

***LIBER AMICORUM***  
**PER**  
**PASQUALE COSTANZO**

**ANNAMARIA POGGI**

**DIRITTO A INTERNET O DIRITTO ALLA LIBERTÀ DI  
MANIFESTAZIONE DEL PENSIERO?**

**17 LUGLIO 2020**



**Annamaria Poggi**

## **Diritto a Internet o diritto alla libertà di manifestazione del pensiero?**

SOMMARIO: 1. La rivoluzione telematica e i nuovi dilemmi per i giuristi. – 2. Internet e diritto costituzionale. – 3. Il rapporto problematico tradizionale del diritto all'informazione. – 4. Internet e principi costituzionali in materia di comunicazione e manifestazione del pensiero. – 5. Non un nuovo diritto, ma un diritto antico "rinnovato" da Internet. – 6. In conclusione: le tecnologie asservite allo Stato costituzionale.

### *1. La rivoluzione telematica e i nuovi dilemmi per i giuristi.*

Tra i meriti che dobbiamo ascrivere alla produzione scientifica (davvero significativa) di Pasquale Costanzo vi è certamente quello di aver affrontato tra i primi<sup>1</sup>, il tema di Internet (cioè uno dei temi tra i più insidiosi dei nostri tempi per un giurista) intuendo la profonda rivoluzione che l'avvento della rete avrebbe posto al diritto costituzionale. Ed in effetti, con il senno del poi, possiamo ben dire che il passaggio da una comunicazione "uno a molti" a una comunicazione "molti a molti", con il potenziale sfilacciamento delle possibilità di controllo sui social network, ha posto (e continua a porre), indubbi problemi, anche (e soprattutto) sotto il profilo del rapporto autorità-libertà.

Dopo una prima fase di entusiasmo, collegato alla scoperta che gli strumenti tecnologici potevano produrre rivoluzioni senza guerre come, per esempio in Malaysia dove «gli strumenti digitali avevano consentito agli attivisti democratici di pubblicare articoli che criticavano il regime autoritario»<sup>2</sup>, o ancora «in paesi dall'Uzbekistan alle Filippine, e dal Venezuela alla Nigeria, avevano permesso ai cittadini comuni di accusare i loro governi documentandone gli abusi. Perfino in Cina, dove il Partito comunista aveva istituito un "Great Firewall" gli utenti si ingegnavano per eludere la pesante censura del regime»<sup>3</sup>, si iniziò a comprendere che si trattava di un fenomeno realmente complesso. Proprio come gli altri mezzi di comunicazione, infatti, gli strumenti tecnologici avrebbero potuto diventare sia veicoli del pluralismo, sia mezzi "requisiti" dai regimi per assumere il controllo dello Stato<sup>4</sup>.

La complessità del fenomeno si coglie a fondo nel paragone con la tradizione di libertà ottocentesche. In essa, infatti le libertà individuali (espressione, corrispondenza, circolazione, riunione, associazione) pur considerate tutte insieme connesse inscindibilmente con la libertà degli individui, erano cionondimeno, tra di loro separate. Nell'universo di Internet queste separazioni non hanno alcun senso: chi accede si esprime, corrisponde con chi vuole, si unisce o si separa da chi vuole e con chi vuole, con la massima libertà. Ciò cambia radicalmente l'esercizio delle libertà "pubbliche": sempre di più l'accesso alla rete e lo svolgimento su di essa di attività costituisce il modo con il quale il soggetto si relaziona con i pubblici poteri, ovvero esercita i suoi diritti di cittadinanza. A partire dalla fruizione di servizi sociali (sanità, previdenza, istruzione ecc.) per arrivare all'esercizio della porzione individuale di sovranità (il voto elettronico), il che è inevitabile anche in considerazione di molte delle attività pubbliche sulla rete e della significativa riduzione dei costi che ciò comporta. Non si tratta di una mera trasformazione di rapporti pubblici pre-esistenti: cambiano le qualità e quantità dei rapporti, la loro crescente bi-univocità, l'accelerazione nei

---

<sup>1</sup> Come emerge chiaramente dalla bibliografia della voce *Internet (diritto pubblico)* del 2008 in cui le riflessioni del Nostro compaiono tra le prime (insieme a quelle di ZENO-ZENCOVICH, di D'ORAZIO, di V. FROSINI e di PASCUCI) nel panorama italiano.

<sup>2</sup> Y. MOUNK, *Popolo vs democrazia. Dalla cittadinanza alla dittatura elettorale*, Milano, Feltrinelli, 2018, 133

<sup>3</sup> *Ibidem*.

<sup>4</sup> *Ibidem*, 135

processi decisionali, viene meno la struttura gerarchica (tipicamente: centro-periferia) sostituita da relazioni, appunto, “a rete”.

Per dare il senso della rivoluzione epocale così realizzatasi Zeno Zencovich non ha esitato ad utilizzare una metafora assai forte: «solo chi è rimasto alla preistoria del diritto e si aggira ancora armato di clava cercando di inventare la ruota, non si rende conto del passaggio epocale che si è verificato nelle società evolute in questi anni: la possibilità di accedere sempre, dovunque a tutta la conoscenza racchiusa in testi digitali; la possibilità di comunicare sempre dovunque e a costi minimi con tutti; la possibilità di diffondere sempre e dovunque a tutto il mondo il proprio pensiero. E solo i cavernicoli non si accorgono del circuito inarrestabile fra accesso alle fonti di conoscenza, creazione di forme di scambio di esperienze, diffusione di nuove idee, e creazione di nuova conoscenza»<sup>5</sup>

E' dunque, in parte la stessa struttura politica organizzativa a subire significativi mutamenti: «la democrazia, e la sua forma, si prospetta in una forma diversa da quella che era nei secoli precedenti: mutano i significati di rappresentanza e di sovranità, avanza una nuova democrazia di massa, che rompe le cerchie chiuse delle élites al potere, obbligando per così dire i rappresentanti della volontà popolare a scendere sulla piazza telematica e a confrontarsi direttamente con i rappresentanti, nelle nuove forme assunte dalla tecnopolitica»<sup>6</sup>. Bastano pochi esempi per convincersene: Anonymous ha aiutato i cyberattivisti yemeniti ad aggirare le censure governative e ha aggredito, tramite la rete, alcuni clan di narcotrafficienti messicani; le primavere arabe hanno mostrato l'efficacia di nuove forme di giornalismo mediatico che, pur utilizzando tecnologie note (video, audio tradizionali) si avvalgono del web per diffondere in tempo reale le notizie.

Ne consegue che la vera rivoluzione sta nel fatto che gli strumenti tecnologici «colmano il divario tecnologico tra insider e outsider. Fino a pochi decenni fa, i governi e le grandi imprese mediatiche esercitavano un oligopolio sui mezzi di comunicazione di massa. Di conseguenza erano loro a fissare gli standard del discorso politico accettabile (...), con l'avvento dei social media questo vantaggio tecnologico è quasi svanito. Pertanto oggi nei paesi autoritari l'opposizione democratica ha molti più strumenti per rovesciare un dittatore al potere da lungo tempo. Tuttavia per lo stesso motivo, anche i fomentatori dell'odio e i mercanti della menzogna possono minare le democrazie liberali molto più facilmente»<sup>7</sup>.

Insomma, «dando potere agli outsider, la tecnologia digitale destabilizza le élite di governo in tutto il mondo e accelera il ritmo del cambiamento»<sup>8</sup>. Ma non bisogna, tuttavia, incorrere nell'errore secondo cui queste tecnologie sono «onnipotenti, oppure come prive di sostanziali novità, ma solo più veloci»<sup>9</sup>, poiché, invece, è decisivo «sviluppare strumenti analitici che ci consentano una migliore comprensione delle condizionalità cui nemmeno queste tecnologie possono sfuggire»<sup>10</sup>.

## 2. Internet e diritto costituzionale.

Ed è propriamente in questa direzione (quella cioè di comprendere i fenomeni in tutta la loro complessità al fine di tentare di definire le condizionalità degli stessi) che già nella voce *Informazione nel Diritto Costituzionale* (1992)<sup>11</sup>, dopo aver precisato che, grazie ai progressi

---

<sup>5</sup> V. ZENO ZENCOVICH, *Perché occorre rifondare il significato della libertà di manifestazione del pensiero*, in *Percorsi costituzionali*, n. 1/2010, 71.

<sup>6</sup> T. E. FROSINI, *Internet e democrazia*, in *Informatica e diritto*, 2017, 663. La definizione di Tecnopolitica, si deve a S. RODOTÀ, *Tecnopolitica. La democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Laterza, Roma-Bari 1997; ID., *Libertà, opportunità, democrazia e informazione*, in *Internet e Privacy: quali regole?* Atti del convegno organizzato dal Garante per la protezione dei dati personali, Roma 1998, 12 ss.

<sup>7</sup> Y. MOUNK, *Popolo vs democrazia. Dalla cittadinanza alla dittatura elettorale*, cit., 137-138.

<sup>8</sup> *Ibidem*, 140.

<sup>9</sup> S. SASSEN, *Territorio, autorità, diritti. Assemblaggi dal Medioevo all'età globale*, Milano, Mondadori, 2008, 417

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> *Digesto*, IV ed., Torino, Utet.

tecnologici pareva possibile «far riferimento ad una nuova proiezione o prolungamento del “diritto all’informazione” nel cosiddetto “diritto dell’informatica”»<sup>12</sup>, Costanzo si poneva sulla strada di «lumeggiare le questioni poste dalla possibilità (inimmaginabile fino a tempi recenti) di accumulo delle informazioni, tra cui, principalmente, le questioni concernenti l’accesso e l’utilizzazione dei dati raccolti, avvertendo fin d’ora come le categorie giuridiche tradizionali appaiono denunciare notevoli insufficienze nella ricostruzione di un adeguato statuto della “comunicazione informatica”»<sup>13</sup>.

La valenza di mezzo tecnico di Internet, tuttavia, avvertiva già nei primi scritti sul tema, potrebbe risultare fuorviante dal momento che l’analogia con l’attività comunicativa «intesa secondo il paradigma classico della manifestazione del pensiero in modo interpersonale, copre soltanto alcune delle funzioni attivabili in rete»<sup>14</sup>.

Di qui l’esigenza di una indagine metodologica organica che rinunci ad una *reductio ad unum*, certamente più appetibile dal punto di vista dogmatico. La sottolineatura è importante: Internet costituisce (come la bioetica) uno di quei settori in cui la realtà sopravanza nettamente la dogmatica e rispetto a cui il giurista deve avere l’umiltà prima di comprendere e, poi, di suggerire possibilità di inquadramento che si collochino entro l’orizzonte dell’ordinamento democratico.

Ed il primo aspetto che certamente richiedeva una comprensione specifica era quello della natura giuridica della rete, ossia di un «fenomeno acentrico e diffusivo»<sup>15</sup>, in grado di porre «seri problemi di sussumibilità rispetto a discipline telecomunicative di qualsiasi livello, non essendo infatti univocamente individuabile alcuna infrastruttura né identificabile alcun soggetto responsabile cui potrebbero applicarsi corrispondenti regolamentazioni, trovandoci piuttosto (...) dinanzi ad una nozione riassuntiva di tante realtà interconnesse in rete planetaria (è proprio il caso di dire ) virtuale»<sup>16</sup>.

Sotto un primo profilo, quello dell’intervento legislativo con riguardo alle regole che riguardano i rapporti interpersonali, va rammentato come solo dal 1996 i Parlamenti di vari Paesi, a cominciare da quello statunitense, iniziarono ad adottare leggi per regolarlo, pur con esiti assai incerti. Sino a quel momento, per la verità, avevano funzionato una serie di regole condivise dagli stessi utenti, di cui il gruppo più importante e maggiormente riconosciuto prende il nome di *netiquette*, dalla contrazione delle parole *net* ed *etiquette*.

Si tratta di una sorta di canoni di correttezza da rispettare mentre si naviga, inaugurate quando Internet passò ad essere da rete militare a mezzo di comunicazione tra centri di ricerca ed università. In allora la ristretta comunità di utenti si diede spontaneamente un insieme di regole di comportamento, note all’inizio come *Acceptable Use Policy*, norme che imponevano di utilizzare con intelligenza il *network* solo per fini accademici e di studio. L’estensione quantitativa e qualitativa del numero di utenti comportò lo sviluppo di norme ulteriori, di genere diverso. La maggior parte di queste regole è stata dettata per le prime attività della rete, la posta elettronica, le *newsgroup* e le *mailing list*.

Secondo la *netiquette* in rete non vi è censura: si può dire tutto, purché si usino accorgimenti, volti a neutralizzare l’eventualità di offese alla sensibilità o alla riservatezza di altri utenti; ovvero volti ad impedire la rivelazione di informazioni indesiderate. Veramente rilevante in proposito è una sorta di patto tacito tra coloro che entrano in comunicazione e consistente nella predisposizione degli utenti stessi a conoscere di un determinato argomento, evitando che alcuni possano trovarsi di fronte a contenuti non graditi. Per chi non rispetta la volontà, la dignità o la sensibilità altrui esiste anche un sistema, per così dire, sanzionatorio: una sorta di bombardamento della posta elettronica del o dei trasgressori (*mail bombing*), da cui può scaturire una sorta di corto circuito della casella postale dell’utente bombardato.

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, 320.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> *Aspetti problematici del regime giuspubblicistico di Internet*, in *Problemi dell’informazione*, 2/1996, 184.

<sup>15</sup> *Le nuove forme di comunicazione in rete: Internet*, in *Interlex*, 26.6.1997.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

Un sistema, quest'ultimo, completamente asimmetrico rispetto al tradizionale modo di affrontare la questione da parte dei legislatori, che continuano ad imporre punizioni pensando alla rete come ad un tradizionale mezzo comunicativo. Del resto la continua moltiplicazione del numero di utenti pone seriamente il tema della regolamentazione, mentre rende illusoria l'adesione alla *netiquette*, pensata per una comunità ristretta e coesa di utenti, accomunati da scopi comuni (la ricerca sostanzialmente) e, dunque certamente più propensi ad un uso responsabile del mezzo. Oggi, la facilità della navigazione, dovuta alla semplificazione progressiva della tecnologia, e la crescita esponenziale degli utenti mettono in dubbio il rispetto della *netiquette*, tanto da far ritenere che questo galateo sia sconosciuto ai più.

Sotto un secondo profilo, quello riguardante l'intervento legislativo rispetto alla "garanzia" della rete, secondo Costanzo, ciò che in primo luogo occorre indagare è «lo spazio fisico utilizzato per assicurare la generale connettività nel nostro Paese, vale a dire infrastrutture telecomunicative percorse o attraversate dalle applicazioni e dai servizi di Internet sul territorio nazionale»<sup>17</sup>. Uno spazio ancora sostanzialmente vuoto alla fine degli anni Novanta, posto che il nostro Paese, oltre a non aver seguito l'indirizzo di altri ordinamenti europei (Francia e Germania) verso una disciplina organica del settore telecomunicativo, risultava, inoltre, in ritardo nell'attuazione della normativa comunitaria sulla liberalizzazione delle telecomunicazioni. Le parziali attuazioni che Costanzo rammentava, inoltre, meritavano «verosimilmente il rilievo di una eccessiva burocratizzazione»<sup>18</sup>.

Risolto il tema riguardante il quadro generale (almeno comunitario) in cui si collocava il fenomeno Internet (essendo ovvio che la problematica dell'accesso e dell'utilizzo delle reti costituiva *condicio sine qua non* di ogni altro e ulteriore discorso), occorre interrogarsi sul regime giuridico «di ciò che attraverso le reti, viene veicolato, non potendosi, peraltro, dubitare della rilevanza di tale fenomeno, sia nei suoi aspetti interni, sia in quelli internazionali, per l'ordinamento dello Stato»<sup>19</sup>.

Il che non poteva considerarsi scontato, essendovi significative prese di posizione in favore di una massima libertà della rete, condizionata unicamente dai comportamenti, anch'essi necessariamente liberi, dei suoi frequentatori.

Tuttavia, sottolinea Costanzo, «anche questo auspicato regime di assoluta laicità dell'ordinamento statale (come, del resto, quello propugnato dal liberalismo classico), non potrebbe essere il portato naturale o automatico di comportamenti collettivi e individuali ispirati al principio del *laissez faire*, esigendo, piuttosto, non meno di altre scelte, un positivo impegno per la sua garanzia e tutela»<sup>20</sup>. Ed anzi, proprio l'esperienza degli altri Paesi che si erano incamminati sulla strada della regolamentazione metteva in luce le tensioni e le straordinarie opportunità che la rete poneva agli ordinamenti democratici.

### 3. Il rapporto problematico tradizionale del diritto all'informazione.

Perciò, nella voce *Informazione nel Diritto Costituzionale*, Costanzo avvertiva circa l'innovatività, rispetto al quadro emergente dall'art. 21, della «cosiddetta editoria elettronica o telematica, nella quale, rispetto alla stampa, viene a mancare il tradizionale supporto cartaceo, sostituito infatti da un videoterminale, mentre rispetto alla stessa informazione radiotelevisiva, viene meno l'erogazione delle notizie nel quadro dei programmi, dal momento che queste fluiscono ininterrottamente dalle redazioni verso l'utente, al quale può anche essere consentito di interagire

---

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> *Ibidem*. Il riferimento è al d.lgs. n. 103 del 1997 di recezione della Direttiva 90/388/CEE che disciplinava il quadro generale delle connessioni e degli accessi.

<sup>19</sup> *Le nuove forme di comunicazione in rete: Internet*, cit.

<sup>20</sup> *Ibidem*.

con l'emittente, particolarmente attraverso la ricezione di menu informativi che rendono l'utente stesso il vero compositore del giornale»<sup>21</sup>.

Il tema dell'accumulo di dati e informazioni e della loro gestione (che Internet avrebbe potenziato nel tempo all'ennesima potenza) poneva ancor più in evidenza sia l'insufficienza della normativa costituzionale (tarata dai Costituenti sulla libertà di stampa), sia, soprattutto, l'insufficienza della ricostruzione dottrinale imperante della normativa costituzionale sulla libertà di manifestazione del pensiero quale libertà "individuale", che «guarda cioè esclusivamente alla posizione del soggetto manifestante, emarginando ancor più dal discorso ogni considerazione circa gli effetti di ricaduta dei diversi contenuti dell'espressione sugli altri consociati, con l'effetto di incrementare al massimo l'area dell'indifferente costituzionale rispetto a quei contenuti»<sup>22</sup>. In tal modo, infatti, si pone in disparte come profilo, appunto quasi indifferente, l'essenziale funzione dell'informazione nella definizione delle condizioni di democraticità del sistema<sup>23</sup>.

Un fenomeno così imponente come l'innovazione tecnologica, infatti, destinato ad incidere significativamente tanto sulle posizioni individuali, quanto sugli interessi generali «non potrebbe restare oltremodo in questa sorta di "indifferenza" costituzionale, forse nell'illusione paleolibertistica di una qualche autoregolamentazione del mercato e della società, pena la rinuncia o comunque una grave defezione del ruolo regolatore (e quindi del significato stesso) delle strutture istituzionali ai più diversi livelli»<sup>24</sup>. Ed anzi, proprio alla luce di tali sviluppi ritorna centrale il nesso tra democrazia ed informazione, «così come lo fu agli albori delle forme dello Stato liberale l'affermazione dei diritti nelle Carte fondamentali e, nella successiva fase dell'allargamento del suffragio, la predisposizione di un livello medio di benessere che comportasse la libertà dai bisogni necessari per fruire in concreto di quei diritti»<sup>25</sup>.

Dunque, pur non abbandonando l'impostazione "individualistica" della libertà di manifestazione del pensiero discendente dal primo comma dell'art. 21, occorre per Costanzo allargare quell'orizzonte verso la configurazione di diritti "spersonalizzati" in parte da quel "soggetto manifestante" (unico *focus* di dottrina e giurisprudenza costituzionale), verso la configurazione di confini più ampi del diritto di informazione, in cui si colleghi armonicamente il diritto di informare con il fine essenziale della democraticità dell'ordinamento<sup>26</sup>.

Pertanto il ruolo di attuazione dei principi costituzionali da parte del legislatore dovrebbe svolgersi secondo due direttrici: «sotto il primo aspetto potrà allora aversi una regolamentazione che dettati la fisionomia del rapporto conoscitivo individuo-libertà nella direzione del riconoscimento di veri e propri diritti all'informazione, azionabili direttamente dai diversi titolari e tutelabili giurisdizionalmente; sotto il secondo aspetto, invece, la disciplina legislativa indicherà le circostanze e la misura in cui la regola di trasparenza dovrà subire eccezioni nella materia e/o nel tempo in relazione alle quali sarà questa volta lo Stato a trovarsi munito sul piano penale di una garanzia giurisdizionale»<sup>27</sup>.

Un aspetto questo assai rilevante per l'affronto dei temi posti dalla "libertà" che caratterizza la rete e che pone, invece nell'indifferente, il soggetto manifestante e pone, di converso, in primo piano, il tema dei contenuti. Insomma, un po' per miopia dei Costituenti, un po' in ragione dell'impronta liberale della dottrina nostrana, l'avvento di Internet non trovava, almeno inizialmente, un terreno arato di riflessioni e indicazioni.

#### 4. Internet e principi costituzionali in materia di comunicazione e manifestazione del pensiero.

<sup>21</sup> *Informazione nel Diritto Costituzionale* cit., 385.

<sup>22</sup> *Ibidem*, 332.

<sup>23</sup> *Ibidem*, 333.

<sup>24</sup> *Ibidem*, 394.

<sup>25</sup> *Ibidem*, 394-395.

<sup>26</sup> *Ibidem*, 336.

<sup>27</sup> *Ibidem*, 355.

In uno scritto<sup>28</sup> che precede di poco la voce *Internet*, apparsa sul Digesto delle Discipline pubblicistiche nel 2000, Costanzo descrive i due atteggiamenti prevalenti dei giuristi «di casa nostra» nei confronti della nuova tecnologia, distinguendo tra chi predicava l'assoluta inidoneità di qualsiasi strumentazione giuridica a governare il fenomeno (in quanto «Internet presenterebbe caratteristiche tali da sfuggire ad una efficace sussunzione da parte di regolamentazioni pubblicistiche») <sup>29</sup> e chi, invece, pur lamentando la sproporzione tra l'informalità del fenomeno Internet e la formalità stringente dei mezzi regolativi del diritto, non mancava, tuttavia, di invocare interventi regolatori ai vari livelli.

Una sorta di anticipazione di questioni che sempre più frequentemente si sarebbero poste di lì in avanti al giurista: dalla bioetica alla sovranità territoriale per citare due dei temi su cui l'inadeguatezza della strumentazione giuridica impone continui ripensamenti circa la vigenza o meno delle classiche categorie giuridiche.

Arruolandosi nelle fila di chi riteneva possibile inquadrare teoricamente il tema all'interno dei principi costituzionali (e anzi convinto di una «embricazione tra Internet e i principi costituzionali in materia di comunicazione ed espressione del pensiero»<sup>30</sup>) Costanzo ricorda come la nostra Costituzione «presta particolare attenzione alla volontà del soggetto di limitare o meno la conoscibilità dei propri messaggi, distinguendo tra manifestazione del pensiero di tipo diffuso e manifestazione del pensiero a destinatari predeterminati, ponendo, corrispondentemente, in essere due diversi regimi di garanzia»<sup>31</sup>, contenuti rispettivamente negli articoli 15 e 21.

Non doveva esserci dubbio, dunque, circa l'estensione delle garanzie di cui all'art. 15 Cost. nei riguardi della posta elettronica, (ma anche con riguardo a quelle *Internet Relay Chat* che iniziavano a svilupparsi e che avrebbero assunto un peso significativo), pur con tutti i nota bene relativi alla problematicità della medesima estensione ai *files*, immagini, suoni e filmati allegati. Ma la prerogativa costituzionale di libertà non avrebbe comunque ammesso alcuna restrizione autoritarie per cui «forme di intromissione nelle comunicazioni possono ritenersi legittimate solo per la salvaguardia di diritti e valori di pari rango costituzionale»<sup>32</sup>, con il conseguente divieto da parte della polizia di dirette ad intromissioni non autorizzate del «domicilio informatico».

Con la conseguenza che «ogni altra comunicazione «internettiana» doveva ritenersi inclusa nella libertà di manifestazione del pensiero»<sup>33</sup>. Ed anzi, la tecnologia della rete funge da potente propulsore del principio costituzionale, nella duplice direzione dell'espressione libera del pensiero e della diffusività dello stesso.

Sembrava ormai lontana dall'orizzonte, dunque, la prospettiva di chiusura che aveva indotto la Corte costituzionale, nella sentenza n. 59 del 1960 a ridimensionare la portata della libertà, in considerazione dello scarto tra il diritto «astratto» di manifestare il proprio pensiero e la possibilità «concreta» di farlo (in ragione della limitatezza delle frequenze utilizzabili per l'attività radiotelevisiva). Non vi era dubbio, infatti, rispetto a quella prospettiva, che, invece, Internet avesse esploso la possibilità del singolo non solo di trasmettere e propagare le proprie opinioni, ma altresì, in forza dei progressi tecnologici, anche di incrementare la gamma delle capacità espressive, oltre la semplice parole, seppure scritta.

Non solo, ma a ciò occorre aggiungere «la notevole e diffusa possibilità di utilizzazione del mezzo, insuscettibile di restrizioni, in quanto non facente capo né ad una tecnologia poggiate (come tanto per intenderci la televisione) su risorse naturali limitate, né ad investimenti finanziari

---

<sup>28</sup> *Aspetti evolutivi del regime giuridico di Internet*, in *Interlex*, 12 novembre 1997.

<sup>29</sup> La dottrina della libertà informatica è stata elaborata dal «padre» del diritto dell'informatica. V. FROSINI, *La protezione della riservatezza nella società informatica*, nel vol. *Privacy e banche dei dati*, a cura di N. Matteucci, Il Mulino, Bologna 1981, 37 ss. (ora in ID., *Informatica diritto e società*, 2a ed., Giuffrè, Milano 1992, 173 ss.), e poi, con riferimento a Internet: ID., *L'orizzonte giuridico dell'Internet*, in *Dir.inf.*, n. 2, 2000, 271 ss.

<sup>30</sup> *Ibidem.*

<sup>31</sup> *Ibidem.*

<sup>32</sup> *Ibidem.*

<sup>33</sup> *Ibidem.*

particolarmente onerosi: ciò che sul piano giuridico, si traduceva, conformemente agli indirizzi della giurisprudenza costituzionale, nell'inammissibilità di ostacoli legali di qualsiasi genere all'accesso»<sup>34</sup>.

Sul generale piano problematico delle telecomunicazioni, dunque, Costanzo inquadra Internet all'interno dell'art. 21 Cost ("ogni altro mezzo di diffusione") con ciò ponendosi in dissonanza con quella pur autorevole posizione che, invece, della modifica costituzionale dell'art. 21 ha fatto la propria bandiera.

Il riferimento è principalmente a Stefano Rodotà e alla sua proposta di introduzione di un articolo 21 bis, sulla scorta delle proposte avanzate da vari filoni di pensiero e riguardanti quando un Internet *Bill of Right*, quando una *Magna Carta* per Internet, quando, ancora, una Dichiarazione per i diritti di Internet. Già dal 2005, infatti, in occasione del *World Summit of Information Society* organizzato dall'ONU a Tunisi, venne sottolineata la necessità di una convenzione internazionale sui diritti in Internet che implementasse la questione della protezione dei dati personali, sulla scorta ma anche oltre, l'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Secondo Rodotà, dunque, occorre aggiungere un articolo 21 bis del seguente tenore: «Tutti hanno eguale diritto di accedere alla rete Internet, in condizione di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale».<sup>35</sup>

Per Costanzo, invece, non sussiste alcun ostacolo all'applicazione ad Internet del principio di libertà di manifestazione del pensiero, grazie alla clausola aperta dell'art. 21 Cost.

Anzi Internet potrebbe rispondere più adeguatamente degli altri mezzi allo scopo della norma costituzionale: stampa e televisione, infatti, avrebbero mostrato tendenze concentrazionistiche, potenzialmente non in linea con il principio del pluralismo; la cinematografia, il teatro e gli altri mezzi di spettacolo, per la loro configurazione non sono alla portata di tutti. Internet supera tali problematiche, e, dunque, poteva ascrivere al paradigma dell'art. 21 Cost. «in modo pieno ed esaustivo, potendo fruire sia della garanzia prevista per il messaggio, sia di quella del tutto corrispondente prevista per il mezzo. Ciò, se sotto il primo profilo omologa senz'altro Internet agli altri mezzi espressivi, non tollerando limiti contenutistici diversi da quelli costituzionalmente previsti, sotto il secondo profilo configura la rete come uno strumento di fatto dotato di una diffusività massima, refrattario in punto di diritto a qualsiasi indirizzo monopolista, oligopolista o soltanto dirigista»<sup>36</sup>.

Il passaggio non è di poco conto: ricondurre o meno Internet all'attuale articolo 21, infatti, divide nettamente le posizioni rispetto a tutte le questioni che ne conseguono.

Non c'è dubbio, infatti, che ricondurre Internet nell'alveo dell'art. 21 significa aderire all'impostazione "liberale" che nega ogni sovrastruttura autoritativa rispetto al governo della rete. Detto in altri termini ciò che lo Stato deve fare è astenersi dal restringere o limitare la libertà del singolo nell'accesso alla Rete (come del resto per la stampa vige il divieto di censura), potendo intervenire solo ed esclusivamente in funzione della persecuzione di reati.

Con un nota non di poco conto: la liberalizzazione delle telecomunicazione pone il tema dell'accesso alla rete non più in termini di interesse legittimo, bensì di diritto soggettivo.

In questo senso la prospettiva "liberale" del Nostro non è quella legata ai principi dello Stato liberale ma in un'ottica diversa, quella liberale dello Stato democratico che si è affermata con la Costituzione repubblicana, ben esemplificata dalla sintesi di Jemolo: «se di una libertà fondamentale può parlarsi, questa è la libertà di esprimere le proprie idee, e cercare in ogni modo di

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> Adesivamente G. AZZARITI, *Internet e Costituzione*, in [Costituzionalismo.it](http://Costituzionalismo.it), n. 2/2011, secondo cui una costituzionalizzazione di Internet dovrebbe essere finalizzata ad impedire che i soggetti economicamente predominanti possano assoggettare la tutela dei diritti fondamentali di tutti, cosa che puntualmente avverrebbe nella misura in cui si lasci alla completa autoregolamentazione il fenomeno. Si assisterebbe così, infatti, alla concentrazione delle risorse nella mani delle *corporations* informatiche contestualmente al rafforzamento degli Stati nazione che in tal modo recupererebbero il terreno perso sul dominio territoriale nella possibilità di sfruttare Internet a fini economici e politici.

<sup>36</sup> *Le nuove forme di comunicazione in Rete: Internet*, in *Informatica e diritto*, 1997, II, 35.



divulgarle, la libertà di tentare di persuadere gli altri»<sup>37</sup> e condotta alla fine ed autorevole elaborazione di Paolo Barile<sup>38</sup>.

La trasformazione che la Costituzione liberale imprime a tali principi di libertà dell'individuo sono innegabili e Internet li esalta all'ennesima potenza valorizzando ed estendendo i confini (nazionali) anche di altre libertà, quale, sottolinea Costanzo, quella di associazione: «si tratta in modo particolare della libertà di associazione, dato che alla sua caratterizzazione non attiene il necessario congresso fisico dei partecipanti»<sup>39</sup> Il che ha avuto sin ora conferme assai significative (indipendentemente dal giudizio di merito sulle diverse vicende): dalle Primavere arabe che probabilmente non si sarebbero concretizzate senza la forza diffusiva di Internet; al referendum catalano che, inibito dal Governo, si è potuto svolgere solo in forza della pubblicità assicurata dalla rete.

Ed ancora: la comunicazione telematica favorisce l'azione di controllo dei cittadini sui pubblici poteri, sia attraverso la trasparenza che può garantire, sia mediante la possibilità di educazione civica che può supportare; ovvero la Rete può divenire strumentale al godimento di diritti di natura economica (commercio on line).

Tutto ciò è prodromico ad evidenziare ancora una volta la vera "realtà" di Internet ancora ribadita in uno scritto del 2012<sup>40</sup> e cioè che con riguardo all'art. 21 «non si ragiona mai di un autonomo diritto di stampa o di accesso alla stessa, ma più "semplicemente" di stampa come *species* del *genus* "mezzo di diffusione", asservito all'unico diritto testualmente riguardato, ossia quello di manifestazione del pensiero».

##### 5. Non un nuovo diritto, ma un diritto antico "rinnovato" da Internet.

Le pur straordinarie possibilità di Internet, in sostanza, secondo Costanzo non sono tali da accreditare l'idea, pur autorevolmente sostenuta, della comparsa nell'ordinamento di un nuovo diritto soggettivo: il diritto di libertà informatica, come pretesa positiva di valersi degli strumenti informatici per fornire e ottenere informazioni di ogni genere, come diritto di partecipare alla società virtuale in cui ogni individuo è sovrano delle sue decisioni e può esprimere le proprie idee nella forma della libera comunicazione<sup>41</sup>.

Secondo l'impostazione fatta proprio dal "padre" del diritto dell'informatica nel nostro Paese, infatti, il diritto libertà informatica «è diventato una pretesa di libertà in senso attivo, non libertà *da* ma libertà *di*, che è quella di valersi degli strumenti informatici per fornire e ottenere informazioni di ogni genere. E' il diritto di partecipazione alla società virtuale, che è stata generata dall'avvento degli elaboratori elettronici nella società tecnologica: è una società dai componenti mobili e dalle relazioni dinamiche, in cui ogni individuo partecipante è sovrano nelle sue decisioni»<sup>42</sup>.

Sempre nella medesima prospettiva, si sottolinea come la libertà di comunicazione introdotta da Internet (libertà di trasmettere e di ricevere) conduce a ritenere che «non è più soltanto l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero dell'individuo, ma piuttosto la facoltà di questi di costituire un rapporto, di trasmettere e richiedere informazioni, di poter disporre senza limitazioni del nuovo potere di conoscenza conferito dalla telematica»<sup>43</sup>.

Secondo Costanzo alla costituzionalizzazione di Internet si oppone la sua natura "strumentale" rispetto all'unico vero diritto costituzionale e cioè la libertà di manifestazione del pensiero. Inoltre, talune problematiche indubbiamente suscitate da Internet (*privacy*; identità personale; tutela della

<sup>37</sup> *I problemi pratici della libertà*, Milano, Giuffrè, 1972, 47.

<sup>38</sup> *Libertà di manifestazione del pensiero*, in *Enc. dir.*, Milano, Giuffrè, 1974.

<sup>39</sup> *Internet, Digesto Quarta edizione (Discipline pubblicistiche), Appendice*, Torino, Utet, 2000, 358.

<sup>40</sup> [Miti e realtà dell'accesso ad Internet \(una prospettiva costituzionalistica\)](#), in [Consulta OnLine](#), [Studi](#), 2012 (17.10.12), 4.

<sup>41</sup> Così V. FROSINI, *L'orizzonte giuridico di Internet*, in *Riv. inf. inf.*, 2000, 275.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> T. E. FROSINI, *Internet e democrazia* in *Diritto e Informatica*, 2017, 659.

proprietà intellettuale; tutela dell'onore e della dignità personale ...) sconsigliano una sovraesposizione costituzionale e, suggeriscono, invece, la strada del bilanciamento "interno" all'unica libertà costituzionale.

Neppure, pare desumibile dall'impianto costituzionale inferirne la natura di diritto sociale, da più parti sostenuta in dottrina.

Una prima prospettiva assumendo che oggi la «cittadinanza è digitale»<sup>44</sup> ne fa conseguire il «diritto di pretendere dai pubblici uffici l'interazione in modalità digitale, al quale corrisponde l'obbligo dell'amministrazione di adeguarsi sotto il profilo tecnico e organizzativo per soddisfare la pretesa dell'utente»<sup>45</sup>. Si tratta, dunque, di un nuovo modo di rapportarsi tra Stato e cittadino per cui la piena alfabetizzazione informatica prende il posto del classico diritto all'istruzione e nell'art. 9 Cost deve leggersi altresì il diritto allo sviluppo culturale informatico. Ne consegue che l'accesso ad Internet, al pari dell'istruzione, della sanità e della previdenza, costituisce una «pretesa soggettiva a prestazioni pubbliche (...) un servizio universale, che le istituzioni nazionali devono garantire ai loro cittadini attraverso investimenti statali, politiche sociali ed educative, scelte di spesa pubblica»<sup>46</sup>.

In una prospettiva più analiticamente elaborata «il diritto alla connessione veloce consiste nella pretesa della persona, individuo o soggetto collettivo, a che lo Stato stenda diffusamente sul territorio nazionale la banda larga per permettergli, ovunque risieda e a un prezzo abbordabile, di navigare in rete alla velocità idonea a partecipare alle comunità virtuali, telefonare tramite skype o altri sistemi di VOIP e ricevere i servizi digitalizzati della amministrazione. I vantaggi della connessione veloce sono dunque valutabili in termini di inclusione della persona nel processo sociale e politico, perché la banda asciuga le distanze tra remoti e vicini, azzerà le differenze di età, livella le impari condizioni fisiche, insomma rende uguali coloro che tali non sarebbero per le diverse fortune, favorendo la partecipazione attiva dei cittadini alla società dell'informazione, e inventando modalità inedite di democrazia continuativa destinate a rivitalizzare il dialogo intermittente tra rappresentante e rappresentato, proprio della democrazia rappresentativa»<sup>47</sup>.

A differenza di altri diritti sociali, inoltre, «il diritto alla connessione di per sé non soddisfa alcun bisogno; la soddisfazione dell'interesse è qui rinviata all'acquisizione del bene finale, di volta in volta procurato dalla navigazione: si è quindi, in presenza di un diritto sociale a utilità plurima e differenziata»<sup>48</sup>.

Tale diritto sociale troverebbe fondamento in alcune disposizioni della Carta dei diritti (resa diritto vincolante per il nostro Paese dal Trattato di Lisbona), quali l'art. 25 che garantisce alle persone anziane il diritto a condurre una vita indipendente e a partecipare alla vita culturale e sociale; l'art. 26 che tutela l'autonomia delle persone disabili e, infine, l'art 36 che si preoccupa della coesione sociale di chi vive in territori remoti.

Ed è propriamente dalla Carta dei diritti che è possibile inferire l'obbligo dello Stato italiano di garantire un diritto la cui soddisfazione non sarebbe possibile spontaneamente, perché non necessariamente vantaggiosa per gli operatori del mercato. Ed infatti, «l'interposizione normativa del diritto dell'Unione, disegnata dall'art. 117, co. I, Cost., avrà come conseguenza immediata (...) la coercibilità giuridica della pretesa prestazionale alla banda larga nei confronti del legislatore nazionale, non più libero di attivarsi o meno, perché tenuto da un preciso obbligo comunitario a procurare un risultato al *quisque de populo*»<sup>49</sup>.

L'obiezione connessa alla programmaticità dei diritti sociali nel nostro ordinamento (ribadita costantemente dalla Corte costituzionale) viene in questa prospettiva superata solo nell'ipotesi di leggi che non soddisfino pienamente il diritto sociale di cui sopra e, dunque, abilitino la Corte ad

<sup>44</sup> T. E. FROSINI, *Il diritto costituzionale di accesso a Internet*, in [Rivista AIC](#), n. 1/2011, 8.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> G. DE MINICO, *Diritti, Regole, Internet*, in [Costituzionalismo.it](#), n. 2/2011.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> *Ibidem*

adottare «una sentenza additiva di principio con due accorgimenti, ai quali peraltro in passato era già ricorsa. In primo luogo, dovrebbe integrare il dispositivo prevedendo un termine certo entro cui il legislatore dovrebbe ottemperare al giudicato costituzionale, traducendo i principi orientativi dettati dalla Corte in precetti immediatamente operanti nei rapporti intersoggettivi. In secondo luogo, la Corte non dovrebbe disporre del regime giuridico delle sentenze additive di principio, le quali condividono con la pronuncia di annullamento la forza del giudicato costituzionale; vincolo questo, che in presenza dell'elemento additivo comporta altresì la cogenza del principio aggiunto, troppo spesso declassato dalla Corte stessa a mero indirizzo per il legislatore futuro»<sup>50</sup>.

La natura di diritto sociale, secondo Costanzo, è da escludersi per un motivo che esula il livello statale. Infatti, alla dimensione di diritto sociale si può far fronte in maniera adeguata solo con lo «strumento del servizio universale»<sup>51</sup>, il che proietta la questione a livello comunitario, trattandosi di questione assoggettata alle regole del mercato aperto e per cui «solo da quel livello possono provenire efficaci spinte così come la sterilizzazione di qualsiasi previsione di livello costituzionale». Ed infatti, chi propugna la natura di diritto sociale di Internet è poi costretto ad ammettere che in sede europea non si è andati in questa direzione e, dunque, il tema dell'attuazione del servizio universale rimane inevaso<sup>52</sup>.

Il che, ovviamente non significa non concordare «sulla capacità della Rete di implementare i c.d. diritti di cittadinanza e lo sviluppo della persona di cui si ragiona in diverse disposizioni della Costituzione repubblicana»<sup>53</sup>. Tuttavia, a tale configurazione di Internet come diritto sociale non apportano un decisivo contributo, secondo il Nostro, le indicazioni ricavabili dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che pure si mostra particolarmente attenta a garantire l'accesso ad Internet ai soggetti svantaggiati, attraverso le misure intese a garantire l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità. Cionondimeno «una ricostruzione del diritto di accesso ad internet come un diritto sociale costringerebbe, poi, a negare ad esso “capacità autosatisfattiva”, rimettendone “l’effettivo godimento” ad adeguate (nell'*an*, nel *quando* e nel *quantum*) determinazioni del legislatore, con l’ulteriore conseguenza di dover immaginare, del tutto problematicamente, le modalità di una reazione efficace del giudice costituzionale, unico soggetto abilitato a relazionarsi dialetticamente con eventuali omissioni legislative»<sup>54</sup>.

In queste impostazioni, inoltre, è evidente la sovrapposizione di piani che in tal modo si realizza tra diritto costituzionalmente protetto e mezzi o prestazioni funzionali alla sua realizzazione, che la Costituzione, invece, correttamente sempre divide tra se medesima (indicazione del diritto o valore da proteggere) e legislatore (indirizzi politici di attuazione e scelte in merito alla selezione di strumenti) e amministrazione (prestazioni e predisposizione di organizzazione finalita all'erogazione delle prestazioni stesse).

Come è stato correttamente evidenziato, infatti, l'art. 21 «riconosce un solo diritto, anche se esercitabile con modalità differenti. Si tratta del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione»<sup>55</sup>. Dunque, diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero e diritto di utilizzare qualsiasi mezzo di diffusione non possono configurarsi come diritti diversi, poiché in realtà essi costituiscono invece un'endiadi inscindibile<sup>56</sup>.

E neppure risulta convincente l'obiezione secondo cui «l'indispensabilità del mezzo (banda larga) rispetto ai beni obiettivo (ad esempio, la manifestazione del pensiero) impone che si comunichi anche al primo il regime giuridico proprio dei secondi: diversamente la libertà di parola, formalmente rispettata dallo Stato, subirebbe una violazione indiretta, in quanto la lesione non

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> Audizione in merito ai d.d.l. costituzionali 1317 e 1561 sul diritto di accesso a Internet alla Commissione Affari Costituzionali del Senato della Repubblica del 10 marzo 2015.

<sup>52</sup> G. DE MINICO, *Diritti, Regole, Internet* cit.

<sup>53</sup> [Miti e realtà dell'accesso ad Internet \(Una prospettiva costituzionalistica\)](#), cit., 5.

<sup>54</sup> *Ibidem*.

<sup>55</sup> D. BUTTURINI, *L'informazione giornalistica tra libertà, potere e servizio*, Bologna, Filodiritto, 2018, 61.

<sup>56</sup> P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, Giuffrè, 1974, 427.

interesserebbe in via immediata il diritto fine, bensì il mezzo tecnico per il suo esercizio, che reso però indisponibile, impedirebbe il concreto esercizio del diritto-fine pur formalmente tutelato»<sup>57</sup>.

Si tratta di un'obiezione che non rileva dal punto di vista costituzionale: la Costituzione tutela il vero bene: la possibilità di manifestare liberamente il proprio pensiero, mentre gli strumenti sono correttamente rimessi al legislatore e all'amministrazione (poiché nel tempo possono mutare, come proprio la vicenda di Internet dimostra).

Si tratta di una distinzione che vale per tutti i diritti sociali previsti in Costituzione: il diritto è all'istruzione, non alla scuola; il diritto è alla salute, non all'ospedale.

Se poi la proposta è volta a contrastare la possibile inadempienza legislativa, allora il rimedio eccede il fine poiché l'inadempienza legislativa e amministrativa si "combatte" in Parlamento attraverso la battaglia per l'attuazione della Costituzione che correttamente la stessa Costituzione rimette alla dialettica parlamentare.

Infine, imporre a tutti un identico strumento come mezzo per conseguire il bene costituzionale (in questo caso Internet) potrebbe risolversi nel suo contrario, cioè in una violazione della libertà personale.

Che poi le prestazioni diventino funzionali all'inveramento del diritto è a noi tutti noto, come è altrettanto noto che proprio perciò si costruiscono i contenuti del "diritto" allo scopo di enucleare noccioli duri (da garantire comunque ad opera del legislatore e dell'amministrazione) e contenuti che diventano possibili a seconda delle contingenze storiche e delle risorse disponibili.

Dal 2001, con la revisione del Titolo V e in particolare con la costituzionalizzazione all'art. 117, comma 2, lett. m) della materia di competenza esclusiva dei "livelli essenziali delle prestazioni in materia di diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale", è stato introdotto nel nostro ordinamento uno strumento in grado di rendere più analitici i contenuti dei diritti, attraverso una stratificazione per gradi delle prestazioni via via ritenute essenziali, ai fini della soddisfazione del diritto.

Si tratta di uno strumento reso necessario in conseguenza del forte decentramento che (almeno in teoria) potrebbe conseguire ad una effettiva attuazione del Titolo V, soprattutto sul terreno dei diritti sociali. Cionondimeno, le evidenti assonanze con il tema dei divari che potrebbero scaturire da un diverso godimento dei diritti tecnologici, consente di suggerire l'idea di Internet quale livello essenziale di prestazione rispetto alla libertà di manifestazione del pensiero.

Così come in un ordinamento fortemente decentrato ciò che unifica i soggetti appartenenti ad un unico Stato non è più e solo la cittadinanza politica, quale legame di fedeltà del cittadino allo Stato sovrano (dovere militare, dovere tributario...), ma la cittadinanza sociale; allo stesso modo in uno Stato in cui le tecnologie vanificano il legame tra Stato e territorio, la cittadinanza politica potrebbe assumere anche il volto della cittadinanza digitale.

Occorre infatti, in un caso e nell'altro, individuare un "collante" in grado di evitare che le inevitabili (e ragionevoli) differenze prodotte dall'esercizio delle diverse decisioni politiche sull'attuazione dei diritti diventino intollerabili. Tuttavia, che quel qualcuno viva al di sotto della soglia dell'umanamente accettabile si tramuta nella sconfitta dell'ordinamento nel suo complesso che, in tal modo, disconoscerebbe "i diritti inviolabili della persona, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità" e, soprattutto, non si farebbe più garante di quei doveri di "solidarietà sociale" connessi al riconoscimento della centralità della persona nell'ordinamento. Pertanto, il collante indispensabile per la tenuta complessiva dell'ordinamento è una cittadinanza di tipo diverso da quella politica.

Sarebbe, dunque, più opportuno incamminarsi verso strade, come quella dei livelli essenziali, che consentano di continuare a distinguere i diritti costituzionalmente protetti dagli strumenti indispensabili per la loro protezione.

---

<sup>57</sup> Così G. DE MINICO, *Diritti, Regole, Internet*, cit.

In conclusione, dunque, affermare il diritto alla rete come diritto sociale pone problemi notevoli alla sistematica costituzionale poiché sovrappone i due diversi piani dell'affermazione del diritto e delle prestazioni (o strumenti) necessari alla realizzazione del diritto stesso.

In questo senso la riflessione di Costanzo, che potrebbe a prima vista apparire di retroguardia, se non altro rispetto alle mirabolanti affermazioni sulla potenzialità della rete di azzerare le differenze e di realizzare l'eguaglianza sostanziale, consente, invece, di inquadrare il problema nella sua corretta dimensione costituzionale e, soprattutto di separare il terreno della "politica costituzionale" dal terreno della "Costituzione"

#### 6. In conclusione: le tecnologie asservite allo stato costituzionale

Internet dunque non è un "nuovo" diritto e le nuove tecnologie si possono padroneggiare, perché non sono il regno del solo individualismo.

Ancora nell'audizione in merito ai d.d.l. costituzionali 1317 e 1561 sul diritto di accesso a Internet (Commissione Affari Costituzionali del Senato della Repubblica – 10 marzo 2015) Costanzo ribadisce che la "strumentalità" di Internet rispetto all'esercizio di diritti fondamentali che attengono alla sfera personale e pubblica «sembra costituire il filo rosso che collega la pionieristica decisione della Corte suprema americana del 26 giugno 1997 (*Reno c. American Civil Liberties Union*) a quelle più recenti, tra cui particolarmente quella della Corte costituzionale del Costa Rica del 30 luglio 2010». Lo confermano altresì le posizioni assunte dal Parlamento europeo (in particolare con la raccomandazione del 26 marzo 2009 concernente garanzie per l'accesso alla rete) e dalla Corte di Strasburgo che, con la sentenza del 18 dicembre 2012, ha configurato l'accesso ad Internet come componente essenziale della libertà di manifestazione del pensiero.

Certamente meno problematica, dal punto di vista dogmatico, è la ricostruzione tesa a «conferire espressamente all'accesso ad Internet il rango di situazione costituzionalmente prevista e garantita: il cui esito fruttuoso, lungi dal rivelarsi un'inutile superfetazione, potrebbe svolgere il ruolo proprio (e infungibile) delle norme costituzionali nell'orientare il legislatore e nel rappresentare un baluardo individuale nei confronti di qualsiasi autorità pubblica ed egemonia privata. È, tuttavia, evidente come, sul piano tecnico, la formulazione normativa più adeguata dovrebbe contestualmente comportare l'erogazione della connessione alla Rete nei termini di un'obbligazione categorica a carico di qualcuno (pubblici poteri e/o operatori privati), non molto diversamente da quanto si verifica nel campo dell'istruzione, dove, ad esempio, al diritto dei capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, di raggiungere i gradi più alti degli studi corrisponde (almeno in linea teorica) l'obbligo per la Repubblica di erogare, per concorso, borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze (art. 34 Cost.)»<sup>58</sup>.

Di qui «una triplice considerazione: l'accesso ad Internet, in difetto di specifiche previsioni costituzionali, non assume mai, nella considerazione comparatistica, ad autonomo diritto fondamentale; la sua caratterizzazione strumentale rispetto ad altri diritti fondamentali, permette tuttavia e probabilmente esige che vi si riconosca una pretesa costituzionalmente rilevante; in questi più specifici termini, l'accesso alla rete è più agevolmente idoneo di essere (ragionevolmente) bilanciabile con altri diritti costituzionalmente protetti da parte del legislatore, restando il tutto sotto il potenziale controllo del giudice costituzionale»<sup>59</sup>.

Da ciò il suggerimento di modificare, in caso, il meno possibile l'art. 21 della Costituzione e, se proprio, con una formulazione di tal genere: «Tutti hanno il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto, l'audiovisivo e ogni altro mezzo di diffusione analogica e digitale» e con l'aggiunta nello stesso primo comma di una formula più ampia della libertà di

<sup>58</sup> *Miti e realtà dell'accesso a Internet (una prospettiva costituzionalistica)*, cit., 5-6.

<sup>59</sup> *Ibidem.*

informazione quale «E' garantita corrispondentemente la libertà di informare, di ricevere e di accedere alle informazioni presso fonti accessibili a tutti»<sup>60</sup>.

Non vi è bisogno, dunque, di por mano a modifiche costituzionali poiché, (almeno per quanto riguarda la Parte Prima, si potrebbe aggiungere) «lo Stato costituzionale (...) non ha fatto che evolversi fin dalle sue origini, passando, ad esempio, da una configurazione monoclasse ad una universalistica, da un regime paleoliberales ad uno liberaldemocratico, da una struttura “minima” a quella assai più complessa del *Welfare State*: acquisizioni, del resto, queste, che, malgrado crisi e riflussi, paiono ormai difficilmente reversibili. E, infatti, se può indicarsi una qualità rilevante dello Stato costituzionale è la sua capacità di continuamente riplasmarsi, pur tenendo ferme le sue basi giuridico-assiologiche. Tanto che ogni eccessiva stagnazione nel processo di adeguamento rischia di mettere in crisi il sistema, anche delegittimandolo come, forse, può aver mostrato la vicenda statutaria italiana»<sup>61</sup>.

Nell'alternativa tra dove collocare il fenomeno Costanzo non ha dubbi e, differentemente da quanti ritengono che «Internet abbia a che fare più con liberalismo che con la democrazia»<sup>62</sup> (in quanto più che «condizionare il modo di essere del potere e la sua declinazione in termini di eguaglianza (...) valorizza la libertà dell'individuo che si estrinseca attraverso le potenzialità del c.d. *net freedom*»<sup>63</sup>) preferisce, invece, incastonare la libertà stessa nell'ambito della tradizione costituzionalistica occidentale.

Con ciò ponendosi sulla scia della Corte Suprema americana che, nella decisione del 26 giugno del 1997 (con la quale furono dichiarate incostituzionali le disposizioni del *Telecommunications Act* comminanti sanzioni in caso di diffusione verso minorenni di comunicazioni oscene in Internet), ebbe a motivare la “coraggiosa” sentenza asserendo, tra l'altro, che «l'interesse nell'incoraggiare la libertà di espressione in una società democratica è preponderante su qualsiasi beneficio, teorico ma indimostrato, della censura»<sup>64</sup>.

---

<sup>60</sup> *Ibidem*.

<sup>61</sup> *Avete detto diritti digitali?*, Relazione introduttiva al Convegno *E-government e diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, Università europea di Roma, 20 novembre 2015.

<sup>62</sup> T. E. FROSINI, *Internet e democrazia* in *Diritto e Informatica*, 2017, 657

<sup>63</sup> *Ibidem*.

<sup>64</sup> *Internet (diritto pubblico)* cit., 355