informatica e della telematica, almeno in principio non sono mutate le finalità della partecipazione ai processi decisionali, basati anzitutto sulla condivisione e sullo scambio di dati e informazioni. Grazie al nuovo strumentario è però cambiata per i decisori pubblici la capacità di gestire il patrimonio informativo alla base del processo decisionale. Si sono cioè irrobustite sia l'attività di trattamento dei dati elaborati all'interno del procedimento decisorio sia la raccolta di contributi informativi esterni, destinati a valorizzare la qualità della decisione finale e, se necessario, a rafforzare (talvolta compensandola, come dirò più avanti) la stessa legittimazione a decidere.

Il potenziale dei “nuovi” mezzi è ben descritto dalla prima letteratura sull'automazione in ambito istituzionale [tra tutti, v. gli scritti di Rodotà, Predieri, Borruso, Frosini, Losano], ma è stato anche ampiamente normato almeno a partire dagli anni Novanta, in una fase regolatoria iniziale che definirei della “opportunità”. Ai nuovi strumenti era assegnato entusiasticamente il preciso “compito” di correggere anzitutto il malfunzionamento della macchina amministrativa (latamente considerata). Una visione tutta positiva dell'elaboratore elettronico che, secondo i primi giuristi informatici, avrebbe finalmente risolto il problema del sovraccarico di documentazione al tempo già presente. Sono invece successive degli anni Duemila le norme che hanno disciplinato l'uso del digitale per rafforzare la protezione sociale (anche dai primi abusi informatici) e l'interlocuzione tra istituzioni e collettività, comprese le pratiche partecipative. In questo secondo periodo il diritto positivo si fa più cauto: esso esprime una nuova esigenza, quella di controllare le applicazioni per proteggere le persone da usi distorsivi dei nuovi strumenti. La tutela dei diritti entra nella legislazione, che tuttavia negli anni seguenti non riesce a renderla effettiva, accumulando quei ritardi cronici nell'opera di digitalizzazione pubblica che è oramai rilevata ciclicamente da più d'un osservatore [cfr. il recente Corte dei Conti, Sez. riunite in sede di controllo, *Referto sull'informatica pubblica*, 26 novembre 2019].

Pure se appena accennata, questa traccia sul percorso di introduzione delle applicazioni digitali nel *processo democratico* mi agevola nell'osservare più da vicino gli strumenti della partecipazione digitale.

Secondo un modello condiviso a livello internazionale (ONU, *eGovernment Survey*, 2018), le iniziative di partecipazione digitale dei cittadini corrono lungo tre direttrici: (a) l'accesso alle informazioni di fonte pubblica e ai servizi pubblici (*e-information sharing: enabling participation by providing citizens with public information and access to information without or upon demand*); (b) la consultazione nei procedimenti di formazione delle politiche pubbliche (*e-consultation: engaging citizens in contributions to and deliberation on public policies and services*); (c) la co-progettazione delle politiche pubbliche (*e-decision-making: empowering citizens through co-design of policy option and co-production of service components and delivery modalities*). Potremmo anzi considerare la prima delle direttrici indicate come una preconditione delle due successive. La digitalizzazione delle attività di informazione e di comunicazione dei decisori pubblici (trattamento automatizzato di dati e documenti di fonte pubblica, apertura degli archivi e condivisione delle informazioni ecc.), infatti, è un prerequisito per tutte le forme digitalizzate di interazione tra decisori e cittadini (forme di consultazione interne o esterne al procedimento decisorio; deliberazione diretta su proposte

intermedie ecc.). A dire il vero, in letteratura si trovano anche classificazioni più articolate, che si spingono finanche a distinguere le forme della partecipazione digitale sulla base dei tool utilizzati, non senza però - mi pare - essere di maggiore ausilio per comprenderne la portata [una estesa ricognizione è in Hennen L., van Keulen I., Korthagen I., Aichholzer G., Lindner R., Nielsen R. (eds.), *European E-Democracy in Practice. Studies in Digital Politics and Governance*, Springer, Cham – first online nov. 2019].

Quali sono allora gli *strumenti digitali* che possono supportare queste attività partecipative? Per usare un lessico condiviso, direi che essi vanno sotto il nome di basi di dati, siti web, portali, pagine social. Pur senza specificarne qui le diverse caratteristiche tecniche, occorre almeno precisare che si tratta di oggetti informatici cui sono riconducibili anche e soprattutto effetti giuridici diversi, derivanti dal loro attuale impiego in ambito pubblico o privato. Avrò occasione più avanti di tornare su questa affermazione (cfr. *infra* la risposta n. 7).

II Domanda

Esiste a suo avviso un problema di uguaglianza sostanziale rispetto all'utilizzo degli strumenti della partecipazione digitale?

PASQUALE COSTANZO

Si tratta ormai di un *must* del dibattito sulla capacità diffusiva della Rete. E tuttavia sembra necessario individuarvi almeno due aspetti, che in estrema sintesi definirei uno tecnico e l'altro culturale. Limitando l'osservazione a quella parte del mondo, a cui noi stessi apparteniamo, dove le "sofferenze" informatiche (strumentazioni e connessioni) sono relativamente contenute, parrebbe che, sotto il primo profilo, la situazione mediamente non sia drammatica se si guarda alle capacità economiche richieste per attrezzarsi quanto ad *hardware* e offerta di connessione. Si assiste, tra l'altro, anche ad una certa diffusione delle reti aperte, e ad una progressiva introduzione sul mercato di *device* in grado di connettersi a basso costo (si registrano, se mai, alcuni eccessi, specie tra le generazioni più giovani). Più critico si rivela, invece, il piano dei contenuti erogati, soprattutto se corrispondenti a servizi magari di prima necessità (salute, istruzione, amministrazione in genere), a cui, tra l'altro, è poco confacente il ritardo nazionale nel potenziamento della banda. Laddove, tuttavia, le maggiori difficoltà potrebbero derivare da politiche distributive dei contenuti avverse alla cd. neutralità della Rete perché tali da indurre diseguaglianze sensibili tra le varie platee di utenti.

Circa il secondo aspetto, appurata la necessità dell'acquisizione della piena consapevolezza del mezzo e di tutte le sue implicazioni (in famiglia? a scuola?), ed immaginando che col tempo l'alfabetizzazione digitale di base costituirà sempre meno un problema assillante (prima o poi saremo tutti nativi digitali ...), sembra opportuno confrontarsi (e lo sarà per ogni generazione che avanza) soprattutto con le lacune e le carenze della cd. fluidità digitale. Con tale espressione, s'intende, infatti, una competenza che va oltre la conoscenza di come utilizzare i dispositivi e su quali applicazioni fare affidamento, dato che essa implica la capacità del ricorso immediato e strategico alle tecnologie informative per l'apprendimento, il lavoro, il tempo libero e la stessa partecipazione sociale e politica (di qui, ancora una volta, l'aprirsi di importanti scenari ai vari livelli educativi sin dai livelli elementari di istruzione).

La partecipazione in rete è una realtà ampia e mutevole, dotata delle stesse virtù espansive ed evolutive della partecipazione *offline*. Questo rilievo è particolarmente vero nel momento in cui si indebolisce la fiducia nella rappresentanza politica, che, entrata in crisi, ha generato forme nuove di organizzazione e aggregazione politica. Queste ultime presentano un *aliquid novi* che si manifesta, non tanto nell'identità ideologica che un tempo era il collante dei partiti politici, quanto nell'accesso di molti alle reti fluide di realtà eterogenee.

Da un lato, quindi, il campo della partecipazione in rete (*e-participation*) riprende tutte le espressioni partecipative tradizionali [Organisation for Economic Co-operation and Development, *OECD Handbook on Information, Consultation and Public Participation in Policy-Making*, OECD Publishing, Paris, 2001, anche in <http://www.oecd.org/gov/digital-government/2536857.pdf>]: come chiarito dalle Nazioni Unite [United Nations, *E-government Survey*, supplementary index on *e-participation*: United Nations, United Nations E-Government Survey 2014 E-Government for the Future We Want, United Nations, New York, 2014, in https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2014-Survey/EGov_Complete_Survey-2014.pdf], siamo dinanzi a un *umbrella concept*, comprensivo di almeno tre dimensioni dell'informazione. Precisamente, l'*e-information*, cioè quella data dall'Amministrazione ai cittadini, la *e-consultation*, con cui l'apparato pubblico chiede ai cittadini *feedback* e proposte sul proprio operato, e infine l'*active participation*, quando i cittadini prendono parte a momenti decisionali e formativi delle *policy* [European Parliament – Policy Department C - Constitutional Affairs, *Potential and Challenges of E-participation in the European Union*, cit., p. 13; European Parliament - Committee on Constitutional Affairs, *REPORT on e-democracy in the European Union: potential and challenges*, cit., art. 6; European Parliament - Committee on Culture and Education, *Opinion on European Parliament - Committee on Constitutional Affairs, REPORT on e-democracy in the European Union: potential and challenges*, cit., *Considerandum* 21].

Dall'altro lato però, la democrazia digitale si arricchisce anche di dimensioni nuove: quelle emergenti dal dibattito sulla partecipazione *online* e *offline*.

L'esempio più chiaro è la sussidiarietà orizzontale (art. 118.4 Cost.), che pur non nascendo immediatamente da esigenze partecipative, di cui all'art. 49 Cost., è strutturalmente collegata alle decisioni pubbliche, in quanto rende i cittadini corresponsabili di una funzione originariamente pubblica, che è la cura dell'interesse generale [A. Albanese, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Diritto Pubblico*, 1/2002, p. 66. Questo è confermato dall'art. 3 del d.lgs. 267/2000, art. 3, secondo cui: «I comuni e le province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali»]. Non a caso, quindi, l'esercizio della sussidiarietà ha dato luogo a formazioni sociali che si sono presentate anche con istanze di dialogo nei confronti delle Amministrazioni, portando proprie proposte di *policy* nate dalle pratiche di cura dell'interesse generale.

Questo avviene anche in rete, dove i cittadini stessi possono occuparsi di fornire servizi di diversa natura, come elaborazioni e visualizzazioni di dati, raccolta di documentazione, supporto alla fruizione di servizi pubblici (come, ad es., nel caso delle *app* sul trasporto pubblico, e tanti altri. E il collegamento con la partecipazione diventa particolarmente chiaro quando essi arrivano al punto da

produrre dal basso piattaforme di partecipazione in cooperazione o in autonomia rispetto all'Amministrazione: ad esempio, essi possono sviluppare *software* per le consultazioni pubbliche, anche con funzioni di voto, o supportare le istituzioni nella pubblicazione dei dati. In tali casi è chiaro che anche questi compiti di sussidiarietà fanno parte dell'ambito di esercizio dei diritti partecipativi, in quanto l'architettura tecnica delle piattaforme è l'equivalente delle procedure partecipative, in quanto prescrive comportamenti e dirige la partecipazione; come tale, essa è elemento essenziale nel processo, che determina il peso dei diversi attori e, di conseguenza, il contenuto della decisione finale. Da quanto scritto emergono diverse modalità con cui i regolati possono prendere parola nella formazione delle regole pubbliche, anche in conseguenza della crisi di legittimazione degli organi rappresentativi, che ha dato spazio a processi decisionali sempre meno verticali. Tale circostanza espande le modalità di esercizio dei diritti politici, e per ciò stesso pone in modo più urgente il problema di come tale beneficio possa avvantaggiare tutti in modo sostanziale, e non solo chi ha i mezzi e le risorse necessarie. Infatti, è noto che la partecipazione necessita di tempo e organizzazione, e pertanto di risorse; di conseguenza, storicamente può essere azionata più facilmente da chi è meno oppresso dal bisogno materiale, e per questo può meglio sottrarre tempo alle attività produttive.

Il tema qui può essere solo accennato, in quanto è l'eredità di un percorso decennale, in cui – a oltre settant'anni di distanza dall'entrata in vigore della Costituzione – l'uguaglianza sostanziale rappresenta un progetto ancora incompiuto. In questa sede, basterà rilevare che tale problema non scompare automaticamente quando la partecipazione si traduce nella rete [Sul punto ci sia consentito il rinvio a: M.F. De Tullio, *Internet and Non-nationals: Is the Net a Tool for Inclusion or Exclusion?*, in G. De Minico – O. Pollicino, *Virtual Freedoms - Terrorism - The Law*, Routledge-Giappichelli, Londra-Torino, in corso di pubblicazione]. Al contrario, il decisore della partecipazione digitale deve rispettare l'uguaglianza in quanto è vincolato agli stessi principi costituzionali della partecipazione analogica [M.-J. Garot, *From Electronic Administration to Digital Democracy*, Istituto de Empresa Business School Working Paper No. WPED05-05, 15/5/2005, in <https://ssrn.com/abstract=1024501>, p. 10]. Infatti, la Corte costituzionale ha già affermato che il mezzo deve seguire la stessa disciplina del fine costituzionale di riferimento, perché solo la disponibilità del primo permette di godere in modo effettivo del secondo [Corte Costituzionale, sent. 48/1964, sent. 225/1974, sent. 112/1993. M. Villone, *Conclusioni. La Costituzione e il "diritto alla tecnologia"*, in G. De Minico (a cura di), *Dalla tecnologia ai diritti. Banda larga e servizi di rete*, Jovene, Napoli, 2010, pp. 256-267; G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, Jovene, Napoli, 2012, pp. 203-204; ID., *Net neutrality come diritto fondamentale di chi verrà*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2016, in <http://www.costituzionalismo.it/articoli/553/>, pp. 3-4]. Di conseguenza, il bene-mezzo Internet, essendo necessario per il godimento di diritti politici inviolabili, deve essere aperto a tutti in ugual misura, anche in termini di uguaglianza sostanziale.

Ebbene, allo stato attuale risultano diverse circostanze che ostacolano la pari fruizione delle potenzialità della tecnica, che astrattamente consentirebbero un disegno collettivo e collaborativo delle piattaforme partecipative, nonché un loro uso accessibile e diffuso, sul modello delle tecnologie *open source*. Anche su scala territoriale, stante l'universalità di Internet, la coesione sociale potrebbe apparire a portata di mano; in realtà non lo è, finché il decisore politico non rimuove gli ostacoli che oggi orientano la rete a beneficio di chi è già avvantaggiato nei processi economici.

Certo, si deve prendere atto della circostanza che il primo ostacolo per l'uguaglianza sostanziale nella partecipazione in rete è probabilmente quello stesso che si presenta *offline*, e cioè il tempo e le risorse necessarie per la partecipazione. Tuttavia, alla luce dell'oggetto di questo scritto, sembra utile sottolineare almeno tre cause di inuguaglianza, tipiche della partecipazione digitale.

In primo luogo, resta forte il problema del *digital divide*, che limita anche il semplice accesso alle tecnologie [Il problema sussiste anche in Italia, come evidenziato dal Digital Economy and Society Index (DESI), e in particolare della *Relazione nazionale per il 2019 Italia*, in https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=59994, p. 3]. Il tema esiste in Italia e in Europa, ed è ancora più forte se si pensa ai paesi in via di sviluppo, dove ampie aree non sono mai state coperte dalla rete, e in taluni casi sono oggetto di piani di attori privati, che le dotano di connettività *web* al solo scopo di fornire un determinato e limitato numero di servizi.

In secondo luogo, non è trascurabile la differenza nelle competenze informatiche: il semplice uso delle piattaforme richiede un'alfabetizzazione digitale, che diviene sapere ancora più avanzata quando si tratta di elaborare *open data* o programmare piattaforme. Questo significa che ogni apertura alla partecipazione digitale rischia di creare paradossalmente ulteriori squilibri, in quanto rende disponibili dei nuovi mezzi, di cui però pochi possono realmente appropriarsi.

Il tema ha il suo banco di prova con gli *open government data*, che consistono nella pubblicazione dei dati raccolti dal soggetto pubblico in modo che possano essere liberamente usati, modificati e condivisi da chiunque per qualsiasi scopo, senza restrizioni di sorta, fatta salva soltanto la possibilità di richiedere l'indicazione della provenienza o il mantenimento del formato *open* [La definizione qui adottata è quella tradizionale della Open Knowledge Foundation: <https://opendefinition.org/>]. Come evidenzia la definizione – che prevede un'apertura indiscriminata – essi di per sé realizzano un'apertura funzionale all'uguaglianza formale, più che a quella sostanziale. Eppure, oggi l'interazione con i portali *open government* è appannaggio di pochi, a causa di un tasso di alfabetizzazione ancora insufficiente ad assicurare un uso sistematico e diffuso delle informazioni [M. Gurstein, *Open data: Empowering the Empowered or Effective Data Use for Everyone?*, in *First Monday*, vol. 16, n. 2/2011, in <http://journals.uic.edu/ojs/index.php/fm/article/viewArticle/3316/2764%20-%20author>]. A ciò si aggiunga un'ulteriore causa di disparità tra i soggetti, persone e/o imprese, dovuta al fatto che i giganti della rete sono liberi dall'obbligo di rendere 'visibili' i propri dati alla collettività [G.M. Salerno, *Il nomos dell'invisibile*, in F. Rimoli – G.M. Salerno (a cura di), *Conoscenza e potere. Le illusioni della trasparenza*, Carocci, Roma, 2006, p. 149].

Proprio questa disuguaglianza sostanziale impone al soggetto pubblico di intervenire con misure che riequilibrino la situazione a favore della parte debole. Nel lungo periodo, la strada più certa è senz'altro quella dell'alfabetizzazione, innanzitutto attraverso la pubblica istruzione. Nel breve, lo Stato deve realizzare forme di sostegno immediato e concreto. Cioè, il soggetto pubblico può e deve fornire strumenti interpretativi, ma anche sostenere e incentivare quegli attori provenienti dalla società civile stessa, che in chiave di sussidiarietà orizzontale decidono di proporsi in forma organizzata per produrre elaborazioni di dati, e fare da intermediari ai cittadini e abitanti rispondendo ai loro bisogni [F. van Schalkwyk – M. Cañares – S. Chattanpadhyay – A. Andrason, *Open Data Intermediaries in Developing Countries*, in *The Journal of Community Informatics*, n. 12(2)/2016, pp. 17 ss.].

Per contro, tale affermazione pone una domanda, prima ancora che una risposta, e cioè quella di immaginare *policy* e regole con cui il soggetto pubblico possa intervenire come facilitatore di un processo partecipativo fondato sull'uguaglianza. In altri termini, al decisore futuro si porrà il difficile compito di intervenire nelle economie e nelle pratiche partecipative, per sostenerle senza interferire con l'autodeterminazione che deve essere connaturata a qualsiasi percorso di partecipazione politica, e a maggior ragione a quelli di natura *bottom-up*.

GIANMARIO DEMURO

La risposta in questo caso è lapidaria e dipende dal cd. *digital divide*, ovvero sia la posizione diseguale di chi per età o condizione sociale o territoriale si trova ad avere meno strumenti digitali e l'eguaglianza deve essere misurata dalla possibilità di accesso a internet e dalla capacità di saper utilizzare il mezzo. Il tema dell'eguaglianza di *chance* di accesso a Internet deve certamente fare riflettere con riferimento alle proposte di accesso al voto elettronico. Infatti, un accesso diseguale alle tecnologie informatiche potrebbe invalidare in radice la partecipazione stessa al voto democratico (in argomento, T. E. Frosini, *Tecnologie e libertà costituzionali*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, n. 3 del 2003, p. 504).

FORTUNATO MUSELLA

Tecnicamente i nuovi strumenti di partecipazione digitale danno a tutti la possibilità di essere coinvolti, e in molti casi decidere. D'altra parte il digitale suggerisce un importante canale di affermazione dell'uguaglianza sostanziale: la diffusione della conoscenza online, se ben utilizzata, può essere un efficace volano di sviluppo culturale. Si pensi ad esempio all'enorme quantità di informazioni e materiali didattici che i discenti delle nuove generazioni posso trovare in rete. Anche se non sono nati in Occidente.

Nei fatti ai problemi di disuguaglianza già noti fuori la rete, si aggiungono quelli posti dalle nuove tecnologie. Gli studiosi chiamano *digital divide* le disparità tra quanti accedono alle tecnologie dell'informazione e quanti invece ne sono esclusi, che ricalca e accresce le vecchie disuguaglianze all'interno società, o tra paesi in differenti aree geopolitiche. La definizione include anche tutti i possibili fattori di ordine cognitivo e culturale che non possano permettere un accesso o un utilizzo ottimale dei mezzi digitali. Non è però questa che la punta dell'iceberg.

Rispetto agli strumenti della partecipazione politica si può evidenziare una fonte ancor più rilevante di disuguaglianza. Di disuguaglianza politica. Tra quanti mediano le informazioni, e talvolta gestiscono le procedure deliberative, a partire dalle piattaforme che le ospitano, e coloro che ne prendono parte. Basterebbe considerare come i signori delle grandi corporation informatiche ci assicurano servizi di connessione in cambio della gestione dei dati. Accrescendo le proprie capacità di persuasione proprio nella misura in cui lasciano partecipare tutti. A tale proposito Niall Ferguson prende a prestito la coppia senese della piazza e della torre, una metafora che rimanda al contrasto tra l'accrescimento delle possibilità di *voice* assicurate ai cittadini e al contempo il maggiore controllo su di essa [per una riflessione sul riarticolarsi delle categorie hirschmaniane in rete si rimanda a F. Musella, *Voto di protesta, astensionismo e voice (populi)*, in *Parolechiave*, 60, 2, 2018, pp. 49-61]. Ci esprimiamo e ci confrontiamo liberamente in rete, più o meno come pesci in una bolla di vetro offerta dalle piattaforme.

Anche il nostro paese presenta importanti esempi del duplice punto di vista col quale si può guardare all'innovazione digitale. Si prenda ad esempio una delle esperienze di maggiore successo – per numeri e ambizione: la sperimentazione del Movimento Cinque Stelle. Il nuovo partito ha utilizzato, infatti, le tecnologie digitali sia per i vantaggi organizzativi che esse offrono per un partito di recente formazione, sia perché la rete è sembrata porre l'accento sulla logica di partecipazione diretta dei cittadini ai momenti più rilevanti della vita del partito, dalle candidature alla scrittura delle leggi. Da

ultimo abbiamo visto gli strumenti informatici permettere al “popolo della rete” di pronunciarsi su uno snodo significativo della nostra storia repubblicana degli ultimi anni, la formazione del secondo Governo Conte e l’accordo coalizionale tra Movimento Cinque Stelle e Partito Democratico.

Tale aspettativa di partecipazione dal basso si combinava tuttavia con la forte organizzazione verticistica, che assicura il controllo rigidissimo degli iscritti, e la gestione accentrata del partito: come è stato notato, «una sorta di panopticon per l’esercizio di un centralismo cybercratico estremamente pervasivo e persuasivo rappresenta il principale – e più geniale – contributo di Grillo alla storia dell’organizzazione partitica» [M. Calise, *La democrazia del leader*, Roma-Bari, 2016, p. 82]. E’, infatti, evidente la verticalizzazione dei rapporti politici i gestori del server e la base di partito, che vive un ampliamento di capacità decisionali non ancora, o non del tutto, tutelate da adeguate garanzie procedurali. Cosa sappiamo, ad esempio, a proposito della votazione sull’attuale governo italiano, su come siano state raccolte e processate le espressioni di voto? Per ricordare un evento recente, che accende una spia su una problematica di più ampia portata, il Garante della Privacy nel nostro paese ha emesso di recente un provvedimento nei confronti della piattaforma Rousseau del Movimento 5 Stelle della quale si sottolineavano, a seguito di accertamento ispettivo, criticità legate alla sicurezza e alla segretezza delle votazioni, congiuntamente alla scarsa protezione dei dati dei votanti. Per il giudice emerito della Corte Costituzionale Sabino Cassese siamo di fronte crisi della democrazia rappresentativa come l’abbiamo conosciuta, nel momento in cui sembravano ritornare in auge i meccanismi e le ritualità del nostro parlamentarismo (Cfr. *I costituzionalisti contro Rousseau: "Non si gioca con la democrazia"*, in *Il giornale*, 3 settembre 2019). Ai vecchi mediatori, dunque, se ne sostituiscono di nuovi, meno visibili e controllabili. E che non possiamo immaginare più generosi, e meno interessati, dei precedenti.

MARCO OROFINO

Quando parliamo di strumenti di partecipazione digitale facciamo riferimento a servizi di comunicazione elettronica che presuppongono l’accesso alla rete e l’alfabetizzazione digitale. È chiaro che più tali servizi elettronici si diffondono, magari contemporaneamente all’inaridirsi degli strumenti tradizionali della partecipazione politica, più si manifesta un problema di uguaglianza sostanziale tanto rispetto al primo presupposto quanto rispetto al secondo.

Quanto, al primo profilo, ossia al problema dell’accesso ad Internet, la dottrina, in particolar modo dopo la comparsa del WEB 2.0, si è interrogata sulla necessità di riconoscere un “diritto ad Internet”. Questo è avvenuto partendo dalla constatazione che la rete non potesse più essere considerata esclusivamente un mezzo di comunicazione e, come tale, inquadrata nella giurisprudenza della Corte costituzionale che rispetto ai mezzi necessari alla diffusione del pensiero, pur riconoscendone il valore costituzionale nell’inveramento dei diritti di espressione, ha costantemente chiarito come non esista un diritto al mezzo.

Nel momento in cui la rete è divenuta strumentale all’esercizio di una pluralità di diritti costituzionalmente garantiti, il tema dell’accesso effettivo ad Internet è divenuto un problema di eguaglianza sostanziale. Molte ed autorevoli voci si sono espresse a favore dell’inquadramento dell’accesso ad Internet come un diritto sociale, richiedendo conseguentemente ai pubblici poteri di intervenire per rendere effettivo il diritto.

Come è noto, l’intervento a tutela di un diritto sociale può avvenire secondo forme diverse che oscillano tra l’intervento pubblico diretto, il finanziamento e la regolazione. Le norme costituzionali,

di solito, non prescrivono un'unica modalità di intervento lasciando al legislatore il compito di predisporre i mezzi più idonei al raggiungimento dello scopo prefissato.

La necessità e la graduazione dell'intervento pubblico in materia di accesso alle reti ed ai servizi di comunicazione elettronica finalizzati alla partecipazione politica deve essere, a mio avviso, graduata sulla base di due fattori.

Il primo fattore che occorre considerare è se gli strumenti della partecipazione digitale sono adottati autonomamente dalle diverse formazioni politiche oppure se essi sono previsti dalla legge come nuovi strumenti di partecipazione diretta alle decisioni politiche. E' chiaro che, nel secondo caso, la legge deve anche prevedere meccanismi che rendano la partecipazione potenzialmente aperta a tutti.

Il secondo fattore che occorre tenere in conto è la capacità del mercato di mettere a disposizione di tutti una connessione efficace e a prezzi ragionevoli. Da questo punto di vista le norme europee in materia di servizio universale nel settore delle comunicazioni elettroniche già offrono la possibilità agli Stati di intervenire a tutela dei cittadini più deboli e nei casi in cui l'accesso non sia già realmente garantito da una sufficiente offerta di mercato.

Quanto al secondo profilo, ossia alla alfabetizzazione digitale, la questione è, se possibile, ancora più complessa. Essa sconta, infatti, il repentino apparire delle nuove tecnologie e il loro mutamento incessante.

Questo fenomeno non crea un unico *digital divide* statico, ma una pluralità di singoli *digital divide*.

La pluralità dei *digital divide* non consente un'unica strategia educativa, ma impone di considerare una pluralità di interventi. Al problema generazionale, comune all'apparire di nuove tecnologie, si sommano tutta una serie di problemi legati alla comprensione della tecnologia ed al suo impatto. Questi divari non sono necessariamente generazionali e non necessariamente a danno delle generazioni più anziane.

L'utilizzo consapevole dei nuovi strumenti di partecipazione politica richiede dunque una particolare attenzione all'educazione digitale e all'educazione civica. In questo un ruolo di primo piano può essere svolto dalla scuola così come da un rinnovato servizio pubblico radiofonico, televisivo e multimediale.

PAOLO PASSAGLIA

Il rispetto del principio di eguaglianza sostanziale è una delle prime questioni che si sono poste allorché le nuove tecnologie sono state oggetto di attenzione da parte dei costituzionalisti. Se si ripercorre la letteratura giuridica italiana (ma non solo, ovviamente), la tematica del *digital divide* risulta costantemente presente. *Et pour cause!* Il progresso tecnico-scientifico, da sempre, produce il rischio che una parte dell'umanità «resti indietro»; i divari che la storia ha fatto emergere sono evidenti, del resto. La «rivoluzione digitale», in questo senso, non ha certo fatto eccezione: man mano che emergeva la possibilità di configurare *internet* come una dimensione di sviluppo della personalità umana, diventava sempre più chiaro che si sarebbe venuto a creare uno iato significativo tra chi di questa dimensione avrebbe potuto effettivamente fruire e chi, per una ragione o per l'altra, ne sarebbe rimasto escluso. L'art. 3, secondo comma, Cost. è venuto dunque a porsi come riferimento sempre più solido e costante delle elaborazioni dottrinali concernenti la rete, un riferimento che è stato evocato, tuttavia, come aspirazione da perseguire, più che come obiettivo effettivo da raggiungere, poiché l'impossibilità di addivenire ad un tale risultato è andata emergendo sempre più chiaramente.

Poste queste premesse, alla domanda che si è formulata non può che risponderci nel senso che è *inevitabile* che esista un problema di eguaglianza (sostanziale) nell'utilizzo degli strumenti della partecipazione digitale. Il punto focale, allora, diventa il grado di tollerabilità della diseguaglianza, cioè fino a che punto l'ordinamento (*rectius*, il rispetto dei principi costituzionali) può ammettere che la divaricazione nell'utilizzo degli strumenti digitali non sia un ostacolo all'utilizzo degli stessi. Al riguardo, la prospettiva di analisi è duplice, nel senso che ci si deve chiedere, innanzi tutto, quando la diseguaglianza impedisca lo sviluppo della democrazia digitale e, in secondo luogo, che tipo di democrazia digitale sia compatibile con l'esistenza di diseguaglianze nell'accesso agli strumenti.

Alla prima questione può risponderci, sul piano teorico, in maniera piuttosto semplice: la democrazia digitale è ammissibile se e fintantoché non produca esclusioni non volontarie dall'*agorà*; altrimenti detto, la democrazia digitale è *incostituzionale* quando si concretizzi nell'impossibilità per qualcuno di concorrere alla decisione politica. Per tradurre questo principio nella pratica devesi, probabilmente, far riferimento *in primis* agli studi condotti in materia di divari digitali, poiché, nel momento in cui si individuano casi di impossibilità di accesso ad *internet*, la democrazia digitale deve arrestarsi, a meno che non si diano forme di superamento dell'impossibilità. Ad esempio, se l'accesso ad *internet* è precluso per l'assenza di copertura di rete in un territorio, la democrazia digitale non può svilupparsi finché il territorio non sia coperto, e quindi i suoi abitanti non siano in grado di accedere ad *internet*. Non tutti gli esempi che possono prospettarsi sono così semplici, però: due categorie di fattispecie pongono interrogativi sui quali occorre soffermarsi.

Una prima ipotesi è quella relativa, non già all'impossibilità assoluta di accesso, ma alla difficoltà di accesso ad *internet*. In questo caso, il problema non è dato dall'esclusione di determinate categorie di persone (ad es., gli abitanti di un territorio non coperto), ma dalle condizioni di fruizione della rete, che per talune categorie sono deteriori rispetto alla generalità dei consociati: ad esempio, se in un territorio la velocità della rete è significativamente minore rispetto alla media nazionale, emerge una disparità (non tanto nell'accesso, ma) nel reale utilizzo di *internet*. È chiaro che, di fronte a questa discrasia, ci si deve interrogare circa i margini di sviluppo della democrazia digitale. La risposta, tuttavia, non può essere data in via generale, ma piuttosto con un'analisi caso per caso, fondata sul principio secondo cui le disparità registrate debbono potersi ritenere *tollerabili*, e non creino, dunque, una cittadinanza digitale di serie A ed una di serie B. Un principio, questo, che è facile da formulare, ma drammaticamente difficile da concretizzare.

La seconda ipotesi è quella dei casi nei quali non si danno soluzioni per superare l'impossibilità di accesso: si pensi a situazioni di grave disabilità. Qui la regola operativa è probabilmente quella di andare a verificare se la democrazia digitale produca un'esclusione superiore rispetto alla democrazia che si sviluppa con gli strumenti tradizionali: è solo in caso affermativo che il problema deve essere effettivamente affrontato.

Quest'ultima constatazione conduce alla seconda delle questioni da cui si è partiti, e cioè che tipo di democrazia digitale è ammissibile, in quanto compatibile con l'esistenza di diseguaglianze nell'accesso agli strumenti. Proprio tenendo conto dell'esistenza di divari digitali e della circostanza che taluni di questi divari non sono colmabili, almeno allo stato attuale del progresso tecnologico, non può immaginarsi una democrazia digitale sostitutiva della democrazia «tradizionale»: la democrazia digitale può affiancarsi a quella tradizionale, offrendo forme *ulteriori* rispetto a quelle classiche, destinate comunque ad essere mantenute. Non può in ogni caso ipotizzarsi, ad oggi, uno smantellamento delle forme classiche di esercizio dei diritti democratici.

Benché la Rete Internet sia stata pensata come strumento capace di un'interconnessione in ipotesi orizzontale e paritaria, è oggi invece all'evidenza di chiunque che l'utilizzo di alcune sue applicazioni ha finito per accrescere le disparità sociali preesistenti e ha prodotto nuove e multiformi diseguaglianze. Diseguaglianze che non derivano soltanto dall'assenza di garanzie in ordine all'accesso consapevole al mezzo, che pure nella società odierna costituisce ancora la preconditione per l'esercizio di molti diritti già riconosciuti. La questione è e resta rilevante, se ne ragiona da più di un decennio, né sono mancati approdi normativi, senza tuttavia alcuna efficace attuazione. In modo quasi paradossale, anzi, altre e nuove diseguaglianze si sono aggiunte alle prime, e si sono imposte. Il diritto poco o male ha fatto per arginarle. Come accennato nella risposta precedente, la regolazione vigente sull'attività digitalizzata sembra avere assunto gli stessi caratteri di superficialità, rapidità e volatilità di certe applicazioni: le norme crescono, si rincorrono, si sovrappongono e inseguono le evoluzioni della tecnica, quando manca ancora l'attuazione delle disposizioni sulla prima automazione, e più ancora sulla protezione sociale richiesta dall'impiego degli strumenti più pervasivi. Pensiamo alla blockchain, già entrata in una miriade di atti di indirizzo finanche a livello locale. Pensiamo ancora alla cosiddetta cittadinanza digitale, che non ha fondamento reale, eppure è scritta in una norma manifesto. In questa rincorsa regolatoria il diritto positivo ha perso di vista il fine e si è concentrato sul mezzo, ha smarrito la traccia generale del miglioramento della qualità della vita grazie all'utilizzo degli strumenti digitali, alimentando ulteriormente le prime persistenti diseguaglianze connesse all'uso dei nuovi mezzi. Un diritto sottomesso e opaco.

In questa dimensione digitale diseguale, anche le pratiche partecipative sono riservate a pochi: l'utilizzo degli strumenti digitali ancora oggi, infatti, deve fare i conti con un rinnovato analfabetismo digitale, nonostante, come più volte detto, le tante disposizioni promozionali presenti da quasi quindici anni nel nostro ordinamento nazionale. Ricordo qui almeno l'art. 8 (Alfabetizzazione informatica dei cittadini) del d.lgs. n. 82 del 2005 (Codice dell'amministrazione digitale) e più ancora l'art. 9 (Partecipazione democratica elettronica), che testualmente recita: "1. Lo Stato favorisce ogni forma di uso delle nuove tecnologie per promuovere una maggiore partecipazione dei cittadini, anche residenti all'estero, al processo democratico e per facilitare l'esercizio dei diritti politici e civili sia individuali che collettivi.", e per "migliorare la qualità dei propri atti, anche attraverso l'utilizzo, ove previsto e nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente, di forme di consultazione preventiva per via telematica sugli schemi di atto da adottare" (integrazione del 2016). Anche a livello eurounionale la partecipazione digitale dei cittadini e dei portatori di interesse al processo legislativo e decisionale è da tempo uno degli obiettivi rilevanti della Commissione nell'ambito delle iniziative sul miglioramento della qualità della regolazione (a partire dalla nota iniziativa "Legiferare meglio"). Ma dirò più avanti e più diffusamente delle consultazioni, siano consultazioni online come "tecnica legislativa" in senso stretto, destinata a migliorare la qualità sostanziale dell'atto giuridico; siano consultazioni online come metodo di condivisione delle politiche pubbliche.

Ad ogni buon conto e al di là degli esempi, le tante previsioni normative o i molti indirizzi istituzionali non hanno saputo circoscrivere i divari e le disparità esplose con la penetrazione sociale delle applicazioni digitali.

Ma più ancora, nuove disparità si sono aggiunte alle precedenti, frutto di ritardi cronici soprattutto sul piano formativo e culturale, di cui il sistema giuridico non si è fatto carico. La legge ci ha consegnato nel tempo un'amministrazione sempre più performante dal punto di vista della digitalizzazione, ma sempre più distante dai suoi interlocutori non digitalizzati. Pensiamo, per esempio, al decreto sulla

trasparenza amministrativa (d.lgs. n. 33 del 2013), che ha imposto ai soggetti pubblici di liberare sui propri siti web istituzionali grandi quantità di dati. Un'apertura apprezzabile del patrimonio informativo pubblico finalizzata a favorire il controllo diffuso sull'operato dei pubblici poteri, che ha però trascurato il rilevante profilo della intellegibilità e significatività dei dati. La disponibilità di dati e informazioni online di per sé sola, infatti, non garantisce l'accesso consapevole al dato, se esso è liberato online e riversato su una collettività che non dispone degli strumenti cognitivo-comportamentali, prima che materiali, per selezionare le informazioni più significative. Questo fenomeno genera una “opacità per confusione”, come l'ha definita la Corte costituzionale nella sentenza n. 20 del 2019 relativa al bilanciamento fra trasparenza amministrativa e riservatezza dei dati personali. Tra le pieghe della pronuncia, la Corte ha evidenziato un profilo sinora trascurato: l'eccesso di dati sui canali digitali può risultare limitante per l'esercizio di alcuni diritti riconosciuti (alla conoscibilità dei dati pubblici, alla partecipazione ai processi decisori, al riutilizzo del dato pubblico anche per finalità economiche ecc.). Un profilo per nulla marginale, che per certi versi esprime un nuovo analfabetismo digitale, e che si somma a quello originario.

Questa è una delle ragioni per cui l'*e-Government Benchmark* UE, che misura e compara il livello dei servizi pubblici digitali attivati negli Stati membri, colloca ancora l'Italia nel *Non-consolidated eGovernment*. Il grave ritardo del nostro Paese, infatti, non è relativo alla disponibilità dei servizi offerti, ma alla loro cosiddetta penetrazione, cioè al loro scarso utilizzo da parte della popolazione [European Commission DG Communications Networks, Content & Technology, *eGovernment Benchmark 2019 - Empowering Europeans through trusted digital public services*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2019].

Un settore d'intervento forse più proficuo dal punto di vista dell'utilizzo degli strumenti digitali con funzione inclusiva è quello relativo alla partecipazione sociale, economica e politica delle persone con disabilità. Su tale aspetto è intervenuta la recente direttiva (UE) 2019/882 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 sui requisiti di accessibilità dei prodotti e dei servizi, che ha inteso rendere omogenei i requisiti di accessibilità a tali beni da parte delle persone con disabilità (“un ambiente in cui i prodotti e i servizi sono più accessibili rende possibile una società più inclusiva e facilita la vita indipendente”, dal considerando 2). Le cosiddette "tecnologie assistive" sono, infatti, considerate dirimenti per "(...) accrescere, mantenere, sostituire o migliorare le capacità funzionali delle persone con disabilità oppure per alleviare o compensare minorazioni, limitazioni dell'attività o restrizioni della partecipazione” (art. 3, direttiva 2019/882). Anche questo profilo non è certo nuovo; pensiamo per esempio alla nostra legge n. 4 del 2004 (Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici), che sino ad oggi non pare però aver garantito la protezione sperata. Infine, un ulteriore – ma il più potente - argine alla deriva disegualitaria che si fa apprezzare anche nell'uso degli strumenti digitali mi pare ravvisabile nel recupero a livello istituzionale della valorizzazione a tutto tondo delle attività formative ed educative (non della educazione *al* digitale), con una inversione apprezzabile del vecchio paradigma dell'alfabetizzazione digitale in direzione di una educazione che sfrutta invece, ove possibile, le nuove applicazioni [per tutti v. Unesco WP, *Artificial intelligence in education: challenges and opportunities for sustainable development*, Parigi, 2019].

III Domanda

Qual è a suo giudizio l’impatto che la “semplificazione” del messaggio politico opera sulla formazione del consenso?

PASQUALE COSTANZO

Questa domanda è cruciale per il complessivo discorso perché nella sostanza intende valutare la distanza dalla teoria alla pratica. Ciò almeno nel senso che, senza rinnegare le precedenti asserzioni sulle virtù della Rete rispetto al processo democratico, pone davanti alle conseguenze di un suo uso “distorto” e “distorcente”.

Da questo punto di vista i problemi maggiori che impattano sulla formazione del consenso sono sia di merito, sia di metodo. Il merito attiene ormai in misura allarmante soprattutto alle cd. *fake news*, che già hanno mietuto vittime illustri oltre oceano (ma a quanto pare anche con riferimento alla *Brexit* e all’elezione di Macron). Le questioni di metodo attengono, dal canto loro, soprattutto all’unilateralità acritica del discorso politico in Rete.

Circa il primo aspetto, francamente non si scorgono al momento rimedi radicali (se non per le ipotesi più clamorose che impingono in fattispecie penali con responsabili ben individuabili). Anche i tentativi (v. Francia) di irreggimentare per via legislativa il fenomeno sembrano comportare, a giudizio dei più, rischi (per la libertà informativa) maggiori dei vantaggi. Di qui, forse, l’attribuzione di qualche efficacia ad attività pubbliche e private di bilanciamento informativo che non lascino cioè il navigatore internettiano in balia dei venti provenienti da una o da poche direzioni e, per dirla altrimenti, che mettano in grado di avvantaggiarsi anche in internet di un adeguato pluralismo informativo (sol che lo si voglia).

Il valore (democratico) maggiormente sacrificato va colto invece sotto il secondo aspetto, nella misura in cui il messaggio politico cala verticalmente dall’alto sotto forma di slogan o si sviluppa orizzontalmente sovente sotto forma di invettiva. In tali casi, infatti, a risentirne è il confronto dialettico tra idee da cui soltanto possono originarsi le sintesi politiche più convenienti al maggior numero di persone. Nel contempo, la semplificazione in parola tende a trasformare il dibattito in una serie di messaggi autoreferenziali e la dinamica compositiva propria della democrazia in una logica di prevaricazione.

Su questo piano non sconcerta dunque più di tanto (anche se la soluzione preoccupa per qualche verso e rattrista) che taluni operatori mondiali del settore (v. *Twitter* e *Facebook*) abbiano messo in cantiere per le prossime presidenziali americane vere e proprie azioni censorie e/o di segnalazione nei confronti dei messaggi provenienti da contendenti politici inclini ad avvelenare la competizione elettorale con falsità ed ingiurie.

GIOVANNA DE MINICO – MARIA FRANCESCA DE TULLIO

Si veda la risposta data congiuntamente alla domanda IV.

GIANMARIO DE MURO

Per valutare questa prospettiva dovremmo servirci di dati di analisi sociologica. In ogni caso dovremmo valutare il comportamento di chi rinuncia ai propri dati per riaverli indietro tramite un messaggio politico semplificato. A prima vista infatti chi decide per questo scambio sembrerebbe predisposto ad accettare la semplificazione del messaggio politico. Naturalmente ciò non significa che sia di per se accettabile una manipolazione dei dati proprietari; tuttavia, tale circostanza, ci interroga sulla possibilità di regolazione eteronoma quando il singolo proprietario del dato decide, autonomamente, di cederlo. In termini regolatori dovremmo poter classificare in modalità diverse la disponibilità individuale dei dati e stabilire quali dati possano essere ceduti e quali debbano essere considerati personalissimi. In ogni caso dobbiamo essere consapevoli che gli strumenti di elaborazione attuali dei cd. *Big Data* cambia del tutto il paradigma del messaggio politico e, di conseguenza, la costruzione della rappresentanza politica. In argomento abbiamo sostenuto (BETZU, Marco; COINU, Giovanni; DEMURO, Gianmario. *Gobernanza de los macrodatos y democracia representativa*, in *Revista de Derecho Político*, [S.l.], n. 106, p. 253-264, dic. 2019) che la tecnologia si espande in un contesto in cui la democrazia rappresentativa è già in crisi: pertanto il messaggio politico non dipende tanto dal mezzo che si utilizza, bensì dalle forze politiche che lo elaborano.

FORTUNATO MUSELLA

La semplificazione del messaggio politico è un portato della politica moderna. Attiene al coinvolgimento delle masse alla politica. Nel Novecento trova sua piena espressione negli slogan veicolati da radio e poi televisione, quindi nell'adozione di tecniche di marketing politico-elettorale sempre più sofisticate. Attinte dal mondo dei consumi. Negli ultimi decenni l'analogia tra mercato economico e politico, suggerita dal contesto americano sin dal secondo dopoguerra, è sembrata far sempre più presa su un elettorato orfano delle ideologie, e sempre meno disposto a compulsare i programmi. Ed è semplificazione del messaggio anche quella che riguarda il tipo di voto che è appare dominante ai giorni nostri: il voto carismatico per un leader, così che le caratteristiche personali di quest'ultimo – nel migliore dei casi un carisma assai lontano da quello dei profeti e dei condottieri del passato – agisca da scorciatoia cognitiva. Per parafrasare McLuhan il leader diventa il messaggio. Ovviamente semplificato.

Le nuove tecnologie danno un nuovo formato alla semplificazione. Basterebbe richiamare alcuni elementi della grammatica delle principali piattaforme social. Parlare in 140 caratteri è sicuramente un incentivo strutturale alla (stra)riduzione della realtà. Esprimersi sotto forma di *like* è un modo per portare la molteplicità degli atteggiamenti ad unità di *sentiment*. Difficile immaginare la forza che l'immagine acquista anche nella dimensione digitale, con la sua capacità di imporsi nelle reti degli utenti con caratteristiche virali. E anch'essa è riprova e fonte di semplificazione: il *selfie* dei leader «mostrano un'altissima capacità di occupare l'agenda mediatica, e anche di cambiarla, così che da elemento di disimpegno diventano fattore cruciale della tattica politica del governo» [in M. Calise e F. Musella, *Il Principe digitale*, cit.]. Come pure appare semplificato nei social il destinatario del messaggio politico, ricondotto a categoria unitaria, friend o follower che sia. Senza differenze specifiche rispetto alle sue caratteristiche socio-anagrafiche, o alle sue competenze. Secondo la logica dell'«uno vale uno», che mostra amplissima suggestione democratica, e sicuri rischi di appiattimento verso il basso delle interazioni sociali.

Soprattutto, ciò che aggiungono le nuove tecnologie all'iper-semplificazione del messaggio politico è la sua velocizzazione. Meme o post si diffondono rapidamente tra milioni di utenti, contribuendo alla costruzione di un clima di opinione. Ma essendo poi rimpiazzati rapidamente da altri. Secondo un meccanismo che avvantaggia coloro che sono dotati di strumenti stabili di influenza mediale, che permettano di rinforzare il messaggio nel corso del tempo. Anche il consenso di leader e partiti segue le stesse logiche, è specchio di una bolla dell'opinione che può sgonfiarsi così come rapidamente si è formata. Tali meccanismi incidono sulle modalità delle campagne elettorali, sempre più a carattere permanente. Con conseguenze molto evidenti sui tempi della politica, che difficilmente potrà dedicarsi a temi e programmi che non siano a presa rapida. Eppure è piuttosto evidente che il tempo della politica è premessa e misura della sua autonomia.

MARCO OROFINO

La mia opinione sul punto è forse controcorrente. Non credo che la “semplificazione” del messaggio politico sia un fenomeno legato essenzialmente allo sviluppo delle tecnologie digitali e delle piattaforme sociali rese disponibili dal web 2.0 né che “la semplificazione” sia in sé e per sé una novità. In realtà, ritengo che un certo grado di semplificazione del messaggio sia utile e necessaria per disvelare le proprie intenzioni politiche.

Detto questo sono altresì convinto che un messaggio politico semplificato possa avere effetti sulla formazione politica del consenso. Questo però in modo indipendente dal momento storico o dalla tecnologia utilizzata.

Se mi è consentito, il dato nuovo della modernità non è tanto la semplificazione del messaggio politico in sé quanto piuttosto la possibilità di riprodurre e diffondere tante semplificazioni contemporaneamente quanti sono i target politici che si vogliono raggiungere.

Questo fenomeno è certamente nuovo ed è reso possibile da due fattori contingenti.

Il primo fattore è di tipo prettamente tecnologico. Da un lato, esso è legato alle possibilità tramite trattamento di grandi quantità di dati di profilare in modo sempre più preciso gli elettori, di intuire le parole chiave dei trend politici in tempo reale, di orientare – attraverso la profilazione dei diversi gruppi analizzati – le loro azioni online. Da un altro lato, esso è reso possibile dalla disponibilità di chatbox e robots programmati al fine di diffondere un messaggio in modo capillare e metodico, cioè rispondente a precise strategie, pianificate nei minimi dettagli.

Detto in altri termini, la viralità di un contenuto è sempre meno conseguenza dell'interesse reale che tale contenuto ha autonomamente suscitato e sempre più il risultato di una campagna mediatica ben studiata. Il problema è che i cittadini ritrovandosi bombardati da messaggi spesso personalizzati e di eguale tenore non hanno percezione che la loro viralità sia artificiale oppure accentuata dal fatto di trovarsi dentro una campana circondati da sole voci assonanti.

Il secondo fattore che incide sulla semplificazione del messaggio è di tipo politico-ideologico.

Posto che la semplificazione è sempre esistita, fin tanto che i partiti hanno mantenuto un forte approccio ideologico alle questioni politiche, la semplificazione proposta ha dovuto rispondere all'ideologia di fondo di chi la diffondeva.

I partiti e le formazioni politiche post-ideologici non hanno la necessità di ricondurre ad unità le semplificazioni proposte dei propri messaggi politici. Questo consente loro semplificazioni differenziate a seconda dei target di riferimento e, talvolta, pure semplificazioni contraddittorie tra di loro nel tentativo di massimizzare il loro consenso politico.

PAOLO PASSAGLIA

Per rispondere in modo compiuto a questa domanda, l'apporto della scienza politica e della sociologia sono, a mio avviso, ineludibili. Dal punto di vista del giurista, si coglie comunque in maniera chiara la differenza tra il modo in cui il processo democratico si sviluppa oggi rispetto alle caratteristiche che esso aveva anche solo qualche anno fa. La lettura dell'art. 49 della Costituzione restituisce un senso di antico, che è andato perdendosi ineluttabilmente: l'idea che il concorrere a determinare la politica nazionale passi attraverso un partito è, oggi, una suggestione, più che una realtà; per varie ragioni.

Innanzitutto, la forma partito è stata smantellata a beneficio di strutture che portano avanti, sì, interessi, ma lo fanno in maniera assai diversa rispetto a quella che la lettura dell'art. 49 lascia immaginare, e che è stata propria di una parte importante della storia repubblicana. Il riferimento non va tanto alla fine delle ideologie (nel senso marxiano del termine), quanto semmai alla circostanza che l'associazione in partiti non dischiude più al cittadino sedi di confronto e di crescita attraverso una dialettica che, un tempo, aveva la duplice valenza di formare l'individuo e delineare una strategia ed una politica del partito. Oggi anche l'adesione ad un partito si connota per un forte individualismo, nel senso che il foro di discussione si è atrofizzato in favore di una tendenziale identificazione con la *persona* che del partito è il *leader*.

La logica della discussione e del confronto ha lasciato il campo ad una immediatezza e ad una monodirezionalità del messaggio politico. Il dibattito interno ai partiti, che aveva come punto di arrivo la sintesi che delineava la linea politica (e le persone chiamate a svilupparla), è stato sostituito dall'investitura di un capo del partito dal quale promana la linea politica. Certo, l'investitura può essere di vario tipo, e le soluzioni che si collocano tra il partito-azienda, ad un estremo, e la scelta del segretario attraverso il voto degli iscritti, all'altro, offrono significative indicazioni in termini di metodo democratico. Ma il punto è che, anche se l'investitura è massimamente democratica, si ha comunque l'individuazione di un *leader* cui si affida il partito e la sua linea politica. Si formano così le condizioni per una semplificazione estrema del messaggio politico, poiché quello che si richiede al messaggio medesimo non è l'aprire un confronto, ma piuttosto il catalizzare il consenso intorno all'emittente, confermando la sua popolarità e, possibilmente, aumentandola. Se l'oggetto del consenso non è il messaggio, bensì la persona, è chiaro che il modo di fare politica non può più essere quello suggerito dall'art. 49 della Costituzione. L'esponente politico cui è affidato (generalmente – ma non sempre – *pro tempore*) il patrimonio (più o meno corposo) di storia e di ideologia di un partito è chiamato innanzi tutto a tener viva su di sé l'attenzione e solo successivamente a veicolare messaggi che possano «fidelizzare» i destinatari. La logica è, però, sempre più quella del mercato o addirittura della pubblicità commerciale, in cui la concorrenza porta ad elaborare messaggi che siano in grado di identificare il prodotto (*pardon*, il *leader* di partito) e che possano essere accolti favorevolmente dal numero più elevato possibile di destinatari. Ecco che il discorso politico si struttura sempre più per immagini e per slogan, sull'assunto che la semplificazione massima è il veicolo più facile per consolidare il consenso, perché è il modo più immediato di far arrivare un messaggio.

Si potrebbero proporre migliaia di esempi. Uno recentissimo mi pare sufficientemente indicativo da poter essere utilizzato come paradigma. In un comizio elettorale, il *leader* di un partito afferma di non consumare un prodotto dolciario perché l'azienda, per produrlo, non sostiene l'agricoltura italiana, rivolgendosi all'estero per l'approvvigionamento di ingredienti. Diffusa in rete, questa affermazione

diviene oggetto di molteplici interventi che, sulla base di dati fattuali, dimostrano la grossolanità dell'errore su cui essa si fonda. A questo punto, l'esponente politico, anziché replicare o scusarsi, diffonde un suo *selfie* di fronte ad uno scaffale di supermercato con il prodotto «incriminato» in primo piano, e con un commento in cui sostiene che la consumazione di quel prodotto, nel corso della serata, agirà positivamente sul suo umore. In sostanza, un *selfie* e poche parole di descrizione di un comportamento futuro divengono sufficienti per recuperare il centro dell'attenzione, annichilire le critiche e sotterrare l'affermazione precedente veicolandone una esattamente contraria. Più che una semplificazione del messaggio, pare di essere in presenza di una potenziale banalizzazione della portata di qualunque contenuto.

Questa dinamica non è stata resa possibile dalla tecnologia digitale: la semplificazione del messaggio politico e l'utilizzo di tecniche commerciali si sono sviluppate da molto tempo; le nuove tecnologie, però, con l'incrementare esponenzialmente le potenzialità della comunicazione, hanno avuto l'effetto di incrementare esponenzialmente anche il ricorso a questo modo di fare politica, marginalizzando sempre di più il metodo tradizionale. L'impatto è sotto gli occhi di tutti.

MARINA PIETRANGELO

In un sistema di democrazia rappresentativa, la partecipazione politica si snoda attraverso molteplici attività di tipo informativo, che vanno esattamente considerate. I momento elettorali e le tante e rilevanti fasi ad essi collegate (interventi nei comizi e nelle assemblee politiche, partecipazione attiva alle campagne elettorali, sostegno alle organizzazioni politiche, voto ecc.) costituiscono, infatti, solo il culmine di un'attività di lungo periodo che va esattamente considerata e regolata, se necessario.

Secondo l'ultimo Rapporto di Freedom House [*Freedom on the net 2019. The Crisis of Social Media*, www.freedomonthenet.org] che censisce e compara i rischi di restrizione delle libertà civili e politiche dopo Internet, le piattaforme digitali – e particolarmente i social media – sono oggi strumenti di distorsione del dibattito pubblico: esse favoriscono una compressione delle libertà fondamentali che non ha precedenti (*unprecedented crackdown on their fundamental freedoms*). Quasi una sentenza senza appello, che muove da realtà socio-politiche molto diverse (l'osservatorio conta 65 Stati), nelle quali tuttavia è rintracciabile un filo rosso, che annoda quindi tra loro democrazie avanzate e stati autoritari. Il rapporto registra, infatti, una trasversale involuzione degli usi di Internet nella discussione politica, molto distante dalla prospettiva originaria dell'opportunità, da tempo indagata anche sotto il profilo giuridico [per tutti, v. P. Costanzo, *Quale partecipazione politica attraverso le nuove Tecnologie comunicative in Italia*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2011], che consiste nel ricorso pressoché esclusivo ad alcune applicazioni del web per orientare e forzare il confronto politico e la libera discussione. La semplificazione del messaggio politico cosiddetto disintermediato è esattamente la metafora di questa distorsione platenaria del dibattito pubblico.

Una distorsione che nei sistemi repressivi si manifesta in forma estrema come sorveglianza di massa degli utenti, censura di Stato, oscuramento dei canali digitali da parte di governi autoritari, ma che corre sottotraccia anche nei sistemi “più democratici”, dove è egualmente presente seppure in modo meno manifesto. Si tratta della disinformazione alimentata dai leaders politici sulle proprie pagine social, orientata alla manipolazione del consenso e oramai affidata ad apparati specializzati (*hyperpartisan online mobs*), che modellano artatamente le opinioni rilasciate sulle piattaforme, alimentando così i rischi di derive populiste ed estremiste. Essa è ampiamente diffusa nei sistemi democratici, quasi pratica ordinaria; tanto che il mercato offre già applicazioni per la misurazione del

grado di influenza degli account social. Tra le attività lesive delle libertà, il rapporto di Freedom House la segnala in crescita nel 2019, trasversalmente in 38 dei 65 Stati esaminati.

Questa attività di propaganda politica con discussioni aperte e coordinate su più d'una piattaforma mediante profili falsi che sostengono e accreditano il messaggio politico originario viola certamente principi e norme di legge, mediante le quali possono essere sanzionate le condotte criminose. Restano però le più profonde distorsioni impresse al processo di formazione della volontà degli elettori, che la sanzione penale non riesce a correggere. Mi pare, inoltre, che questi fenomeni disvelino tutta l'inadeguatezza dei perimetri delle sovranità nazionali, sempre più stretti e inefficaci, almeno al confronto con gli usi consolidati a fini politici di applicazioni atterritoriali.

Qualche riflessione, pur se tardiva, è forse rintracciabile in alcuni percorsi istituzionali recenti. La dichiarazione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa del 13 febbraio 2019 (*Declaration on the manipulative capabilities of algorithmic processes*), per esempio, si occupa anche della comunicazione politica online. I nuovi mezzi sono ancora visti come strumenti potenzialmente utili per accrescere la reattività e lo scambio tra rappresentanti politici e rappresentati, benché essi vengano ancora impiegati in modo tradizionale e verticale, in modo cioè non dissimile dai siti web, cui è assegnata una mera funzione informativa. La distorsione rilevata in questo caso è l'apparenza di un dialogo che è per il vero inesistente, e che oltretutto sconta comunque la persistente bassa penetrazione dell'uso (consapevole) del mezzo. Una dichiarazione forse troppo fiduciosa nelle qualità del mezzo.

Anche la nostra Autorità di garanzia per le comunicazioni si è attivata a proposito delle distorsioni informative nel dibattito politico, costituendo nel 2017 un apposito gruppo di lavoro (il cosiddetto “Tavolo tecnico per la garanzia del pluralismo e della correttezza dell’informazione sulle piattaforme digitali”). Oggetto di studio è la definizione della migliore via per garantire parità di trattamento e imparzialità a tutti coloro che utilizzano le diverse piattaforme digitali “per finalità sia di informazione sia di comunicazione politica, al fine di concorrere efficacemente alla formazione di una opinione pubblica informata in modo imparziale e corretto” (delibera Agcom n. 423/17/CON). Si tratterebbe cioè di individuare tecniche per rilevare i fenomeni di disinformazione online e per prevenirli anche mediante apparati che inibiscano l'accesso a contenuti online qualificabili come lesivi della correttezza, dell'imparzialità e del pluralismo dell'informazione o riescano a controllare la disinformazione prodotta tramite account falsi o inesistenti o connessa all'inserzionismo pubblicitario online. Per intanto il Tavolo ha adottato le Linee guida per la parità di accesso alle piattaforme online durante la campagna elettorale per le elezioni politiche 2018, che per esempio hanno suggerito di “agganciare” al divieto di comunicazione istituzionale previsto dalla legge n. 28 del 2000 il ricorso ad account istituzionali di social media utilizzati per tale attività, a prescindere quindi dal tipo di piattaforma utilizzata (sito web istituzionale o account social). Tentativi che cercano di colmare l'ennesimo ritardo a livello istituzionale. Vedremo gli sviluppi.

IV Domanda

È possibile ipotizzare limiti costituzionali alla manifestazione del pensiero qualora esso leda i principi supremi della Costituzione (ad es. il “linguaggio d’odio”)?

PASQUALE COSTANZO

Alla domanda si è già parzialmente risposto. Si ribadisce peraltro un certo pessimismo sull’efficacia repressiva di soluzioni istituzionali intese a conformare fenomeni che non siano fatti, ma idee ed opinioni. Citerei in proposito lo scarso rendimento dimostrato in fatto dalla criminalizzazione della propaganda negazionista, anche là dove, in ragione di un’indiscutibile collisione con principi fondanti del sistema, essa sia stata avallata dal giudice costituzionale. Per quanto ci riguarda, non dimentichiamo che l’*hate speech* almeno di tono razziale sia già perseguibile in sede penale, ma con i ben noti risultati nonostante la sua maggiore evidenziabilità rispetto ad attacchi di carattere più generico (diverso sarebbe l’incitamento alla persecuzione quando non al linciaggio fisico).

Ciò non significa, beninteso, indulgere in atteggiamenti rinunciatari, dato che non può nemmeno trascurarsi sul piano simbolico, pedagogico e preventivo l’efficacia della statuizione di divieti e sanzioni, tarati evidentemente sui limiti direttamente od implicitamente ricavabili dalla Carta costituzionale. In altri termini, non va affatto sottovalutata l’influenza positiva che possono avere prese di posizione di livello istituzionale tese a condannare manifestazioni sconosciute di odio (in quanto lesive del principio cardine di fraternità e solidarietà sociale affermatosi nello Stato moderno a partire dalle rivoluzioni liberali), e ad emarginare soluzioni ordinamentali improntate ad un neghittoso neutralismo.

GIOVANNA DE MINICO – MARIA FRANCESCA DE TULLIO

La ‘semplificazione’ del messaggio politico è stata osservata soprattutto come legata alle tendenze populistiche, con segnali di allarme rispetto alla sua forza destabilizzante rispetto all’ordine politico e costituzionale presente.

Di fronte al fenomeno, la costituzionalista deve premettere che la scelta delle modalità espressive rientra nella fondamentale libertà di opinione di ciascun soggetto o entità politica. È indubitabile che in molti casi queste forme abbiano accompagnato l’ascesa dell’estrema destra, attraverso un linguaggio razzista, sessista o comunque escludente, talvolta anche di stampo fascista. Altrettanto vero, però, è che questi discorsi hanno avuto seguito anche perché la politica tradizionale ha fallito in un’esigenza fondamentale, che è quella di rendere la democrazia inclusiva, non elitistica e non classista. Per altri versi, la semplificazione del messaggio può altresì coalizzare forze emancipative, dando voce direttamente a fasce sociali e culturali marginalizzate, che tradizionalmente non hanno spazio nel discorso pubblico.

Queste contraddizioni rispecchiano la più generale ambivalenza del fenomeno populista, e in termini di diritto costituzionale pongono un’esigenza di bilanciamento tra la libertà di espressione, il principio pluralistico e i diritti fondamentali dei terzi. In questa sede, enucleiamo almeno due questioni, che sembrano assumere particolare urgenza nella comunicazione in rete. La prima è la formazione del discorso politico, e quindi la necessità di assicurare una disciplina dei mezzi di informazione e comunicazione che consentano la presa di parola del numero quanto più ampio possibile di voci. La

seconda è la tutela dei diritti fondamentali rispetto a discorsi d'odio (*hate speech*), che qui intenderemo soprattutto sotto il profilo della discriminazione per razza, genere, origine, appartenenza sociale e culturale.

Le questioni appena menzionate assumono nuove dimensioni quando la comunicazione politica si sposta sui *social network* e sugli altri strumenti del *web 2.0*, che strutturalmente favoriscono messaggi brevi e immediati, capaci di attrarre il maggior numero di click e quindi di proventi pubblicitari [V. Visco Comandini, *Le fake news sui social network: un'analisi economica*, in *Rivista di diritto dei media*, n. 2/2018, in http://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2018/05/paper9_visco.p, pp. 12-13; V. Claussen, *The Network Enforcement Act (NetzDG) in Germany in the context of European legislation*, in *MediaLaws*, n. 3/2018, p. 133. Cfr. H. Guillaud, *Comment détruire le modèle d'affaires des fake news?*, in *InternetActu.net*, 10/1/2017, in <http://www.internetactu.net/a-lire-ailleurs/comment-detruire-le-modele-daffaires-des-fake-news/>; E. Morozov, *Moral panic over fake news hides the real enemy – the digital giants*, cit.; A. Casilli, *Faut-il brûler Facebook?*, cit.]. Qui il tema si intreccia con quello degli algoritmi delle grandi piattaforme, che attraverso i *big data* [Argomento dai confini ampi che sta sgretolando i concetti tradizionali del diritto pubblico - partecipazione, trasparenza amministrativa, diritti fondamentali, libertà economiche - per aprire a nuovi paradigmi normativi. Sul punto ci sia consentito il rinvio a: G. De Minico, *Big Data e la debole resistenza delle categorie giuridiche*. Privacy e lex mercatoria, in *Diritto Pubblico*, 1, 2019, pp. 89 ss.] direzionano i messaggi, rendendo più visibili per ciascun utente i contenuti che sono già collegati ai suoi interessi e alle sue posizioni. Questo meccanismo crea *echo chambers* dove i contenuti d'odio sono trasmessi, condivisi e diffusi in cerchie tra persone di idee analoghe, dove circolano voci tra loro affini, e il dissenso fatica a entrare [S. Flaxman – S. Goel – J.M. Rao, *Filter Bubbles, Echo Chambers, and Online News Consumption*, in *Public Opinion Quarterly*, Vol. 80/2016, pp. 307 ss. *Contra*, altri ritengono che la chiusura in comunità di affini su Internet non sia maggiore che *offline*: M. Gentzkow – J.M. Shapiro, *Ideological Segregation Online and Offline*, in *Quarterly Journal Of Economics*, vol. 126/2011, in https://web.stanford.edu/~gentzkow/research/echo_chambers.pdf, pp. 1812 ss.]. Tale contesto ha favorito altresì la diffusione di notizie false, parziali o manipolate, che hanno inciso sulle campagne elettorali. A ciò si aggiunga che in molti casi i politici stessi, che inviano i messaggi, si avvalgono di aziende come Cambridge Analytica per profilare gli elettori-utenti e mandare a ciascuno un messaggio tagliato non solo sulla sua appartenenza demografica, ma anche sulla sua personalità [H. Grassegger – M. Krogerus, *The Data That Turned the World Upside Down*, in *Motherboard.vice.com*, 28/1/2017, in https://motherboard.vice.com/en_us/article/mg9vvn/how-our-likes-helped-trump-win].

Di conseguenza, la circolazione delle informazioni è asimmetrica, in quanto gli utenti sono sorvegliati, più che resi parte attiva nella creazione del discorso pubblico. Inoltre, l'assoluta dominanza di poche piattaforme, che funzionano con criteri tra loro analoghi, si pone in tensione con il principio pluralistico. Infatti, questi luoghi digitali, anche se formalmente danno a tutti uguale possibilità di esprimersi, in sostanza privilegiano le idee dominanti, e assistite da risorse economiche per la sponsorizzazione e la profilazione.

Di fronte alle problematiche descritte, le soluzioni regolative che si basano sulla limitazione della libertà di espressione sono tanto problematiche per la tutela dei diritti individuali e collettivi quanto, probabilmente, poco efficaci.

Rispetto alla tutela dell'articolo 21 della Costituzione, è appena il caso di ricordare che la libertà di espressione non si può considerare più o meno estesa a seconda del terreno di gioco, soprattutto se si accede all'interpretazione che già incorpora nel suo primo comma il diritto di accesso a Internet,

inteso come strumento di esercizio del diritto di informazione attivo e passivo nel panorama digitale. Di conseguenza, occorre vigilare affinché le problematiche sopra menzionate non conducano a posizioni che demonizzano la libertà di espressione in rete, considerandola più affievolita per il semplice fatto che essa sia esercitata tramite Internet. In particolare, si deve ritenere che l'articolo 21 Cost. non possa arretrare sul *web*, se non alle stesse condizioni previste *offline*, e quindi il suo retrocedere è condizionato alla tutela dei medesimi valori contrapposti e deve obbedire agli stessi parametri di legalità, necessità e proporzionalità [G. De Minico, *Every day's Terrorism*, in G. De Minico – O. Pollicino, *Virtual Freedoms - Terrorism - The Law*, Routledge-Giappichelli, Londra-Torino, in corso di pubblicazione] che vigono fuori dalla rete.

In altri termini, quando si dilata l'ambito di una norma vanno mantenute ferme le coordinate strutturali della disposizione che funzionano da assi cartesiani intorno ai quali si snoderà la nuova disposizione venuta fuori da un'interpretazione evolutiva, suggerita dall'evoluzione tecnica. «For the first time in the history of mankind, billions of people can easily communicate and share information through the Internet, and there can be no overwhelming public or private interest justifying the substantial curtailment of the Internet's effectiveness. Therefore, a basic principle can be drawn stating that a regulation of the Internet, even when required should be kept as light and unobtrusive as possible» [G. De Minico, *Towards an Internet Bill of Rights*, in *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 37(1)/2015, in <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol37/iss1/1>, p. 11].

Ebbene, in controtendenza rispetto a questi principi, sembra che in tutta Europa il fenomeno delle *fake news* stia provocando una stretta repressiva sull'espressione in rete, espandendo i limiti all'articolo 21 Cost. Infatti, diverse proposte mirano a reprimere o limitare la diffusione di notizie 'false', attribuendo la valutazione, di volta in volta, alle autorità, a soggetti terzi indipendenti o anche agli stessi gestori delle piattaforme. In tali casi, l'espansione dei limiti all'articolo 21 Cost. è particolarmente a rischio in termini di legittimità costituzionale, perché il giudizio sul 'vero' e sul 'falso' è di per sé scivoloso, ed espone al pericolo che sia il potere dominante – politico ed economico – a determinare il proprio discorso, o il discorso a sé coerente, elevandolo a unico discorso di verità [In merito al pericolo di funzionalizzare la libertà di parola si rimanda alle chiare riflessioni di A. Pace – M. Manetti, *Art.21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in G. Branca – A. Pizzorusso (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Società del Foro italiano, Bologna-Roma, 2006, *passim*].

Al contrario, la libertà di espressione può e deve essere limitata quando le sue modalità violano la libertà del voto, di cui all'articolo 48 Cost., perché in questo caso è la genuinità del consenso elettorale a correre il rischio di essere minacciata e con essa l'espressione di un voto libero perché consapevole. Ma tale è solo quella scelta elettorale che abbia avuto modo di svolgersi lungo un percorso messo al riparo da elementi che lo possono aver influenzato al punto da determinare un esito diverso da quello che sarebbe stato in assenza di detti fattori esogeni di disturbo: è il caso appunto della propaganda individualizzata attraverso la profilazione. Qui la responsabilità politica del candidato è messa sotto tensione perché il l'eligendo si presenta con volti diversi a seconda dei tanti probabili elettori cui si rivolge; ne consegue che si profila una lesione di un valore ugualmente fondante della Costituzione: la sincerità della scelta elettorale, caposaldo della nostra democratica.

Per altri versi, le misure limitative della libertà di espressione, nel caso delle false notizie, sono a forte rischio di ineffettività, per almeno due ragioni.

In primo luogo, resta irrisolto il problema di come si possa controllare l'applicazione di queste regole in rete, su siti dove in ogni momento vengono caricate quantità innumerevoli di contenuti provenienti

da terze parti. In secondo luogo, il rimedio repressivo tamponerebbe, ma non andrebbe alla radice, che sta nella dominanza di alcuni attori, mantenuta attraverso il possesso e l'uso dei dati.

Di conseguenza, è necessario che l'azione si concentri sulle dominanze stesse, che sono la fonte del danno. In caso contrario, si sarebbe costretti a porre rimedi costosi e puntuali nel tentativo di correggere distorsioni endemiche. In questo senso, nasce un nesso importante tra il diritto della concorrenza e la disciplina dei diritti politici, che richiede un'interpretazione costituzionalmente orientata della prima [Sul delicato contemperamento tra libertà di parola in rete e genuinità del consenso elettorale sia consentito il rinvio alla relazione di G. De Minico, *Freedom of speech on line*, tenutosi durante il convegno *Freedom of speech on line*, Napoli, 27 novembre 2019, https://m.facebook.com/elsanapoliofficial/videos/?ref=page_internal&mt_nav=0].

La concorrenza – nata come sinonimo di libero mercato – ha già subito nel tempo un'evoluzione verso la tutela del consumatore [Commissione Europea, White Paper on modernization of the rules implementing Articles 81 and 82 of the EC Treaty, in J.O. C132/1, 1999, in *Common market law Review. Executive Summary*, 5, 208, 1999, p. 8. In dottrina almeno: A. Jones, B. Surfrin, *EC Competition Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010, pp. 43 ss.], condensata dal Trattato di Lisbona nell'art. 2, co. 3, TUE, che apre il mercato alla nuova dimensione dello «sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi [...]. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico».

Oggi, la sfida è ripensare il modello antitrust con un'attenzione all'uguaglianza sostanziale: nel caso dei dati, tale disciplina dovrebbe favorire la socializzazione delle informazioni [M.F. De Tullio, *La privacy e i big data verso una dimensione costituzionale collettiva*, in *Politica del Diritto*, n. 4/2016, pp. 678 ss.] e la parità di *chances* nel loro utilizzo per finalità politiche, rimuovendo le posizioni di potere che consentono ai pochi – che possiedono i dati – di influenzare in modo asimmetrico le opinioni dei molti. Infatti, di fronte al fenomeno dei *big data*, e quindi delle raccolte massive di informazioni, la circolazione dei dati smette di essere legata soltanto alla *privacy* individuale, e diviene una questione collettiva, legata a istanze di democrazia politica ed economica. Infatti, l'accentramento dei *big data* realizza una forma di sorveglianza, in cui una minoranza forte può conoscere e influenzare fenomeni e persone, interferendo nelle libertà altrui e creando poteri antagonistici rispetto alla sovranità popolare [Federal Trade Commission, *Big Data. A Tool for Inclusion or Exclusion? Understanding the Issues*, ftc Report, January 2016, in <https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/big-data-tool-inclusion-or-exclusion-understanding-issues/160106bigdata-rpt.pdf>, pp. 8-11]. Inoltre, il fenomeno realizza disparità economiche che si pongono in tensione con le esigenze di giustizia sociale, in quanto consentono alle piattaforme dominanti di usare i dati prodotti dagli utenti per proprio profitto, senza alcun obbligo di redistribuzione della risorsa informativa.

Per queste ragioni, occorre riflettere in particolare sull'abuso di posizione dominante, art. 102 TFUE, che oggi non punisce la dominanza in sé ma soltanto quella raggiunta con modalità anticompetitive o accompagnata da un abuso in danno di consumatori o concorrenti. Quest'ultimo, però, è tradizionalmente inteso solo come pregiudizio economico: vi è abuso quando il potere di mercato consente di praticare prezzi superiori in danno ai consumatori.

Come è stato già rilevato dalla dottrina in tema di *privacy*, questa impostazione ha reso difficilmente applicabile il diritto *antitrust* nei mercati della rete, che sono spesso apparentemente a costo zero [Si consentito ancora il richiamo alle riflessioni consegnate nel saggio G. De Minico, *Big Data e la debole resistenza delle categorie giuridiche. Privacy e lex mercatoria*, cit., in part. pp. 99 ss.]. Infatti, essi sono normalmente mercati 'a due versanti': da un lato, la piattaforma acquisisce dati dai consumatori

in cambio di un servizio apparentemente gratuito, dall'altro, dette informazioni vengono utilizzate per vendere spazi pubblicitari su un altro versante. Di conseguenza, non può esservi un aumento del prezzo, che resta uguale a zero; tuttavia, ciò non toglie che possano esservi comportamenti classificabili con la medesima *ratio* dell'abuso di sfruttamento, come l'abbassamento della *privacy policy*, e quindi dell'uguaglianza nell'informazione e partecipazione politica.

Rispetto a tali insufficienze, si impone un cambio di prospettiva, secondo alcune specifiche direttive:

a) Concepire il mercato come un luogo dove anche i diritti fondamentali possono essere violati con *vulnera* non meno gravi di quelli arrecati ai diritti economici dei consumatori.

b) Concepire il diritto, non più come una realtà divisibile in rigidi compartimenti stagni, incomunicabili tra loro, ma come composizione scomposta di sfere giuridiche che si possono mescolare – è accaduto per *privacy*, diritti politici e *competition* – e che si parlano, quando il terreno di gioco coinvolge più beni in modo vario e a diverso titolo.

c) Passare da una valutazione dell'illecito antitrust ancorata al solo indice quantitativo dell'aumento del prezzo a una più sofisticata basata sulla qualità del servizio, come tale inclusiva dei diritti fondamentali.

Questa nuova visione richiederebbe altresì un accorto coinvolgimento nelle procedure antitrust anche del Garante *privacy*, con la previsione di un parere obbligatorio nei procedimenti di accertamento della lesione alla concorrenza. In tal senso, si rende opportuno un cambio di rotta delle autorità di controllo, a partire dalla Commissione Europea, che – almeno con riferimento alla *privacy* – si è sempre rifiutata di individuare una lesione all'art. 102 TFUE, pur in presenza di un danno al mercato [*Contra* la Bundeskartellamt, *Bundeskartellamt prohibits Facebook from combining user data from different sources* Background information on the Bundeskartellamt's Facebook proceeding, February 2019, in https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook_FAQs.pdf?__blob=publicationFile&v=5]. Infatti, la Commissione si è trincerata dietro il rigido argomento della separazione delle competenze: essa ha sempre ritenuto le preoccupazioni sulla *privacy* «falling out of the aim of antitrust law», bensì «within the scope of the EC data protection rules» [B. Bouyssièrè, D. Colgan, *Competition law, Big data and data protection – are Competition Authorities becoming jacks of all trades?*, in <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=f9b02fe5-b8e1-4396-8efa-a24fffce9daf>]. Per tali ragioni, un'operazione concentrativa non è mai stata annullata perché lesiva della *privacy* o di altri diritti fondamentali.

GIANMARIO DEMURO

I principi supremi della Costituzione rappresentano l'argine invalicabile della nostra identità costituzionale. Una identità che rinforza le sue radici nella dimensione del costituzionalismo europeo (in argomento G. Demuro, *I contro-limiti e le identità costituzionali*, in *Diritto costituzionale*, 2 del 2018, pp. 15-30) sino a giungere a rappresentare il limite invalicabile anche dalla disciplina euro-unitaria. In questo contesto argomentativo, e nel doveroso bilanciamento tra la libertà di manifestazione del pensiero e la difesa dell'identità costituzionale della democrazia italiana è, certamente, ipotizzabile un limite generale nel perseguire uno scopo politico mediante incitamento all'odio. In democrazia nessun discorso dell'odio è giustificabile, ancor più in un contesto apparentemente neutrale come quello della rete che, invece, ha bisogno di una regolazione ancor oggi

assente (in argomento M. Betzu, *Regolare Internet. Le libertà di informazione e comunicazione nell'era digitale*, Torino, 2012).

FORTUNATO MUSELLA

Limitazioni costituzionali all'espressione del pensiero sono da porre fuori come dentro la rete. Ma per la rete la necessità di tali dispositivi appare più pressante, avvertita la pervasività che il mezzo digitale mostra nel veicolare messaggi non in linea con i valori dell'ordinamento democratico. Il problema si pone per le manifestazioni di odio, per le quali, come noto, si è proposta di recente una commissione al Senato attraverso la mozione della senatrice Liliana Segre. Non accolta dal centro-destra, tale iniziativa ha portato ad una vivace disputa sulla opportunità di introdurre strumenti di censura del pensiero al fine della limitazione di forme di incitamento o giustificazione dell'odio razziale e discriminazione verso le minoranze. La regolamentazione della libertà di pensiero sono, inoltre, rese necessarie dalla diffusione del fenomeno delle fake news, che quando prodotte e diffuse con sistematicità – Trump docet – mostrano alto impatto di manipolazione dell'opinione pubblica. A mano a mano che la rete diviene fonte di informazioni per miliardi di utenti, connessi per una durata giornaliera molto alta e incrementale, è sempre più presente il pericolo che essa sia causa di disinformazione – che può essere poi essa stessa catalizzatore del discorso dell'odio [F. Pizzetti, *Fake news e allarme sociale: responsabilità, non censura*, in *MediaLaws*, 1, 2017]. Che la realtà virtuale – nel senso anche di fittizia – sia sempre più reale. Ad esempio alle ultime elezioni americane sono circolati con sistematicità sia messaggi politici fasulli sia false informazioni sulle modalità di voto, con un duplice artificio che ha prodotto in molti casi astensionismo.

Bisogna però sottolineare che anche in questi casi le limitazioni alla libertà di pensiero, pur se nella tutela dei cittadini e del funzionamento della democrazia, sono di per sé molto delicate, perché toccano libertà fondamentali, di pensiero e di espressione: di fatto possono sfociare facilmente in attività liberticide. Breve è il passaggio dalla censura dell'*hate speech* a forme di censura del dissenso e del pensiero politico, perpetrata dai governi attraverso corporation private. Tanto più che la libertà di espressione, nella famiglia dei diritti, appare prodromica alla manifestazione di altre libertà, da quella di associazione e quella di voto. Questo aspetto ha portato la Corte Suprema americana a evitare di imporre limitazioni ai comportamenti dei provider, favorendo invece la circolazione di qualsiasi contenuto nel web. E molto spesso alle questioni di principio si sono aggiunte, sulla sponda americana, la sfiducia verso «soluzioni tecnocratiche che poco possono fare coerentemente per la libera espressione» [Y. Benkler, R. Faris, H. Roberts, *Network Propaganda: Manipulation, Disinformation, and Radicalization in American Politics*, Oxford, 2018, p. 386].

Maggiore sospettività sul mezzo internet è mostrata dall'Unione Europea, che si è spinta a forme di regulation pubblica, definendo codici di condotta contro le forme illegali di disinformazione e di discorsi ispirati all'odio [F. Abbondante, *La tirannia degli algoritmi e la libertà di manifestazione del pensiero; lo stato dell'arte e le prospettive future*, in *L'informazione algoritmica nell'era post-democratica*, ICON-S Italian Chapter, Firenze 22-23 novembre 2019]. Anche tra i cittadini, nel nuovo come nel vecchio continente, si sta rafforzando la consapevolezza della necessità di tenere sotto controllo la rete e i giganti dell'informatica.

Difficile trovare un punto di equilibrio. All'insorgere di nuovi problemi, di sempre più difficile risoluzione, si può però ricordare una vecchia formula democratica: anziché intervenire con metodi bavaglio, il segreto è garantire il pluralismo del mondo dell'informazione. Per ricordare Giovanni

Sartori, «il requisito necessario e sufficiente ai fini dell'autonomia di una pubblica opinione è il requisito policentrico» [G. Sartori, *Elementi di Teoria Politica*, Bologna, 1987]. Tuttavia proprio questo è il punto: la diffusione delle informazioni avviene su un mercato oligopolistico sul quale lo Stato può intervenire sempre meno. Un'importante differenza rispetto al passato concerne il fatto che l'autorità statale non conserva più la capacità di regolamentare i flussi di comunicazione, che, pur in un ambiente che si era considerato piuttosto anarchico in una prima fase, sono per lo più affidati alle scelte delle grandi corporation del digitale. Basti ricordare che il fatturato delle Big Five le cinque multinazionali che controllano il web, si pone attualmente tra il Pil del Giappone e quello della Germania [cfr. J. Van Dijck, T. Poell, M. De Waal, *The Platform Society: Public Values in a Connective World*, Oxford, 2018]. Paradossalmente, proprio ora gli Stati, a livello nazionale o sovranazionale, stanno provando la strada di una serie di regolamentazioni tese a controllare informazioni rispetto alle quale non possono più porsi come gatekeeper. Il legame tra divisione del potere (mediatico) e democrazia è di solare evidenza. Un legame da riannodare, attualmente spezzato.

MARCO OROFINO

Il tema dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero ex art. 21 della Costituzione italiana è stato oggetto di costante riflessione nella dottrina italiana e di un intervento continuo da parte della Corte Costituzionale.

L'attività di interpretazione, della dottrina e dei giudici, è stata complicata dal fatto che la disposizione costituzionale, se si esclude la parte dedicata alla libertà di stampa, è assai carente sia in riferimento all'individuazione delle cause di legittimazione che giustificano la restrizione della libertà sia in riferimento alle procedure per la restrizione.

Come noto, l'art. 21 Cost., diversamente dall'art. 10 della CEDU, si limita ad individuare esplicitamente un unico limite alla libertà di manifestazione del pensiero, quello del buon costume e ad assegnare al Legislatore il compito di definire sia “provvedimenti atti a prevenire” sia “provvedimenti atti a reprimere le violazioni” del buon costume. Per le restrizioni della libertà di espressione fondate sulla protezione del buon costume, interpretato dalla giurisprudenza come comune senso del pudore sessuale, la Costituzione prevede una riserva di legge, ma non esplicitamente una riserva di giurisdizione. Questo si evince tanto dal fatto che la norma autorizza il Legislatore ad adottare provvedimenti atti a prevenire le violazioni - attraverso quindi controlli ex ante - quanto dal fatto che la legislazione attuativa ha previsto che autorità amministrative operassero in determinati settori un controllo preventivo.

L'individuazione di limiti ulteriori rispetto al buon costume, è avvenuta attraverso un continuo lavoro della Corte costituzionale che ha costantemente affermato come la libertà di manifestazione del pensiero possa essere limitata al fine di tutelare altri diritti costituzionalmente riconosciuti nonché al fine di tutelare altri interessi costituzionali di pari grado. Nell'individuare i cd. limiti impliciti alla libertà di manifestazione del pensiero, la Corte ha dovuto colmare un ulteriore vuoto della norma costituzionale, stabilendo che “tutte le limitazioni sostanziali di questa libertà non possano essere poste se non per legge (riserva assoluta di legge) e debbano trovare fondamento in precetti e principi costituzionali” (Sent. Corte Cost. n. 9 del 1965).

Non ha invece risolto, ad oggi, la Corte costituzionale un punto assai rilevante. Se la restrizione della libertà di manifestazione del pensiero fondata dal Legislatore in precetti e principi costituzionali debba essere disposta concretamente da un giudice oppure se essa possa essere disposta, sulla base di

una legge, da un'autorità amministrativa. In altre parole se per le limitazioni alla libertà di manifestazione del pensiero a tutela di diritti ed interessi costituzionali, diversi dal buon costume operi o meno una riserva di giurisdizione.

Queste brevi premesse sono indispensabili per offrire una risposta alla domanda che viene posta.

È possibile, nonché doveroso, ad avviso di chi scrive configurare un limite alla libertà di manifestazione del pensiero allorché essa si configuri come *hate speech* inteso come istigazione pubblica alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone, o di un suo membro, definito in riferimento alla razza, al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica» oppure come «apologia, negazione o minimizzazione grossolana dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra». (decisione-quadro 2008/913/Gai del Consiglio del 28 novembre 2008).

Il Legislatore può, seguendo la traiettoria della giurisprudenza della Corte costituzionale, fondare una tale restrizione sui divieti di discriminazioni posti innanzitutto dall'art. 3 della Costituzione italiana. Il fondamento può anche essere rinvenuto, come fa la giurisprudenza della CEDU, sui principi fondanti gli ordinamenti democratici.

Rispetto però a tale giurisprudenza occorre chiarire un punto che appare centrale.

I giudici di Strasburgo si sono orientati nel senso di ritenere irricevibili quei ricorsi presentati contro restrizioni della libertà di espressione laddove l'espressione censurata si configurava come *hate speech*, in particolar modo in campo religioso. Così facendo più che un limite alla libertà di espressione la Corte ha evidenziato come le espressioni d'odio non godano della protezione offerta, in quell'ordinamento, dall'art. 10 CEDU per il semplice fatto che esse non siano da considerarsi come esercizio di tale libertà.

E' opportuno che il Legislatore italiano non segua questa strada del ritaglio della tutela in ragione del suo contenuto quanto piuttosto quella, più in linea con la nostra tradizione costituzionale, dell'individuazione di limiti alla libertà di manifestazione del pensiero.

Infine, molta attenzione andrà posta al problema di come articolare le restrizioni, se ex ante o preferibilmente solo ex post, e soprattutto quale soggetto possa accertare la violazione e disporre la restrizione della libertà di manifestazione del pensiero. Riguardo a questo problema occorre ritornare ancora una volta sul ruolo del giudice e sulla lacuna costituzionale in tema di riserva di giurisdizione.

PAOLO PASSAGLIA

«La libertà di manifestazione del pensiero è tra le libertà fondamentali proclamate e protette dalla nostra Costituzione, una di quelle [...] che meglio caratterizzano il regime vigente nello Stato, condizione com'è del modo di essere e dello sviluppo della vita del Paese in ogni suo aspetto culturale, politico, sociale. Ne consegue che limitazioni sostanziali di questa libertà non possono essere poste se non per legge (riserva assoluta di legge) e devono trovare fondamento in precetti e principi costituzionali, si rinvengano essi esplicitamente enunciati nella Carta costituzionale o si possano, invece, trarre da questa mediante la rigorosa applicazione delle regole dell'interpretazione giuridica». La citazione, tratta dalla sentenza n. 9 del 1965 resa dalla Corte costituzionale, è forse la risposta più limpida che si possa dare al quesito posto, da un punto di vista teorico. Dal brano si coglie, in effetti, tutta l'importanza da riconoscere alla libertà di manifestazione del pensiero (di cui nella sentenza n. 84 del 1969 si proporrà la definizione come «pietra angolare dell'ordine democratico»), ma, al contempo, l'esigenza di collocare questa libertà in un quadro che non trascuri altri principi e diritti

altrettanto essenziali nel contesto ordinamentale.

Se è possibile, anzi doveroso approntare un sistema di limiti alla libertà di manifestazione del pensiero, il problema non si pone sul piano teorico, ma su quello concreto. Perché quando si passi a dedurre conseguenze applicative dall'affermazione di principio della necessità di un bilanciamento tra libertà contrapposte, allora le difficoltà emergono e, in taluni casi, divengono soverchianti, agendo su due diversi crinali.

Il primo crinale attiene all'individuazione dei principi e dei limiti che, in sede di bilanciamento con la libertà di manifestazione del pensiero, sono idonei a limitarla. Sul punto, oltre all'esplicito riferimento al buon costume contenuto all'art. 21 della Costituzione, la giurisprudenza – costituzionale e non solo – ha avuto modo di enucleare, in particolare, i diritti della personalità (sia come diritto alla riservatezza che come diritto all'onore), il necessario rispetto delle normative sul segreto, la salvaguardia del prestigio delle istituzioni. Ci si deve quindi interrogare in ordine all'esistenza di ulteriori principi che possano limitare la libertà di manifestazione del pensiero. L'esempio proposto del «linguaggio d'odio» è forse tra i più agevoli da configurare, se ci si colloca in un'ottica di protezione dell'ordine pubblico che può giustificare le limitazioni che colpiscono l'incitamento all'odio. La diffusione di *fake news* è un'altra frontiera operativa, sulla quale possono concretamente inserirsi principi assolutamente preminenti, come ad esempio quello democratico, allorché le *fake news* siano dirette ad influenzare l'esito di consultazioni elettorali.

Già da questi esempi si coglie, comunque, l'estrema delicatezza dell'individuazione di limiti e, soprattutto, l'opinabilità delle soluzioni cui si giunga. Ciò posto, è però sul secondo dei due crinali evocati che si prospettano le difficoltà più gravi. Ammesso, infatti, che nuovi limiti vengano riconosciuti, il problema diviene la definizione in concreto del tipo di espressione da sanzionare: come è stato per i limiti ormai «consolidati», il sancire un (nuovo) limite non può configurarsi come un punto di arrivo, ma semmai come un punto di partenza, e cioè il punto di partenza di un'opera di raffinamento progressivo da parte della giurisprudenza che vada a delineare quali siano, in pratica, le espressioni che, per i loro contenuti e/o per la loro forma, non possano (più) trovare protezione nella libertà di manifestazione del pensiero, ma siano da leggere come lesive di altri principi. L'esperienza insegna, infatti, che non è neppure immaginabile che possa darsi una formulazione normativa che fornisca canoni di valutazione dotati di un minimo di precisione che siano utilizzabili in linea generale.

Proprio alla luce di questi rilievi, se l'introduzione di limiti «nuovi» alla libertà di manifestazione del pensiero viene contestualizzata nel quadro dell'utilizzo degli strumenti digitali di partecipazione al processo democratico, i problemi finiscono per ingigantirsi, in ragione della difficoltà di individuare soggetti e procedure che possano fungere da guardiani dei confini della libertà di espressione. I rimedi tradizionali, incentrati sull'intervento giurisdizionale, appaiono chiaramente inadeguati alla velocità della circolazione dei messaggi sulla rete, donde il rischio concreto di veder protetti solo in teoria quei principi e diritti che l'imposizione di limiti vorrebbe tutelare. D'altro canto, l'alternativa reale consiste nell'affidamento ai *providers* di compiti di «polizia della rete», con il risultato di attribuire a soggetti privati una funzione tanto sensibile quanto quella di garantire il corretto svilupparsi della dialettica (anche) democratica.

La tematica è, ovviamente, troppo complessa per poter essere qui affrontata in maniera accettabilmente compiuta; questi sommarissimi cenni valgono – si auspica – a mettere in evidenza la necessità di un approccio olistico alla questione, che non può ridursi alla mera individuazione di nuovi limiti alla libertà di espressione, dovendo di contro abbracciare anche la concretizzazione di questi limiti e, forse soprattutto, le modalità attraverso le quali farli valere.

MARINA PIETRANGELO

Il diritto di manifestare il proprio pensiero *anche dopo Internet* resta uno dei cardini degli ordinamenti democratici. Il suo riconoscimento positivo, a livello nazionale o sovranazionale, non è certo privo di limitazioni connesse all'esercizio di altri diritti parimenti tutelati, come noto, purché tali limiti siano interpretati in senso restrittivo. Il quadro regolatorio vigente è relativamente giovane ed è ben puntellato quanto a tutele: l'art. 19 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo delle Nazioni unite e l'art. 21 della nostra Carta del 1948; l'art. 10 della Cedu adottata dal Consiglio d'Europa nel 1950; le disposizioni del Patto Onu sui diritti civili e politici del 1966; l'art. 11 della Carta di Nizza del 2000, che arriva dopo un'importante attività giurisprudenziale della Corte di giustizia. Una ricchezza di fonti, ampiamente conosciute e studiate, che pare qui davvero riduttivo rammentarle; se non fosse per l'appunto che l'uso pervasivo di alcune applicazioni digitali pare aver persuaso taluno oggi della necessità di maggiori restrizioni all'esercizio di questo diritto fondamentale.

Personalmente credo che una simile posizione equivarrebbe ad ammettere di aver assegnato - immeritadamente ed erroneamente - a certe applicazioni della Rete Internet (non alla Rete *tout court*) e a coloro che le governano il potere di decidere sulle nostre libertà fondamentali.

Per una prima indicazione sui modi attuali dell'esercizio della libertà d'espressione possiamo forse tenere a mente gli indirizzi del Consiglio dell'Unione europea adottati nel maggio del 2014 (Consiglio UE, *Orientamenti dell'UE in materia di diritti umani per la libertà di espressione online e offline*, 9647/14), che non hanno carattere vincolante, ma certamente esprimono un orientamento condiviso a livello Ue. Un documento che “racconta” la multiforme libertà d'espressione contemporanea, ancorandola per l'appunto al ricco e articolato quadro regolatorio vigente ed escludendo restrizioni che forzino i criteri di legalità già previsti specialmente per le comunicazioni online. Così, per esempio, si raccomanda di evitare che vi siano restrizioni a Internet da parte degli operatori, finalizzate a “bloccare, rallentare, declassare o discriminare contenuti, applicazioni o servizi specifici, se non in circostanze molto limitate (ad es., per attuare un provvedimento giudiziario o una disposizione legislativa; per conformarsi alle disposizioni legislative in materia di abusi sui minori ecc.). E ancora il Consiglio chiede ai governi di non abusare della legislazione in materia di incitamento all'odio “per scoraggiare i cittadini dall'intavolare discussioni legittime e democratiche su questioni di interesse generale”.

I rischi di restrizioni sproporzionate alla libertà di manifestazione del pensiero o ad altre libertà fondamentali sono, dunque, ben presenti alle istituzioni sovranazionali. Quanto al cosiddetto “incitamento all'odio”, esse tendono a censire come reati di odio *solo* le forme più gravi. Così, per esempio, la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 1965 prevede la condanna di forme di propaganda “(...) che pretendano di giustificare o di incoraggiare ogni forma di odio e di discriminazione razziale (...)” (par. 4); e l'art. 20 del già ricordato Patto internazionale sui diritti civili e politici vieta le forme più gravi di incitamento all'odio (“2. Qualsiasi appello all'odio nazionale, razziale o religioso che costituisca incitamento alla discriminazione, all'ostilità o alla violenza deve essere vietato dalla legge”); e ancora, la decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio del 28 novembre 2008 (sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale) considera punibili come reati i “discorsi di incitamento all'odio”, intendendo l'odio come “come riferito all'odio basato sulla razza, il colore, la religione, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica” (considerando 9).

Questa rapida e superficiale scorsa al quadro regolatorio mi agevola nel rispondere alla domanda con un rinvio ad argomenti extra giuridici. Ritengo, infatti, che molti degli interrogativi odierni sugli argini da porre a certe manifestazioni del pensiero ostili o devianti possano trovare indirizzi più proficui in altri ambiti del sapere, a partire dall'antropologia e dalla sociologia.

Il linguaggio d'odio che oggi corre rapido sui social e che, come proprio i sociologi della comunicazione ci spiegano, si giova particolarmente del carattere disintermediato dello strumento non può essere fronteggiato col diritto. Può essere arginato solo se il tessuto sociale entro cui ha origine - reale e non digitale - lo contrasta. Non è limitando la libertà d'espressione degli odiatori mediatici che ci preserveremo dal dilagare di una socialità ostile e livorosa. Al contrario, rafforzando le nostre libertà e i nostri diritti all'istruzione, al lavoro, ad una vita dignitosa isoleremo gli odiatori ed eviteremo che trovino seguito in una fragilità sociale fatta di persone lasciate sole nei propri bisogni primari.

L'eguaglianza, la non discriminazione, la tolleranza si costruiscono con un linguaggio socialmente condiviso, tra istituzioni e società, tra politica e società. Sono sempre più persuasa di ciò. Gli usi linguistici di un dato momento storico riflettono la storia sociale e culturale di una determinata comunità di parlanti in quel preciso momento. Ma sono gli usi linguistici selezionati e programmati dalle classi dominanti che s'impongono sui parlanti e diventano modelli di comportamento (non solo linguistico). Quasi sempre, gli usi prescelti sono funzionali alla costruzione e all'organizzazione del consenso, nell'ambito di più generali finalità politico-culturali. La manipolazione degli usi linguistici da sempre si giova dei mezzi di comunicazione, quali che siano a disposizione; una manipolazione che può assumere anche la forma del *laissez faire*, se gli usi emozionali di alcuni parlanti risultano utili a catturare la massa, a “muovere dei sentimenti irrazionali, a influenzare la passionalità senza convincere la ragione” [L. Rosiello, *Introduzione*, in E. Leso, M. Cortelazzo, I. Paccagnella, F. Foresti, *La lingua italiana e il fascismo*, Consorzio Provinciale Pubblica Lettura, Bologna, 1976]. La responsabilità di queste scelte è politica; se è la politica che le accredita, è ad essa che occorre rifarsi per arginarle.

V Domanda

Se ed in che misura l'utilizzo di strumenti digitali di partecipazione politica può intaccare il principio di rappresentanza?

PASQUALE COSTANZO

Mi pare abbastanza ovvio che in tesi la risposta debba essere di assoluta neutralità di tali strumenti rispetto al principio in questione, sol che essi siano appunto funzionali alla partecipazione e non ambiscano a configurarsi come sostitutivi di ogni rapporto costituito in base al principio stesso.

Del resto, nessuno dubita della sostanziale funzione integrativa dello stesso referendum abrogativo (tra l'altro, pure in questa prospettiva, ricondotto ai valori fondanti del sistema). Così come dell'analogia funzione esercitabile da consultazioni di vario genere, dove la maggior preoccupazione dev'essere se mai rivolta alla trasparenza e alla qualità dei meccanismi di funzionamento.

Insomma, anche con l'avvento della Rete, la democrazia diretta totale e perfetta resta sullo sfondo ed anzi la tecnologia ci fa toccare con mano quanto essa sia “difettosa” e in realtà rischiosa e poco

democratica, se si crede che la democrazia debba nutrirsi (pochissimo di *click* e) soprattutto di opinioni, confronti e gradualisti avvicinamenti al miglior compromesso.

GIOVANNA DE MINICO – MARIA FRANCESCA DE TULLIO

Si veda la risposta data congiuntamente alla domanda VI.

GIANMARIO DEMURO

La rappresentanza politica è considerata in crisi da almeno un secolo. Scrive D. Runciman, *Così finisce la democrazia. Paradossi, presente e futuro di un'istituzione imperfetta*, Torino 2019, p. 109 che già Ghandi riteneva che “un sistema politico che dipendeva da funzionari eletti per prendere decisioni a nome nostro non sarebbe mai riuscito a salvarci da quell'esistenza artificiale. Come avrebbe potuto? La democrazia rappresentativa era essa stessa artificiale. Ormai era alla mercé delle macchine. Operava tramite la macchina dei partiti, la macchina della burocrazia, la macchina del denaro. I cittadini erano consumatori passivi del loro destino politico. Premiamo un bottone e ci aspettiamo che il governo risponda.” La paura oggi della crisi della democrazia causata dai *Big Data* non è molto diversa da quella determinata dalle *macchine dei partiti*. La differenza oggi sta nella difficoltà di conoscere i meccanismi di persuasione politica che possono essere attivati da un uso deviato delle macchine che, aggregando i dati, possono essere utilizzate per indirizzare il consenso. Tema questo che può, tuttavia, anche essere rivolto in positivo. Scrive D. Runciman, *op. ult. cit.*, p. 111, “I partiti si affidano a grandi *database* automatici per condurre le loro campagne. I governi usano sempre più i *Big Data* per gestire e fornire l'assistenza sanitaria e altri servizi pubblici. Questi computer non cercano di sopraffarci, non vogliono conquistare nulla: sono privi di una simile volontà.” Le macchine non perseguono la fine della democrazia ma, come sempre, dipende da chi le usa. Si tratta in questo caso di disciplinare il *verso* degli algoritmi rendendoli il più possibili neutri.

FORTUNATO MUSELLA

Iniziamo col dire che la rivoluzione digitale non è questione di introduzione di nuovi strumenti. E' un cambio di paradigma.

Sotto accusa – e sotto stress – è la rappresentanza politica, quella che fa in modo che i rappresentanti abbiano presente il volere dei cittadini sulla base della ricorrenza del momento elettorale. Ma si avvicinano altre forme di rappresentanza, più diretta e personale, in cui il delegato non spezza il suo legame con il mandataro in corso di mandato, ma anzi si fa indirizzare in ogni sua azione. Una concezione che appare iper-democratica – e al contempo pre-democratica – nel valorizzare la continua possibilità di controllo del cittadino. Un mandato imperativo ritenuto non auspicabile da un'antica tradizione costituzionale, come ribadito a metà del secolo scorso dalla nostra carta costituzionale, che di fatti ne conferma il divieto. Riprendendo il filo di quel noto discorso pronunciato da Edmund Burke agli elettori di Bristol: il parlamentare non deve – attenzione non solo non può – eseguire i comandi della sua *constituency*. E nemmeno della maggioranza della Nazione. Andrebbero altrimenti lesi i numerosi diritti, da quelli delle minoranze a quelli delle generazioni

future, che per definizione non hanno ancora voce. Eppure il principio di rappresentanza politica risente del clima di antipolitica dell'attuale stagione politica, che poi si riserva in concrete azioni di riforma delle istituzioni, come ad esempio il taglio dei parlamentari, l'utilizzo dei referendum propositivi, le consultazioni in rete. Risente del presentismo indotto dalla rete: se «rappresentare» significa letteralmente rendere presente ciò che assente, la rete semplifica tale processo rendendo tutti presenti. Bersaglio critico sono di conseguenza gli attori di intermediazione, dai partiti ai sindacati, e la presunta opacità delle loro procedure di funzionamento.

Il concetto stesso di rappresentanza, oltre che la sua pratica, è in crisi, o almeno sottoposto a un ripensamento. Tuttavia nella ripresa del dibattito sulla democrazia diretta si apre un enorme campo di sperimentazione difficilmente liquidabile dopo l'avvento delle nuove tecnologie. Tutti possono interagire con tutti, muovere campagne di opinione, promuovere azioni politiche. Sempre più spesso i cittadini possono decidere direttamente, senza bisogno di intermediazioni. Se cresce la frammentazione dei pubblici in chiave individualista – ciò che chiamiamo la «personalizzazione delle masse» [M. Calise e F. Musella, *Il Principe digitale*, cit.] – si impone l'esigenza del recupero di un principio ordinativo che possa assicurare la capacità di indirizzo politico. Del resto i meccanismi di rappresentanza si caratterizzavano proprio per il fragile, e precario, equilibrio, tra momento del rispecchiamento dell'elettorato e conferimento dell'autorità politica.

Come mettere insieme Kratos e Demos nel nuovo contesto digitale in linea con le enormi potenzialità di partecipazione popolare che si delineano? E con le ormai ampie aspettative di coinvolgimento che i cittadini nutrono? Si tratta di domande sulle quali si sta cercando una risposta sul fronte dell'organizzazione di partito, con nuovi «partiti digitali» – tra cui Podemos in Spagna, il Movimento 5 Stelle in Italia, i Partiti Pirata nel Nord d'Europa – a proporre un nuovo ethos di partecipazione attiva attraverso lo strumento delle piattaforme digitali [P. Gerbaudo, *The Digital Party: Political Organisation and Online Democracy*, Londra, 2019]. Esperienze per il momento esposte spesso al rischio del fallimento, o anche alla deriva antidemocratica del controllo di piccoli gruppi elitari su ampi movimenti di massa. Ma che esprimono ormai una consapevolezza sui processi in corso. Difficilmente i meccanismi tradizionali della rappresentanza resteranno intatti al tempo della politica digitale.

MARCO OROFINO

Per rispondere a questa domanda occorre a mio avviso operare una distinzione preliminare tra gli strumenti digitali di partecipazione politica adottati dai partiti e dai movimenti politici al fine di rafforzare il legame tra i propri rappresentanti e i militanti, attivisti o semplici elettori e gli strumenti di partecipazione politica disciplinati, de iure condendo, per integrare i cittadini nel circuito politico-decisionale.

Posto che in estrema sintesi, il principio di rappresentanza negli ordinamenti liberal-democratici si fonda sul principio della rappresentanza generale e sul divieto di mandato imperativo non sembra che gli strumenti digitali di partecipazione politica eventualmente sperimentati dai partiti politici possano intaccare il principio di rappresentanza. La loro adozione ed il loro utilizzo rimane per lo più confinato nell'ambito della dialettica interna ad un partito, organizzazione o movimento che sia. Tali strumenti dovranno certamente rispettare il principio di trasparenza e il principio del metodo democratico ma non ritengo possano avere un impatto diretto sul principio di rappresentanza o sul divieto di mandato

imperativo. Essi solo aggiornano la dialettica esistente tra la disciplina di partito o di gruppo e la libertà del mandato rappresentativo e, in particolar modo, parlamentare..

Discorso diverso deve farsi per eventuali strumenti digitali di partecipazione politica che venissero previsti dal Legislatore per consentire ai cittadini di partecipare direttamente a taluni specifici processi decisionali. Qui, *de iure condendo*, occorrerebbe valutare a quali processi viene richiesto di partecipare e soprattutto a quali effetti condurrebbe la loro partecipazione. E' chiaro che se la legge conferisse a tale partecipazione effetti non meramente propositivi o consultivi ma effettivamente decisionali si porrebbe il problema, a Costituzione invariata, della loro compatibilità rispetto alla prevalenza degli istituti della democrazia rappresentativa sancita dalla nostra Costituzione repubblicana.

PAOLO PASSAGLIA

L'idea che ciascuno ha della democrazia condiziona, evidentemente, la valutazione dell'impatto che la tecnologia digitale esercita sul principio di rappresentanza.

Se si concepisce la rappresentanza come la forma più lineare e più efficace di esercizio della democrazia, le nuove tecnologie non possono non essere percepite come un fattore di destabilizzazione.

Se, viceversa, si vede la rappresentanza come un valido surrogato dell'impossibilità di dar corso ad una democrazia diretta, allora le nuove tecnologie offrono opportunità impensabili fino a qualche tempo fa di avvicinamento (più o meno marcato) ad un ideale democratico.

Cercando di adottare un punto di vista il più possibile neutrale, è incontestabile che gli strumenti digitali, per il fatto stesso di permettere ai rappresentati un più diretto e frequente contatto con i rappresentanti, incidono necessariamente (se non sul principio di rappresentanza in sé, quanto meno) sul modo attraverso cui la rappresentanza viene esercitata.

Un primo aspetto su cui soffermarsi è quello della parziale relativizzazione del momento elettorale. In passato, il voto era, specie nei collegi di dimensioni medio-grandi, l'unico strumento che il rappresentato aveva per far sentire la sua voce, dunque le consultazioni elettorali rappresentavano un momento di assoluta eccezionalità rispetto alle dinamiche concrete: quello del voto era l'unico giorno in cui, per riprendere l'immagine di Rousseau, il popolo non era schiavo. L'eccezionalità non è venuta meno, ché le elezioni sono pur sempre il momento fondamentale che nutre il sistema democratico, ma è indubbio che si sia persa l'idea di un popolo che parla *uno actu* per poi tornare a tacere per anni (salvo attivare istituti concepiti, comunque, come eccezionali, quali *referendum* o iniziative legislative popolari).

C'è però un aspetto ancor più importante che deve essere messo in rilievo. La scelta dei rappresentanti, proprio per il fatto di concentrarsi in un momento isolato rispetto ai tempi della politica, ha permesso di configurare gli eletti come espressione, sì, della frazione di corpo elettorale che li ha designati, ma anche, e soprattutto, come rappresentanti della Nazione, quindi come individui chiamati ad esercitare un mandato nell'interesse, non già di una frazione, bensì dell'intero popolo. Non a caso, l'art. 67 della Costituzione associa la definizione dei parlamentari come rappresentanti della Nazione all'esercizio delle loro funzioni «senza vincolo di mandato». La rappresentanza politica si è quindi strutturata come l'attribuzione di un mandato a schema libero, orientato solo all'interesse della collettività: in questo possiamo scorgere una compenetrazione tra il potere riconosciuto alla *maior pars* e quello conferito alla *sanior pars*, nel senso che il rappresentante, proprio per essere

chiamato a servire gli interessi superiori, si presumeva che avesse le qualità per farlo nel migliore dei modi, anche eventualmente *contro* il volere di chi lo avesse concretamente eletto. Come dire che si *affidava* un incarico politico ad individui sulle cui capacità si *confidava*, sull'assunto che il controllo si sarebbe anche potuto svolgere, ma che l'eventuale critica si sarebbe potuta attivare solo al momento dell'elezione. Questo schema, descritto qui in modo certamente molto semplicistico ma forse – almeno, si auspica – non errato, è in buona misura venuto ormai meno: l'elettore sceglie il proprio rappresentante nella persona che ritiene più adatta al ruolo da ricoprire, tuttavia il controllo può essere esercitato non più in forma passiva, ma attraverso una interlocuzione frequente, resa possibile dagli strumenti digitali che annullano le distanze geografiche e che permettono l'apertura di canali di comunicazione immediati tra rappresentato e rappresentante.

La possibilità di un contatto immediato dischiude un'ulteriore prospettiva. Non è più soltanto l'elettore che può cercare il contatto con l'eletto, ma è anche l'eletto che può svolgere il proprio mandato attraverso paradigmi diversi da quelli tradizionali. Anziché trarre la propria legittimazione dall'elezione ed impegnarla assumendosi la responsabilità delle scelte da fare, il rappresentante può relativizzare il peso dell'investitura elettorale, al contempo relativizzando la propria responsabilità: il canale di comunicazione diretto con gli elettori, in altri termini, ben può essere utilizzato dall'eletto per de-responsabilizzarsi, affidando agli elettori il compito di indicargli la scelta che essi (evidentemente a maggioranza) ritengano migliore. Il rappresentante diviene quindi, più che la persona cui affidarsi per compiere le scelte migliori, l'esecutore delle scelte che gli elettori stessi compiano di volta in volta.

Una tale dinamica, che può valere per i singoli eletti ma anche, più in generale, per partiti o movimenti, finisce per snaturare alla radice la democrazia rappresentativa, proprio perché priva la rappresentanza di un elemento fortemente caratterizzante quale quello della selezione del personale politico che sia in grado (auspicabilmente) di esprimere il meglio della Nazione. Il criterio della *maior pars* diviene, così, pervasivo, con il rischio di marginalizzare qualunque apporto della *sanior pars*. La polemica contro il professionismo della politica e l'ascesa delle correnti populiste si manifestano, in fondo, anche per questa via.

MARINA PIETRANGELO

Come già accennato, gli istituti partecipativi *nel* processo democratico sono identificabili come pratiche interne ai sistemi di democrazia rappresentativa, anche laddove essi vengano qualificati come istituti di democrazia diretta (es. il referendum abrogativo o confermativo, le proposte di legge d'iniziativa popolare, le petizioni). Come bene è stato scritto, infatti, la partecipazione non può “[...] porsi in competizione con gli altri aspetti della democrazia costituzionale, intesa nella tutela dei diritti fondamentali dei cittadini, nel pluralismo dei poteri e nella superiorità della costituzione. Ma, essendo come gli istituti rappresentativi, e in maniera più diretta, espressione della sovranità popolare così come del principio personalista che informa gli ordinamenti democratici, viene a inserirsi nel disegno complessivo della democrazia rappresentativa, a combinarsi con essa integrandone le lacune e a correggere i difetti di cui questa soffre in forza dei suoi artifici e della crisi che con evidenza oggi patisce” [U. Allegretti, *La democrazia partecipativa in Italia e in Europa*, in *Rivista AIC*, 1/2011, 3-4]. Un indirizzo teorico ampiamente condiviso in letteratura, che si ritrova costante nei rapporti istituzionali che censiscono e indagano lo stato dell'arte [tra i tanti, v. EPRS - Servizio di ricerca del Parlamento europeo, *Le prospettive della democrazia digitale in Europa*, 2018].

Ma la digitalizzazione ha prodotto una dilatazione o, meglio, uno sconfinamento della partecipazione politica nella partecipazione sociale, una osmosi che, da un lato, ha ulteriormente alimentato la disaffezione nei confronti delle forme tradizionali della partecipazione politica (la cosiddetta “crisi della politica”); dall'altro, ha ingenerato surrettiziamente l'idea di un potere miracoloso del digitale specialmente in funzione di altrettanto miracolosi modelli di democrazia plebiscitaria. Al di là del rispetto formale delle regole, è evidente che questi fenomeni riguardati nel loro insieme erodono lentamente le fondamenta di alcuni istituti della rappresentanza.

Nè possiamo più dare appello alla sorprendente novità tecnologica che potrebbe aver colto di sorpresa le nostre istituzioni. Le “occasioni” e le “intuizioni” anche normative non sono mancate, ma non sono state mai pienamente colte. Era il lontano 2005 quando una norma di legge imponeva alle amministrazioni pubbliche italiane l'utilizzo in via esclusiva delle ICT nell'organizzazione della propria attività “per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione, nonché per la garanzia dei diritti dei cittadini e delle imprese” (art. 12, d.lgs. n. 82 del 2005). Se si eccettuano gli istituti della comunicazione legislativa e della pubblicazione con valore legale, per i quali un percorso pluridecennale ha prodotto qualche buon risultato in termini di miglioramento qualitativo, poco altro resta.

E intanto la comunicazione politica istantanea tende ad assimilare certe piazze virtuali esterne al circuito democratico ai luoghi della rappresentanza. Tornerò su questo profilo più avanti, a proposito della piattaforma Rousseau usata dal Movimento 5 stelle (cfr. *infra* la risposta n. 7).

VI Domanda

Il ricorso a strumenti digitali di partecipazione politica può – ed eventualmente in che misura – contribuire a “colmare la distanza” tra governanti e governati e ad aumentare, per questo verso, il tasso di “democraticità” dell’ordinamento?

PASQUALE COSTANZO

A differenza delle sostanziali perplessità espresse nel punto precedente, si può invece qui nutrire un maggior ottimismo se l’obiettivo è “solo” quello di colmare le distanze. Evidentemente per strumenti digitali devono intendersi, oltre a quelli accennati in precedenza da utilizzarsi con le dovute cautele, tutti quelli che rechino in sé una valenza informativa attiva e passiva. Il notevole plusvalore derivato per la libertà d’informazione dalla moltiplicazione del numero e della potenza dei mezzi diffusivi non può che rafforzare la funzione di architrave dell’ordinamento democratico riconosciuto, com’è noto, anche dalla Corte alla libertà in questione.

GIOVANNA DE MINICO – MARIA FRANCESCA DE TULLIO

Gli strumenti digitali hanno sicuramente un potenziale espansivo dei diritti, in quanto mettono a disposizione nuovi strumenti partecipativi, che possono integrare quelli attuali, in evidente stato di crisi. Tuttavia, la realizzazione di questo potenziale non deriva automaticamente dallo sviluppo tecnologico. Come è stato chiarito, la tecnica non è una ‘mano invisibile’, capace da sola di guidare

la società verso il benessere generale [L'espressione è stata traslata dal linguaggio economico a quello giuridico in: G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, cit., p. 12, pp. 96-206], ma «è sempre soltanto strumento ed arma e proprio per il fatto che serve a tutti non è neutrale» [C. Schmitt, *Das Zeitalter der Neutralisierungen und Entpolitisierungen*, in *Europäische Revue*, dicembre 1932, trad. it. *L'epoca delle neutralizzazioni e delle spoliticizzazioni*, in *Le categorie del 'politico'*, Il Mulino, Bologna, 1972, pp. 178-179]: essa potrebbe servire – a seconda di chi la impiega – tanto a finalità egoistiche di profitto quanto all'utilità sociale. Anzi, la storia dei diritti sociali insegna che, in assenza di uno specifico intervento parificatore dell'autorità, l'arma programmata per 'servire a tutti' finisce per servire soprattutto al più forte, che può appropriarsene. Infatti, ciascun attore privato – se lasciato libero – si muove secondo il proprio interesse particolare, e quindi vince se ha più risorse per perseguire quell'interesse.

Di conseguenza, più che 'santificare' o 'demonizzare' la democrazia in rete, occorre – preso atto del loro sviluppo in atto – elaborare delle regole dirette ad assicurare la loro compatibilità con il sistema costituzionale vigente. E sull'«autore della regola che ha ad oggetto la tecnica cade la responsabilità di decidere preliminarmente quale obiettivo alla tecnica voglia assegnare» [Per quanto riguarda le piattaforme partecipative: Council of Europe, *Electronic democracy ("e-democracy")*, Recommendation CM/Rec(2009)1 and explanatory memorandum, 18/2/2009, in https://www.coe.int/t/dgap/democracy/Activities/GGIS/CAHDE/2009/RecCM2009_1_and_Accomp_Docs/6647-0-ID8289-Recommendation%20on%20electronic%20democracy.pdf, principio P.52. (p. 18). Opinioni contrarie sono citate in: E. Morozov, *To Save Everything, Click Here: The Folly of Technological Solutionism*, Public Affairs, New York 2014, trad. it. *Internet non salverà il mondo*, Mondadori, Milano 2014, pp. 147-158]. Dunque, il decisore che interviene sulla partecipazione digitale deve attenersi agli stessi principi costituzionali della partecipazione analogica.

In tal senso, bisogna tenere presente in primo luogo che l'ordinamento vigente ha una struttura costitutivamente rappresentativa. Di conseguenza, le forme partecipative – digitali o analogiche che siano – possono solo completare la rappresentanza, ma non sostituirsi alla stessa. In sintesi, tra la democrazia partecipativa e quella rappresentativa c'è un rapporto di accessorialità, non di fungibilità. In secondo luogo, occorre realizzare che allo stato attuale una normativa sulla partecipazione digitale, capace di realizzare quest'ultima in modo compatibile con i diritti fondamentali e l'uguaglianza sostanziale, è tutta da elaborare. Infatti, non manca letteratura in che spiega come lo spazio politico digitale sia segnato da forti ineguaglianze, sia nell'accesso alla rete e nell'alfabetizzazione, sia nel controllo del flusso informativo, il quale oggi corre prevalentemente sulle piattaforme di poche grandi società dominanti.

A queste condizioni, non vi è antagonismo tra le forme partecipative digitali e quelle analogiche. Al contrario, la partecipazione trae un beneficio tanto maggiore quanto maggiore sarà la disponibilità e varietà di strumenti per l'esercizio dei diritti politici; solo in questo modo ciascuno avrà la possibilità di trovare quello a sé più congeniale.

In sintesi, diventa essenziale ripartire dall'uguaglianza sostanziale, tema centrale di ogni modello partecipativo: sia *online* che *offline*. Infatti, stiamo vivendo una fase in cui i corpi intermedi tradizionali – come i partiti – non sono spariti, ma vedono diluirsi nel tempo la propria capacità di mediazione con gli interessi e con le istituzioni. E qui il rischio è duplice. Se perdurano le forme attuali della democrazia, vi è il pericolo che si aggravi il crescente scollamento tra rappresentanti e rappresentati. Se invece si alimenta la democrazia diretta e partecipativa, a prescindere dall'uguaglianza, si favorisce un confronto non mediato tra interessi particolari diseguali, dove non è

vero che ‘uno vale uno’, perché qualcuno ‘vale più degli altri’ in ragione della sua maggiore forza economica e del suo crescente capitale cognitivo e sociale.

A questi pericoli dobbiamo resistere e opporci con coraggio e fantasia politica.

GIANMARIO DEMURO

Parto dalla discussione in Parlamento sulla riforma dell’articolo 71 della Costituzione che sembra avere un unico sbocco finale; la semplificazione apparente di decisioni complesse in un unico atto. Come ho già scritto su la *Costituzione.info* a maggio del 2019. Questa prospettiva di decisioni immediate, automatiche, veloci, non contrattabili, a-territoriali è accompagnata, paradossalmente, dallo sviluppo tecnologico dell’intelligenza artificiale, uno sviluppo talmente rapido e invadente da richiedere la redazione da parte della Commissione Europea il 18 dicembre 2018 di un *Progetto di orientamenti etici per una IA affidabile*. Il documento massimizza le opportunità dell’intelligenza artificiale ma postula un *approccio antropocentrico* di detta intelligenza. Si chiede alla macchina di rispettare l’uomo e di *garantire la finalità etica dell’IA* mediante il rispetto di parametri il *fare del bene, evitare di fare del male, garantire l’autonomia agli umani*, ma, soprattutto, attenzione alle situazioni in cui possono esservi *asimmetrie di potere o informazione*. Gli umani, dunque, si occupano dei limiti da definire per le macchine e, le macchine, devono essere rese responsabili e tracciabili, devono agire per il benessere dei cittadini. Esse potranno decidere prima e meglio dell’Uomo solamente se lo riconosceranno al centro della decisione. Mentre ci accingiamo a regolare le macchine la proposta di decisione *immediata* in discussione contrappone il Popolo al Parlamento, non ha nulla a che fare con la democrazia diretta, perché la decisione immediata ha un decisore che definisce tra pochi la decisione da prendere; non aiuta la democrazia rappresentativa perché, come ha detto Roberto Bin nel suo intervento [<http://www.lacostituzione.info/wp-content/uploads/2019/04/Incontro-cattolica-RB.mp3>], attivando il sistema binario Si/No si perde tutte le altre possibilità di decisione. La democrazia, infatti, soprattutto nella sua declinazione rappresentativa, è uno strumento di decisione fondata sulla comparazione, sulla distinzione, sulla contrapposizione e non su un’unica prospettiva indicata da una minoranza. La democrazia è tecnica di decisione, proprio a principiarsi dal dialogo tra persone e culture, volta a superare l’*asimmetria di informazione* che non permette decisioni informate a chi decide in assenza di informazioni. Per evitare l’uso smodato e inconsapevole dell’intelligenza delle macchine – che può portare, a costruire procedure automatiche inconsapevoli, fatte per apparire democratiche – la limitazione da parte degli umani è orientata alle decisioni non complesse. Se si concedesse alle macchine di prendere decisioni apparentemente dirette, decisioni non confrontabili con decisioni precedenti, decisioni senza passato, decisioni destinate a rimanere nell’istante, non avremo uno sviluppo della democrazia ma una democrazia artificiale.

FORTUNATO MUSELLA

Il direttismo per definizione accorcia le distanze tra cittadini e istituzioni politiche. E di fatto la prima prospettiva col quale istintivamente si guarda all’emergere dei nuovi strumenti di partecipazione digitale è proprio quella del coinvolgimento popolare nelle scelte collettive. I partiti politici, che sono stati storicamente il canale principale di incorporazione delle masse nell’edificio statale, ora

promuovono spesso un intervento diretto, dei singoli cittadini, in alcuni processi decisionali, come ad esempio la selezione della candidature, o dei capi. Nelle esperienze più avanzate, agli utenti/cittadini è demandata la partecipazione su piattaforme digitali su ogni decisione rilevante del partito, anche se restano poi ampi margini di influenza delle oligarchie di partito rispetto agli orientamenti delle masse. La sensazione di direttismo è poi accresciuta dallo stesso processo di personalizzazione della politica, con leader politici che utilizzano vecchi e nuovi media al fine di creare un rapporto di prossimità, al limite dell'intimità, tra leader e cittadini. Ciò risponde ad una delle attese del cittadino contemporaneo, quasi che il direttismo fosse un metro per misurare il tasso di democraticità dei regimi. Ma qui ritroviamo un potente equivoco storico.

Di fatto dopo decenni di espansione geografica, e di crescita qualitativa, la democrazia sembra arrivare ad un bivio. Le trasformazioni innescate dalla rete possono essere fonte di trasformazione delle organizzazioni politiche in direzione di un maggiore coinvolgimento dei cittadini nei processi politici e amministrativi. Divenendo occasione del ridisegno, su nuovi basi, dei regimi democratici. D'altra parte in numerosi paesi il rafforzamento della figura del leader e l'utilizzo dei nuovi media come strumento di persuasione sociale possono segnare la fine della democrazia liberale, che più che sulle speranze di partecipazione diretta si fonda su garanzia di pluralismo politico e sociale. Sfruttando le piattaforme, i leader calibrano i propri messaggi sugli orientamenti (o sentiment) dei cittadini-elettori, rilevati attraverso meccanismi complessi di statistica computazionale. Il microtargeting è la parola chiave di una comunicazione politica rivolta ad un elettorato sempre più atomizzato e volatile, sempre più condizionato dalle forme che l'algoritmo consente, e preda di propaganda digitale [M. Calise e F. Musella, *Il Principe digitale* cit.]. Non a caso molti autori stanno analizzando empiricamente la regressione della democrazia, o congetturando sulla fine di tale regime [D. Ziblatt, *Come muoiono le democrazie*, Bari-Roma, 2019]. Anche laddove si preservi intatto il circuito elettorale, si dubita sulle possibilità dei cittadini di esprimere autonomia di pensiero, e di azione. I molti casi è proprio il nuovo ambiente preda del virus della personalizzazione a portare a livelli di frammentazione tali da condurre a poter spingere i leader ad arroccarsi ai posti del comando. Il tramonto della democrazia si confonde sempre più spesso con l'alba delle autocrazie.

MARCO OROFINO

Il senso di distanza tra governanti e governati è così ricorrente nella storia da far sorgere il dubbio che esso sia una caratteristica ineliminabile e naturale in ogni tempo ed indipendente dalla forma di Stato e di Governo. Come non ricordare le parole di Calamandrei in Assemblea Costituente che sottolineavano il senso di sfiducia diffuso nella società persino nei confronti del loro lavoro. Molto occorrerebbe dire anche sull'assioma per cui maggiore vicinanza significhi sempre maggiore democraticità dell'ordinamento.

Non è però mia intenzione eludere la domanda che viene posta e che correttamente riferisce di una percezione di distanza e di sfiducia dei cittadini nei confronti dei propri governanti; una percezione che è diffusa in tutta Europa e che merita, indipendentemente dal fatto che essa sia o meno giustificata, specifica attenzione.

Il punto è, dunque, se tale sentimento di sfiducia e lontananza possa essere efficacemente contrastato ricorrendo a strumenti digitali che favoriscano nuove forme di partecipazione politica.

Se si pensa a strumenti digitali di partecipazione che sostituiscano l'intermediazione del corpo intermedio creando un legame diretto tra il singolo militante, elettore, cittadino ed il rappresentante,

la risposta non può che essere negativa. Nel senso che tali strumenti possono servire a creare consenso illudendo il cittadino elettore di avere un legame diretto con il proprio rappresentante o con il leader politico preferito. Si pensi all'iper-attività sulle piattaforme sociali generaliste di molti politici di primissimo piano ed ai dibattiti che scaturiscono dai post da loro pubblicati. Molto raramente essi hanno un qualsivoglia contenuto politico; molto più spesso cavalcano temi già noti diffondendo fatti di cronaca su cui l'opinione pubblica è già polarizzata. Tuttavia poiché di una sola apparente connessione si tratta tali strumenti finiscono, una volta svanita l'illusione, per deteriorare ulteriormente il rapporto tra cittadino e rappresentanti.

Se si pensa invece a strumenti digitali di partecipazione politica che diano nuova linfa ai corpi intermedi, partiti, associazioni e movimenti, senza volerli sostituire, il giudizio non può che essere differente. Essi possono avere un triplice effetto positivo.

In primo luogo, essi possono rendere più fluide le relazioni all'interno delle organizzazioni politico-partitiche ed all'esterno riducendo la loro storica complessità tramite una riarticolazione dei meccanismi di selezione delle istanze sociali. In questo senso, piattaforme dedicate ed aperte possono portare all'attenzione del partito o del movimento nuove questioni e nuovi temi sociali, molto prima di quanto non accadrebbe se si dovessero attendere i tempi necessari al passaggio di tali istanze dalla società alla classe politica.

In secondo luogo, essi possono sostituire alcuni meccanismi tradizionali di formazione della volontà politica del partito politico. Si può pensare a meccanismi partecipati di selezione della leadership o delle candidature così come a meccanismi partecipati di decisione tanto su singole questioni quanto su orientamenti di più ampio respiro. È chiaro che, in particolare, l'utilizzo di strumenti di partecipazione digitale per l'assunzione di decisioni fondamentali per la vita di un partito o di un movimento deve rispettare precisi standard di trasparenza (in particolare per i partecipanti) e di democraticità.

Il rispetto del principio di trasparenza e del principio democratico sono vincoli che la nostra Costituzione impone a tutti i partiti politici indipendentemente dall'utilizzo o meno di strumenti di partecipazione digitale. Non si può dire a priori che i meccanismi tradizionali fossero più trasparenti o più democratici di quelli digitali; ma certamente si può affermare che dietro l'utilizzo di strumenti digitali possono facilmente celarsi meccanismi opachi e non democratici.

Se gli strumenti di partecipazione digitale non sono trasparenti e sfuggono al controllo dei partecipanti è chiaro che essi da strumento per "colmare la distanza" tra governanti e governati si tramutano in strumenti che allargano il solco e rafforzano la percezione di sfiducia dei cittadini nei confronti della classe politica.

PAOLO PASSAGLIA

La risposta fornita alla domanda *sub* (5) condiziona, in buona misura, gli esiti cui possa giungersi nell'analisi delle virtù proprie degli strumenti digitali di partecipazione politica in termini di riduzione della distanza tra governanti e governati e di incremento del tasso di «democraticità» del sistema. In modo forse un po' provocatorio, può dirsi che la tecnologia può ridurre senz'altro la distanza tra governanti e governati, ma questo non implica che il sistema sia più democratico, perché per giungere ad una siffatta conclusione si deve prima chiarire il significato che si attribuisca a questo aggettivo. Procedendo con ordine, lo sviluppo delle tecnologie digitali, come ha agevolato in maniera spettacolare le comunicazioni in generale, così ha reso possibile la creazione, l'ampliamento e la

conservazione di canali diretti tra elettori ed eletti, tra simpatizzanti e vertici di partiti, tra consociati ed istituzioni. Questi canali non hanno tutti la stessa portata per il funzionamento del sistema democratico.

Il terzo canale evocato (consociati / istituzioni) è, di per sé, foriero di benefici in termini di democrazia, dal momento che permette agli individui di *conoscere* chi esercita il pubblico potere e come il pubblico potere viene esercitato. Altrimenti detto, gli strumenti digitali sono un formidabile *atout* per lo sviluppo della comunicazione istituzionale, la quale, a sua volta, è ormai considerata un elemento-cardine per la legittimazione del potere. Questa dinamica, dunque, più che un aumento del tasso di democraticità, è da ritenersi consustanziale ad un sistema che voglia dirsi modernamente democratico: l'emergere della tecnologia digitale, mutando i rapporti sociali ed imponendo l'affermarsi della c.d. «società dell'informazione», ha reso imprescindibile, per le istituzioni, l'impegno ad entrare a far parte di questa società. Come dire che, più che il tasso di democrazia, ad essere aumentato è il tasso di comunicazione in generale e quindi anche quello richiesto per un funzionamento adeguato del processo democratico.

Assai più complesso è il discorso da condurre relativamente ai primi due canali evocati, e cioè quello dei rapporti tra elettori ed eletti e quello tra simpatizzanti e vertici di partito. Qui non viene in rilievo un semplice mutamento *quantitativo* del tasso di comunicazione che connota (la società e quindi anche) il sistema democratico; qui le implicazioni attengono al tipo di democrazia che si intenda realizzare. In entrambi i casi esistono, certo, condizionamenti derivanti dall'essere inseriti nella società dell'informazione, che rende necessitata l'apertura di canali di comunicazione; ma non c'è solo questo. L'avvicinamento sensibile, in entrambi i casi, presenta i rischi di torsione che sono stati in precedenza evidenziati (v. *sub* (5)), nel senso che le forme di esercizio della rappresentanza vengono a mutare – o, quanto meno, possono venire a mutare – in maniera significativa. L'avvicinamento degli eletti agli elettori, in sé e per sé, parrebbe poter essere un modo efficace per far fronte alla «crisi della rappresentanza» che da tempo viene evocata. Per uscire dalla crisi, però, si può optare per restare all'interno del sistema esistente oppure si possono sperimentare forme nuove di funzionamento della democrazia.

Colmare la distanza tra elettori ed eletti può tradursi in un semplice «aggiustamento» del sistema tale quale si è strutturato nel corso del tempo. In tal caso, gli strumenti digitali offrono opportunità nuove per rendere più visibile e trasparente l'attività degli eletti, dimodoché gli elettori possano esercitare un controllo più esteso e più approfondito, nell'ottica di far valere, nelle forme consone (*ergo*, principalmente, in sede elettorale), la responsabilità dell'eletto. Resta integralmente in capo all'eletto (e, *mutatis mutandis*, al partito) la scelta circa le politiche da seguire e le scelte da operare. Quello che gli strumenti digitali aggiungono rispetto al passato è il fatto di poter verificare in maniera più efficace l'attività posta in essere.

Diverso è se l'avvicinamento tra elettori ed eletti si traduce in uno snaturamento della rappresentanza. Se, come si è visto in precedenza (v. *sub* (5)), l'interscambio elettori / eletti viene visto come un lasciare ai primi il compito di operare le scelte che dovrebbero connotare l'azione dei secondi, allora la rappresentanza perde alcuni dei suoi caratteri fondativi. E la complessità che è propria del sistema democratico e del suo arricchire l'operatività del principio di maggioranza con altre considerazioni (legate, appunto, *in primis* all'affidamento nell'opera dei rappresentanti) conosce applicazioni semplificate, che possono forse essere lette come un accrescimento del tasso di democraticità del sistema, ma che ben possono risolversi anche in un rafforzamento di politiche fondate sulla logica binaria del «sì/no» (tipica del principio di maggioranza), a scapito di una composizione di interessi

derivante da una sintesi dialettica. Una sintesi che è generalmente espressione di ciò che si definisce una «democrazia matura».

MARINA PIETRANGELO

La questione della distanza tra governanti e governati *colmobile* grazie all'impiego delle ICT è antica; se ne ragiona da tempo, senza tuttavia essere giunti a un punto fermo. Per varie ragioni, che proverò a dire. Intanto occorre precisare che essa è stata declinata per lo più nel senso della integrazione e valorizzazione dei processi decisori mediante forme di consultazione online. Questo filone di pensiero ha prodotto molti risultati dal punto di vista teorico, ben pochi credo a livello istituzionale (è di questi giorni la notizia del rilancio del portale per le consultazioni pubbliche del nostro Governo, da tempo quiescente: *partecipa.gov.it*). Con le dovute differenze che proverò ad annotare.

Come detto, sono state indagate e sperimentate per lo più forme di consultazioni online endoprocedimentali, perché già conosciute o regolate nella forma della consultazione in modalità tradizionale, cioè in luogo fisico o affidata ad uno scambio di documenti e pareri off line. Ma sono state pure ampiamente esaminate le consultazioni online svincolate dall'iter di formazione di decisioni formalizzate in atti giuridici. In entrambe le ipotesi dette, al digitale è stato assegnato un valore quasi taumaturgico, smentito – salvo forse alcune eccezioni – dalla prassi e dalla persistente assenza di una regolazione omogenea sul territorio nazionale in grado di garantire a chiunque a parità di condizioni l'esercizio del diritto a partecipare.

L'approdo alle forme di consultazione online discende fisiologicamente dalla maggiore capacità informativa delle amministrazioni pubbliche acquisita con la digitalizzazione (si pensi all'apertura delle basi di dati pubblici) che ha rinverdito - specie nell'ultimo decennio – le aspettative mai sopite sull'esercizio di un controllo diffuso sull'operato delle istituzioni pubbliche, da un lato, e sulla possibilità di prendere parte alla costruzione delle decisioni pubbliche. Si contano a riguardo parecchie norme di principio, come il regolamento (UE) n. 211/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011 riguardante l'iniziativa dei cittadini attraverso le proposte di atti legislativi rivolte alla Commissione, che menziona espressamente la 'tecnologia' quale «strumento di democrazia partecipativa» (considerando 14), non senza precisarne i requisiti anche tecnici; o l'art. 9 (Partecipazione democratica elettronica) del nostro d.lgs. n. 82/2005, qui già ricordato. Una disposizione modificata nel 2016, che ora prevede anche il ricorso a “forme di consultazione preventiva per via telematica sugli schemi di atto da adottare”. Si tratta della versione digitale delle consultazioni già previste (pur se quasi mai praticate) per i soli schemi di atti normativi del Governo sottoposti per legge all'analisi di impatto della regolamentazione (AIR).

In effetti, le consultazioni pubbliche telematiche non sono dissimili nella finalità da altri istituti consultivi già conosciuti dai nostri sistemi giuridici, attraverso i quali i soggetti pubblici prima di decidere arricchiscono il proprio bagaglio informativo mediante pareri e osservazioni richieste alla collettività. Pensiamo per esempio ai referendum consultivi negli ordinamenti regionali, obbligatori per le proposte di modificazione territoriale di livello locale, a norma dell'art. 132 Cost. e degli Statuti; ma facoltativi in ipotesi diverse. Però è altrettanto vero che essa richiede cautele e garanzie diverse proprio in ragione delle caratteristiche del mezzo impiegato.

Negli anni scorsi le consultazioni aperte dai soggetti pubblici sui propri siti web istituzionali si sono moltiplicate, pur nella assoluta disomogeneità di metodo, oggetto, limiti e – ciò che molto conta - rilevanza degli effetti prodotti ai fini della decisione assunta dal soggetto titolato. Manca ancora,

infatti, una disciplina generale che individui, tra l'altro, i casi di consultazioni obbligatorie; l'incidenza effettiva dell'esito della consultazione; le caratteristiche tecniche e di sicurezza del sistema informativo destinato alla raccolta e al trattamento dei dati. A partire dal secondo decennio degli anni 2000 sono state approvate diverse leggi regionali sui processi partecipativi, che hanno regolato anche le consultazioni telematiche (es. l. reg. Umbria n. 14 del 2010; l. reg. Toscana n. 46 del 2013; l. reg. Puglia n. 28 del 2017; l. reg. Emilia-Romagna n. 15 del 2018), tutte col fine di allargare le maglie della titolarità soggettiva (non più stretta in una situazione giuridica) e dell'oggetto della consultazione (una certa 'questione', anche in assenza di un progetto di atto precisamente determinato, su cui si è chiamato ad esprimere un voto esclusivo); oltre che a valorizzare l'influenza del contributo di partecipazione, che – pur se indefinito nell'efficacia – è tuttavia egualmente utile a condizionare politicamente il decisore pubblico.

Ma a parte queste norme a dire il vero poco attuate per ora la più consistente forma di consultazione telematica sperimentata nel nostro ordinamento resta quella del *notice and comment*, già da tempo impiegato dalla Commissione europea, che per l'appunto – per tornare all'interrogativo di partenza – ha colto l'occasione della capacità informativa del web per tentare di colmare la distanza (non solo materiale) con i 'suoi cittadini' (cfr. Better Regulation Guidelines, COM(2015) 215/SWD(2015)110; spec. il VII cap. Guidelines on Stakeholder Consultation).

Ritroviamo analoga apertura nelle autorità amministrative indipendenti, che aprono con regolarità le consultazioni online sui draft dei propri atti nell'ambito dell'analisi d'impatto della regolamentazione. Si tratta di un'apertura all'esterno da parte di regolatori desiderosi di accreditarsi presso una collettività che li percepisce deboli nella legittimazione a decidere. Certo è che sia nel caso della Commissione che in quello delle autorità indipendenti, i dati mostrano come i contributi informativi vengano forniti tendenzialmente da portatori d'interessi settoriali. Restano cioè i limiti di certe pratiche partecipative da tempo indagati [J.S. Fishkin, *Democracy When the People Are Thinking: Revitalizing Our Politics Through Public Deliberation*, New York, Oxford University Press, 2018).

Anche la più recente normativa nazionale sulle consultazioni telematiche interne alle attività di valutazione preventiva e successiva della regolazione (DPCM n. 169 del 2017, Regolamento recante disciplina sull'analisi dell'impatto della regolamentazione, la verifica dell'impatto della regolamentazione e la consultazione) mi pare davvero poco efficace. Essa, infatti, presenta un limite che depotenzia del tutto le attività consultive, pure previste in alcuni casi come obbligatorie: le risultanze delle consultazioni sono improduttive di effetti nel procedimento di formazione dell'atto ("I contributi forniti dai soggetti consultati sono finalizzati ad arricchire le informazioni a disposizione dell'Amministrazione, *senza obbligo di riscontro per l'Amministrazione, e non costituiscono vincolo per l'istruttoria normativa*", art. 16, c. 3, DPCM cit.).

Ciò conclusivamente m'induce a sostenere, come anticipato, che queste pratiche partecipative digitalizzate potrebbero in ipotesi servire sì ad aumentare il "tasso di democraticità dell'ordinamento" a certe condizioni, ma siamo davvero molto lontani dall'effetto sperato.

VII Domanda

Con riferimento all'esperienza della c.d. "Piattaforma Rousseau", quali possono essere gli aspetti positivi così come quelli problematici da evidenziare rispetto ad uno strumento in grado di orientare costantemente l'indirizzo politico?

PASQUALE COSTANZO

Del fenomeno in questione, si sarebbe tentati di considerarlo un problema meramente interno ad un movimento politico, che già si segnala per talune inedite prassi (come, ad es., quella di contrattualizzare l'impegno politico degli aderenti in un sinallagma, dove per di più, una delle parti si configura come un soggetto aziendale). Da questo punto di vista, si potrebbe, dunque, osservare che le maggiori problematicità riguardino una conduzione essenzialmente binaria della politica (sì o no qualche cosa), il potere di formulare i quesiti, la trasparenza ed il controllo del funzionamento della piattaforma, il rischio di pirataggio (risulta che sia stata più volte "hackerata"), la reale consistenza degli utenti e la gestione dei loro dati (praticamente tutti sensibili) personali (di qui, del resto, un'iniziativa sanzionatoria del Garante della *privacy*).

Per converso, non si può negare che il fatto in sé (la prassi della consultazione interna) realizzi un momento importante di quella democrazia interna la cui assenza viene diffusamente e da sempre deplorata (circostanza che si direbbe compresa dai *Gilet jaunes* a cui, in un impeto di solidarietà internazionale, era stata offerta la condivisione del sistema...).

Si è constatato, tuttavia, che dalle dinamiche della piattaforma può oggettivamente essere condizionata la stessa azione (o addirittura formazione) del governo (esemplarmente al momento della nascita del gabinetto Conte 2): con effetti quindi anche generali ed esterni al sistema informatico di riferimento.

Se, dunque, sembrano concepibili condizionamenti sull'indirizzo politico generale, parrebbe opportuno anche distinguere i condizionamenti di sostanza da quelli legati alle scansioni temporali della politica. Sotto il primo aspetto, non sembra comportare un'essenziale differenza che una decisione o una presa di posizione del partito qualsiasi costituisca l'esito di una votazione elettronica interna, della riunione di un gruppo parlamentare o dei deliberati del direttivo. Sotto il secondo, l'efficacia di ritardi o traccheggiamenti più o meno calcolati dipenderanno infine dal *far play* di alleati o avversari o dal tornaconto che, anche a questi ultimi, potesse derivare: altrimenti, l'effetto dovrebbe essere nullo o marginale.

GIANMARIO DEMURO

Sinceramente sono nulli gli aspetti positivi. Come abbiamo detto prima gli algoritmi sono scritti da uomini e il punto è *chi dà un senso ai dati, chi li regola, chi pone i limiti*. Questa è la pericolosa illusione di una democrazia diretta che possa limitarsi a discutere *online*, e imporre la Parlamento la sua volontà regolatoria. Nessuna comparazione sarà possibile tra i resoconti parlamentari per chiarire l'intento del legislatore rappresentativo, nessuna volontà potrà emergere tra discussioni solamente virtuali. Chi definisce l'intenzione normativa di chi approva all'istante le regole? Chi certifica la loro genuinità? Si dice che il referendum propositivo che è in discussione in Parlamento porterà maggiore partecipazione democratica. Vero è il contrario perché in democrazia nessuna decisione può essere

presa senza che, chi è diverso o minoranza possa esprimersi, opporsi, dialogare apertamente, proporre opinioni differenti. Così come nessuna geometria dei dati inseriti in una macchina artificiale potrà restituire, tantomeno oggettivamente, il punto di vista di portatori d'interessi contrapposti che siedono in un organo rappresentativo e discutono in pubblico di un tema rilevante per la comunità. Il progetto scritto dai promotori del referendum propositivo potrà certamente porre all'attenzione del dibattito pubblico un tema che fatica a entrare nell'agenda politica parlamentare ma nessuna regola prevista dal progetto di revisione costituzionale ci rassicura su: chi è responsabile delle macchine referendarie che preparano la decisione? Sulla circostanza di chi scrive gli algoritmi referendari? Chi li predispone? Che idea ha degli interessi messi in discussione il *software* scritto per governarli? In sintesi, l'uso delle piattaforme informatiche in assenza di una regolazione trasparente può, allo stato, contribuire a scrivere una democrazia artificiale.

FORTUNATO MUSELLA

Elementi favorevoli e rischi sembrano essere racchiusi nel nome stesso della piattaforma Rousseau. Nel nome di quel filosofo che ha stimolato le idee di schiere di pensatori democratici, e allo stesso tempo ha suscitato concezioni che si sarebbero radicate nei regimi autoritari. Il nucleo centrale della sua impostazione politica – la volontà generale – rimanda alla possibilità che tutti decidano: in breve, e con linguaggio dei nostri giorni, a quell'uno vale uno che promette in forma di slogan l'uguaglianza tra i cittadini. D'atra parte la categoria della volontà generale, quando non soggiace a regole e procedure precise per essere espressa, è capace di fornire armi a tutti i generi di tirannia, quella dei pochi o quella di uno solo.

L'aspetto più positivo della piattaforma Rousseau è quella di stare dalla parte della storia, se possibile anticipandola. La tendenza a richiedere un più radicale coinvolgimento nelle decisioni collettive risponde a un cambiamento strutturale, a quell'individualismo che tiene banco da decenni nelle società contemporanee. E di cui il digitale è sia detonatore sia canale di espressione negli ultimi anni. I fautori della piattaforma Rousseau possono affermare di dare una riposta – magari non la migliore possibile – ad una domanda enorme di partecipazione che altri semplicemente ignorano.

Gli aspetti più dubbi, o anche pericolosi, sono altrettanto evidenti. Innanzitutto anche i numerosi partecipanti sono parte di un insieme molto più ampio, composto da cittadini elettori, ai quali tentano di sostituirsi. Il criterio di eguaglianza dei rispondenti va così a collidere con quello di uguaglianza tra gli aventi diritto al voto. E come visto, ciò si è reso evidente a proposito della formazione dell'attuale governo italiano, quando la decisione dei gruppi parlamentari è stata ratificata da oltre circa ottantamila attivisti. Esistono poi profili critici che attengono alla trasparenza delle procedure che sono condotte dai pochi organizzatori, nell'ambito di una piattaforma che appartiene a un'azienda privata, che hanno amplissimi margini di manovra per la formulazione delle domande e la rilevazione che ne segue. In una recente valutazione della piattaforma digitale del Movimento 5 Stelle, Paolo Gerbaudo [*Are digital parties more democratic than traditional parties? Evaluating Podemos and Movimento 5 Stelle's online decision-making platforms*, in *Party Politics*, first published] conclude che è ancora discutibile che i nuovi partiti digitali siano più democratici di quelli tradizionali. Ad una maggiore inclusione dei cittadini corrisponde, infatti, una maggiore centralizzazione del decision making, attraverso la quale ristrette cerchie di partito riescono a controllare il contenuto, la tempistica e il framework delle consultazioni online, lasciando ai cittadini solo la possibilità di esprimere una

preferenza tra un insieme limitato di scelte e per un periodo limitato di tempo. La democrazia diretta segue così un sentiero tortuoso e pieno di pericoli. Eppure si muove.

MARCO OROFINO

L'esperienza della cd. "piattaforma Rousseau" è ancora relativamente giovane.

Una valutazione complessiva sugli aspetti positivi e su quelli negativi di questa esperienza è, allo stato, piuttosto difficile. Gli studiosi, in particolare quelli delle scienze politiche, che si sono occupati del tema hanno incentrato la loro attenzione su specifiche questioni partendo da vicende contingenti. Certamente si possono considerare come pregi, la capacità di avvicinare alla politica molti soggetti che non avevano avuto precedenti esperienze, la possibilità di cogliere, con un certo anticipo, alcuni temi emergenti, l'aver favorito un ricambio significativo della classe politica italiana. Come difetti si possono citare una partecipazione spesso poco consistente e prevalentemente ortodossa rispetto alla volontà dei leader del movimento. Si tratta però di questioni che meriterebbero una maggiore attenzione e probabilmente uno studio maggiore

Un punto su cui si vuole però richiamare l'attenzione è quello, assai importante, delle regole adottate dalle piattaforme (*rectius* dai gestori della piattaforma in qualità di titolari o di responsabili del trattamento) a tutela dei dati personali.

Come noto, il Garante per la protezione dei dati con il provvedimento n. 83 del 4 aprile 2019 ha sanzionato l'Associazione Rousseau quale responsabile del trattamento per l'inosservanza delle regole del Regolamento generale europea in materia di protezione dei dati, con particolare riferimento alla sicurezza del trattamento dei dati compiuto attraverso la piattaforma Rousseau.

Il tema della sicurezza del trattamento è centrale per le piattaforme digitali sia per quelle già esistenti e largamente utilizzate, come appunto la Piattaforma Rousseau, sia per quelle appena create, come ad esempio la Pd App. Quest'ultima, tra l'altro, proprio in quanto progettata come app e quindi potenzialmente più rischiosa per la privacy degli iscritti dovrà rispettare precise regole di *privacy by default* e di minimizzazione delle autorizzazioni.

Con riferimento alle maggiori criticità riscontrabili per tali piattaforme digitali, occorre almeno ricordare come il nuovo Regolamento europeo in materia di protezione dei dati richiede ai titolari e ai responsabili del trattamento che essi adottino le misure necessarie per minimizzare i rischi legati al trattamento dei dati personali ponendo particolare attenzione alle finalità del trattamento ed alla tipologia di dati trattati. Non c'è dubbio che le piattaforme digitali sia per le finalità del trattamento dei dati personali (connesse con l'attività politica e l'indirizzo politico di un soggetto costituzionalmente rilevante) sia per la tipologia di dati trattati (dati idonei a rivelare le opinioni politiche delle persone cui si riferiscono) trattati richiedono una ai gestori delle medesime particolare cautela ed attenzione ai rischi fin dalla loro progettazione nonché l'adozione di misure di sicurezza assai incisive.

Nel provvedimento adottato dal Garante nei confronti dell'Associazione Rousseau si segnalano tutta una serie di criticità riguardanti la gestione dei log e degli accessi nonché delle modalità di cancellazione dei voti espressi una volta terminate le operazioni. Esse dovranno essere tenuta in debita considerazione da ogni altro soggetto politico che vorrà adottare sistemi analoghi o simili.

Questo non solo per proteggere i diritti e le libertà delle persone coinvolte, ma pure per non vanificare la possibilità di sviluppo di tali strumenti digitali di partecipazione politica che abbisognano, come

tutti gli strumenti digitali, di essere sia percepiti come sicuri dagli utenti sia di essere in grado di garantire effettivamente la sicurezza promessa.

PAOLO PASSAGLIA

Per cogliere l'importanza che la Piattaforma Rousseau assume nella vita del MoVimento 5 Stelle, è opportuno rifarsi allo Statuto dell'associazione, ed in particolare all'art. 1, lett. c), ed all'art. 2, lett. a).

Quest'ultimo fa della rete lo strumento cardinale dell'azione del movimento: se nel primo periodo si chiarisce che «[i]l MoVimento 5 Stelle vuole realizzare un efficiente scambio di opinioni ed un confronto democratico, riconoscendo a tutti gli iscritti, in conformità con le disposizioni del[lo] Statuto ed in specie attraverso lo strumento della Rete, un effettivo ruolo di indirizzo e determinazione delle scelte fondamentali per l'attività politica dell'associazione», nel terzo periodo si precisa che «[i]l MoVimento 5 Stelle promuove, attraverso idonee piattaforme internet od altre modalità, eventualmente anche non telematiche, la consultazione dei propri aderenti per l'individuazione, selezione e scelta di quanti potranno essere candidati a promuovere le campagne di sensibilizzazione sociale, culturale e politica, così come le proposte e le idee condivise nell'ambito del sito www.MoVimento5stelle.it, in occasione delle elezioni per la Camera dei Deputati, per il Senato della Repubblica, per il Parlamento Europeo o per i Consigli Regionali e per i Consigli degli enti locali e loro articolazioni».

La centralità della rete per il Movimento si traduce, ai termini dell'art. 1, lett. c), in una centralità della Piattaforma Rousseau: «[g]li strumenti informatici attraverso i quali l'associazione si propone di organizzare le modalità telematiche di consultazione dei propri iscritti disciplinate nel prosieguo del presente Statuto, nonché le modalità di gestione delle votazioni, di convocazione degli Organi Associativi, di pubblicazione di – a titolo esemplificativo e non esaustivo – avvisi e/o provvedimenti e/o direttive e/o decisioni saranno quelli di cui alla cd. “Piattaforma Rousseau”, mediante appositi accordi da stipularsi con l'Associazione Rousseau».

A fronte di tali riferimenti, i principali interrogativi che possono proporsi attengono, per un verso, alla corrispondenza dell'utilizzo della rete, per come concepito, all'idea di democrazia diretta perseguito e, per l'altro, all'efficienza della Piattaforma Rousseau per il raggiungimento degli obiettivi dichiarati.

Sul primo aspetto, già si è avuto modo (v. *sub* (5)) di rilevare alcuni elementi critici relativamente allo snaturamento potenziale del principio di rappresentanza. Si può aggiungere, ponendosi adesso nella prospettiva opposta a quella precedentemente considerata (non più quella dei rappresentanti, ma quella dei rappresentati), che il ricorso alle votazioni telematiche non garantisce di per sé un reale dispiegamento della libertà di scelta della «base», non fosse altro perché le modalità di formulazione dei quesiti, i momenti in cui le consultazioni avvengono e la selezione delle tematiche che sono sottoposte al voto possono risultare assai condizionanti. Solo per fare un esempio (tremendamente banale, ma forse almeno evocativo), può immaginarsi che l'esito di una consultazione concernente la disciplina dell'immigrazione possa non essere identico a seconda che si svolga a distanza di poche ore da una delle molte tragedie del mare oppure da un fatto di cronaca nera di cui si sia macchiato un immigrato. Se a questo si aggiunge la rozzezza inevitabile della scelta tra un «sì» ed un «no», il rischio di velare la partecipazione con colori di impronta vagamente plebiscitaria è lungi dal potersi dire escluso. A ripercorrere gli esiti delle votazioni che si sono tenute sino ad oggi, non sembra che il

dubbio possa venire agevolmente fugato, tra maggioranze molto ampie e risultati in linea con le indicazioni dei vertici del partito, anche in casi nei quali la storia del MoVimento avrebbe potuto suggerire tutt'altro (il riferimento va, in special modo, al voto contro l'autorizzazione a procedere per Matteo Salvini, indagato per il caso Diciotti).

Per quel che attiene al secondo aspetto, la Piattaforma Rousseau risulta essere nulla più che un sito *internet* con una sezione riservata agli iscritti, nella quale – tra le altre cose – questi ultimi possono votare. La struttura informatica appare, dunque, ben diversa rispetto a quella che è propria delle autentiche piattaforme di *evoting*. È probabilmente questa la chiave di lettura che spiega le difficoltà tecniche che hanno ripetutamente segnato il funzionamento della Piattaforma, oggetto di attacchi di *hackers* che hanno condotto alla divulgazione di dati personali degli iscritti (sanzionata con multe da parte del Garante Privacy) e di malfunzionamenti in occasione delle votazioni più partecipate. Alle constatate manchevolezze in termini di garanzia della segretezza del voto possono poi aggiungersi la scarsa trasparenza e verificabilità dell'esito delle consultazioni, la cui certificazione è stata fin qui affidata a notai non meglio identificati. L'insieme di questi (ed altri) elementi dà l'idea di una democrazia interna al MoVimento lasciata ad una gestione forse un po' troppo artigianale per poter ambire ad essere indicata come un modello di riferimento per una diversa costruzione dei rapporti tra base e vertici delle forze politiche.

MARINA PIETRANGELO

Anzitutto occorre premettere - ancora una volta - che vi sono differenze sostanziali tra gli strumenti digitali utilizzati nel dibattito pubblico: alcuni di essi sono riferibili in via esclusiva a soggetti pubblici (proprietà e disponibilità piena di infrastruttura, applicazioni e dati) e il loro uso è da tempo regolato con legge; altri appartengono a privati, ma sono utilizzati da soggetti pubblici o privati, alle condizioni poste dai proprietari. Tra questi secondi, possiamo annoverare anche le applicazioni di soggetti privati, che però svolgono una funzione pubblica rilevante, come è il caso dei partiti e movimenti politici.

Se utilizzati per lo svolgimento di attività politica, questi strumenti dovrebbero essere sottoposti alle regole generali che si applicano a tali attività. Tra queste, certamente le norme sulla trasparenza dell'agire politico, da intendersi - per il caso delle attività online - come riferibili anche all'oggetto informatico utilizzato.

La questione dell'apertura (accesso e conoscibilità) dei codici di funzionamento dei programmi informatici impiegati in attività connesse allo svolgimento di funzioni pubbliche è nota da tempo. In ambito amministrativo si contano interventi legislativi (articoli 68 e 69 del d.lgs. n. 82 del 2005) e non pochi atti d'indirizzo. Dunque, una questione non esattamente nuova, almeno sotto il profilo della rilevanza giuridica, benché tornata all'attenzione di recente con l'occasione di una pronuncia del Consiglio di Stato (CdS, sez. VI, sentenza n. 2270 del 2019), che ha richiesto l'apertura del codice di un algoritmo mediante cui è stato gestito un procedimento amministrativo. Secondo il Consiglio di Stato, la formula tecnica deve essere tradotta nella "regola giuridica ad essa sottesa" e resa comprensibile per i cittadini e per il giudice, nel rispetto dei principi di imparzialità, pubblicità e trasparenza.

Questa "trasparenza tecnica" rileva particolarmente anche nel caso delle applicazioni impiegate da partiti e movimenti politici. La piattaforma Rousseau - utilizzata dal Movimento 5 stelle come strumento di selezione delle candidature e di validazione del programma politico - mi sembra sia

deficitaria anzitutto sotto questo profilo. Si tratta di un limite che però connota tanti degli strumenti utilizzati dalle diverse forze politiche. Pensiamo alle consultazioni online di tipo sondaggistico aperte su piattaforme private dalla Lega in Veneto, che hanno preceduto i referendum consultivi su indipendenza e autonomia. Un aspetto del tutto trascurato dalle norme sulla trasparenza degli assetti interni dei partiti (art. 5, d.l. n. 149 del 2013), che si limitano ad imporre la pubblicazione via web di statuti, rendiconti e bilanci e che in ogni caso si applicano alle sole organizzazioni che intendono accedere a forme di finanziamento esterno. Precisamente ai partiti politici (“libere associazioni attraverso le quali i cittadini concorrono, con metodo democratico, a determinare la politica nazionale”) la norma richiede che siano assicurati la “trasparenza e l'accesso alle informazioni relative al proprio assetto statutario, agli organi associativi, al funzionamento interno e ai bilanci, *anche* mediante la realizzazione di un sito internet che rispetti i principi di elevata accessibilità, anche da parte delle persone disabili, di completezza di informazione, di chiarezza di linguaggio, di affidabilità, di semplicità di consultazione, di qualità, di omogeneità e di interoperabilità.” (art. 5. c. 1, d.l. n. 149 del 2013). Una normativa che riecheggia la disciplina dei siti web dei soggetti pubblici adottata a quasi dieci anni dall'originale senza alcuna miglioria.

Ad ogni buon conto, quali che siano le caratteristiche delle piattaforme utilizzate, è chiaro che si tratta di ricondurle nell'alveo del “processo democratico” e quindi di una regolamentazione che garantisca la libera formazione del consenso. Non demonizzerei la piattaforma Rousseau per il solo fatto di essere uno strumento digitale, perché il rischio di attribuire alla macchina responsabilità che sono esclusivamente dell'uomo che la utilizza è sempre in agguato.

Molto diverso dal caso delle applicazioni “controllabili” e gestite in via autonoma dal movimento politico è l'uso di applicazioni proprietarie gestite da *altri*, su cui la distorsione informativa può risultare amplificata. È il caso dei social media più diffusi, che si atteggiavano a “spazi di libertà” e a “luoghi della partecipazione”; e tali sono stati ancora considerati da molti utenti catturati. Si tratta invece di applicazioni commerciali cresciute a dismisura che vivono di regole proprie che tendono a negare il diritto positivo. Gli unici correttivi odierni sono approntati in via giurisprudenziale, con una tutela a singhiozzi delle libertà fondamentali. Pensiamo alla recente ordinanza cautelare del Tribunale di Roma (Sez specializzata in materia d'impresa, R.G. 59264/2019), che ha imposto a Facebook la riapertura delle pagine social di Casapound perché è “(...) evidente il rilievo preminente assunto dal servizio di Facebook (o di altri social network ad esso collegati) con riferimento all'attuazione di principi cardine essenziali dell'ordinamento come quello del pluralismo dei partiti politici (49 Cost.). Una giudice di Tribunale ci ricorda che “(...) Il rispetto dei principi costituzionali e ordinamentali costituisce per il soggetto Facebook ad un tempo condizione e limite nel rapporto con gli utenti che chiedono l'accesso al proprio servizio” (punto. 3). Al di là del caso specifico (peraltro si tratta di un provvedimento cautelare), ancora una volta una riparazione tardiva da parte di un ordinamento giuridico che non ha saputo o voluto arginare *prima* gli effetti distorsivi connessi all'uso di queste applicazioni, facendo leva sui profili anticoncorrenziali delle aziende produttrici. A conferma ancora una volta, per vie diverse, che i margini della legalità sono stati forzati da tempo, che negli spazi social le regole sono di fatto alternative rispetto ai diritti degli Stati, perché la tutela delle posizioni degli utenti è stata delegata a un soggetto che si erge a regolatore e giudice. Con ciò che ne consegue quando l'attività svolta è attività di tipo politico.

I PARTECIPANTI AL FORUM

Pasquale Costanzo – Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università di Genova

Giovanna De Minico – Professoressa ordinaria di Diritto Costituzionale – Università Federico II di Napoli

Gianmario Demuro – Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università di Cagliari

Maria Francesca De Tullio – Dottoressa di ricerca in “Diritti umani. Teoria, storia e prassi” – Università Federico II di Napoli

Fortunato Musella – Professore ordinario di Scienza politica – Università Federico II di Napoli

Marco Orofino – Professore associato di Diritto costituzionale – Università Statale di Milano

Paolo Passaglia – Professore ordinario di Diritto comparato – Università di Pisa

Marina Pietrangelo – Ricercatrice del Consiglio Nazionale delle Ricerche