

Democrazia pluralista e comunicazione social: libertà di parola vs. controllo dei contenuti?

di
Carlo Magnani*

SOMMARIO: 1. La nuova sfera pubblica nel globalismo tecnologico. – 2. Internet e modelli regolatori. – 3. L'Unione europea. Tra sovranità digitale e autonomia politica. – 4. Interventismo digitale eurounitario. – 5. La moderazione dei contenuti: profili critici. – 6. Una libertà funzionale?

1. La nuova sfera pubblica nel globalismo tecnologico

La centralità delle piattaforme digitali è ormai un dato dell'esperienza della socializzazione. Il dossier digitale è ormai al centro della pubblica vita¹. Le grandi piattaforme della rete sono i soggetti che forniscono la tecnologia – sia quella *hardware* che quella *software* – ormai indispensabile per far funzionare interi settori non solo della società dei privati ma anche delle istituzioni pubbliche. Si pensi ad esempio all'apporto di Starlink² alla difesa degli Stati Uniti d'America e al contributo fornito da questo operatore privato nella crisi bellica in Ucraina. La rivoluzione digitale³ si è combinata, a partire dalla fine della Guerra fredda, con i

* Ricercatore di diritto pubblico, Università di Urbino. Il presente contributo costituisce la versione, rielaborata, della relazione introduttiva svolta al Convegno internazionale su: "La crisi della democrazia costituzionale negli ordinamenti nazionale ed europeo: cause e correttivi" (Cassino, 29-30 Aprile 2026).

¹ Così, E. MAZZARELLA, *Critica della ragione digitale*, Roma, 2026, 5 ss.

² Tra gli altri, A. MANGANELLI, A. PERRUCCI, *La "nuova" economia dello spazio e il "caso Starlink". Profili economico-giuridici e di policy*, in *Rivista della regolazione dei mercati*, 1/2025.

³ Per la letteratura giuridica, si indicano solo: F. BALAGUER CALLEJON, *La costituzione dell'algoritmo*, Firenze, 2023; T.E. FROSINI, *Liberté, égalité, internet*, Napoli, 2023; G. ZICCARDI, *Diritti digitali*, Milano, 2022, 45 ss.; O. POLLICINO, *Regolazione e innovazione tecnologica nell'"ordinamento della rete"*, in *Rivista AIC*, 3/2025.

processi del globalismo economico⁴, interagendo con essi in modo quanto mai efficace. Alla *lex mercatoria* affermata a fine anni Novanta si è presto aggiunta la *lex digitalis* nei primi decenni del XXI secolo, potenziando il codice neoliberale in una inedita sintesi di potenza finanziaria e tecnologica. Oggi lo sviluppo della Intelligenza Artificiale (AI) rappresenta una ulteriore evoluzione di un modello sociale che sembra sempre più pregnante non solo dal punto di vista economico ma soprattutto da quello antropologico⁵. Al capitalismo delle merci si è affiancato quello dei dati digitali⁶, immateriale e pertanto più pervasivo, capace di sfruttare ogni aspetto della nostra esistenza con dispositivi che alternano il volto della libertà a quello del controllo.

Viviamo in un'epoca di transizione e di veloci innovazioni, di fronte al giurista si pone la questione di come inquadrare tale complessa fenomenologia. Cruciali interrogativi si pongono anche dal punto di vista, più ristretto ma di certo non marginale, di quella libertà che sta al centro della democrazia costituzionale, che ne costituisce la «pietra angolare»⁷, cioè la libertà di manifestazione del pensiero. L'evoluzione del sistema delle comunicazioni di massa tramite il web ha raggiunto un livello che vede una consolidata centralità delle grandi piattaforme digitali (motori di ricerca, fornitori di servizi, social media), andando a istituire quella che è stata battezzata come la nuova sfera pubblica "piattaformizzata"⁸.

La nuova sfera pubblica digitale ha una struttura profondamente diversa da quella che abbiamo conosciuto fino ad ora. Il diritto dell'informazione del Novecento si è

⁴ J.E. STIGLIZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino, 2003. Per uno sguardo di attualità, S. CASSESE, *L'epoca degli imperi digitali*, in *Il Foglio*, 25 maggio 2026.

⁵ Si veda, tra gli altri, A. VENANZONI, *La valle del perturbante: il costituzionalismo alla prova delle intelligenze artificiali e della robotica*, in *Politica del diritto*, 2/2019; AA.VV., *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo – Diritto costituzionale in trasformazione Vol. I – Costituzionalismo, Reti e Intelligenza artificiale*, Genova, 2020; T.E. FROSINI, *L'orizzonte giuridico dell'intelligenza artificiale*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 1/2022; AA.VV., *L'impatto di internet e dell'intelligenza artificiale sul diritto dell'informazione e della comunicazione*, in *Medialaws*, Numero speciale, I-2024; C. CASONATO, *L'intelligenza artificiale fra pubblico e privato: una sfida per il costituzionalismo (e per i costituzionalisti)*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1/2025.

⁶ S. ZUBOFF, *Il capitalismo della sorveglianza*, Roma, 2023.

⁷ Corte costituzionale, sent. n. 84/1969.

⁸ M. MONTI, *Regolazione del discorso pubblico online e processi costituzionali di integrazione. Una comparazione Ue Usa*, Napoli, 2025.

costituito sul rapporto a due tra autorità pubblica e libertà dei privati imprenditori (prima della stampa e poi anche dell'etere), con lo strumento della legge a fungere da mediatore, sotto l'ombrello del principio costituzionale della libertà di parola. Il pubblico destinatario dei contenuti era relegato in un ruolo sostanzialmente passivo, individuato come portatore di un interesse generale alla informazione corretta e imparziale, evolutosi poi in un diritto all'informazione dai contorni comunque mai nettamente definiti⁹. La tutela del libero mercato e quella del pluralismo si intersecavano nella legislazione antitrust, con minimi interventi sul profilo dei contenuti, limitati alle comunicazioni commerciali o allo svolgimento delle campagne elettorali. L'asimmetria tra stampa e radiotelevisione risaliva sostanzialmente a fattori tecnologici, cioè alla scarsità delle risorse trasmissive che ha fatto nascere i monopoli pubblici evolutisi poi nei servizi pubblici statali; i quali sono sopravvissuti alle liberalizzazioni delle trasmissioni – anche nel contesto del diritto europeo¹⁰ – in ragione di specifiche ragioni contenutistiche, sopportando l'onere di garantire il pluralismo interno nel sistema dell'audiovideo¹¹.

La nuova libertà di parola nella sfera pubblica digitale si basa invece su un rapporto che non è più duale ma, come ha ben spiegato l'ormai classico studio di Balkin, assume la forma di un triangolo¹², dove accanto agli Stati e alla società civile compaiono le compagnie che gestiscono i nuovi servizi digitali. Gli organismi pubblici (nazionali e sovranazionali) regolano i rapporti con i media tradizionali e con la società civile secondo i canoni dell'*old-school speech regulation*; mentre la relazione con i grandi padroni della rete è ispirata a tentativi di cooperazione o di cooptazione secondo il *new-school speech regulation*, nel quale la verticalità del primo approccio lascia il posto a pratiche orizzontali di influenza reciproca. A loro volta, invece, i titolari delle infrastrutture di internet si relazionano con i privati e con i

⁹ Corte costituzionale, sentt. n. 105/1972, e, n. 112/1993, dove matura il passaggio dall'interesse collettivo al diritto all'informazione. Si veda, A. PACE, M. MANETTI, *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna, 2006, 346 ss.

¹⁰ Protocollo di Amsterdam, (allegato al Trattato istitutivo della Comunità Europea nel 1997).

¹¹ Corte costituzionale, sent. n. 826/1988. G.E. VIGEVANI, *I media di servizio pubblico*, in G.E. VIGEVANI, O. POLLICINO, C. MELZI D'ERIL, M. CUNIBERTI, M. BASSINI, *Diritto dell'informazione e dei media*, Torino, 2022, 393-419.

¹² J. M. BALKIN, *Free Speech Is a Triangle*, in *Columbia Law Review*, 118(7), 2018, p. 2011 ss.

media secondo linee gerarchiche ispirate ad una *governance* privata e contrattuale. Il triangolo del nuovo discorso pubblico assume così una forma rovesciata, dove nel vertice in basso stanno le organizzazioni civili che vengono governate da due centri posti in alto, cioè lo Stato regolatore dei media tradizionali, da un lato, e le compagnie del web, dall'altro lato.

Una simile struttura della sfera pubblica può essere ancora disciplinata efficacemente da quella che possiamo definire come la tradizione del costituzionalismo occidentale in materia di libertà di parola¹³? Vale a dire, quel modo di disciplinare giuridicamente la libertà di espressione come uno dei più sacri e inviolabili diritti della persona, sancito direttamente nei testi costituzionali moderni e che – individuando un minimo comune denominatore tra Europa e Stati Uniti – è stato garantito dalla minima ingerenza pubblicistica sui contenuti diffusi e dalla stretta riserva di legge e di giurisdizione per le fattispecie della sua compressione ordinamentale.

La risposta al complesso e sfidante quesito ha evidenti effetti anche sul principio democratico e pluralista che connota il costituzionalismo moderno.

2. Internet e modelli regolatori

La garanzia costituzionale del *free speech* si è sviluppata in maniera non omogenea e la configurazione giuridica della nuova libertà di informazione costringe a confrontare le radici comuni e le differenze riscontrabili nell'ambito del costituzionalismo liberal-democratico¹⁴: prima e fondamentale fra tutte, quella tra approccio europeo e approccio americano alla libertà di stampa. Esperienze legislative e orientamenti giurisprudenziali in materia di comunicazione digitale

¹³ G.E. VIGEVANI, *Potere politico e mezzi di comunicazione*, in *Rivista AIC*, 2/2025. Nonché, G. BOGNETTI, *La problematica della libertà costituzionale d'espressione*, sito AIC, 2007.

¹⁴ Si veda, O. POLLICINO, *Costituzionalismo digitale. Pensare la democrazia al tempo dell'IA*, Bologna, 2025, 33 ss. Tende ad assopire tali differenze, M. MANETTI, *Alla ricostruzione della sfera pubblica*, in *Rivista AIC*, 3/2025, 306, per la quale alla base del *free speech* vi è comunque una «utilità» da raggiungere, leggendo quindi in maniera funzionalista il Primo Emendamento. M. MONTI, *Regolazione del discorso pubblico online e processi costituzionali di integrazione. Una comparazione Ue Usa*, cit., 65 ss., afferma che il paradigma libertario – astensione dello Stato – è quello dominante, ma ne esiste anche un altro di tipo "positivo" e a tratti quasi funzionalista.

hanno, infatti, rinverdito l'attenzione verso la comparazione tra le teorie giuridiche sulla libertà di parola caratterizzanti le due sponde dell'Atlantico.

L'approccio liberale americano ha posto sempre in posizione di preminenza il *free speech* quale prerogativa naturale della società civile, in coerenza con il modello costituzionale ispirato alla concezione dei diritti come garanzia individuale più che strumenti al servizio di un qualche progetto di società¹⁵. Lontano da ogni risonanza giacobina volta a valorizzare l'interesse generale, il Primo Emendamento può persino armonizzarsi pienamente con una visione giusnaturalistica¹⁶ della libertà di parola, a differenza del positivismo giuridico che ispira invece sin dagli albori la concezione europea della medesima libertà. La vicenda della radiotelevisione è paradigmatica, il monopolio pubblico non si è mai imposto negli Stati Uniti, nemmeno nel momento di avvio delle trasmissioni, riconoscendo da subito ai privati quella "libertà di antenna" che sarà invece per decenni agognata nel vecchio continente¹⁷. Il punto, come è stato sottolineato, è che per *freedom of press* non si deve intendere solo la libertà di scrivere ciò che più aggrada; non sarebbe cioè tutelata solo una generale libertà di stampa, estendendosi il contenuto del diritto anche all'uso del mezzo tecnico di diffusione, includendo quindi anche la dimensione impresariale della libertà della stampa¹⁸. Tale concezione di accesso neutrale alla tecnologia si è estesa subito alla radiotelevisione, anche in virtù della vastità del territorio statale, ed è stata replicata anche per la comunicazione digitale tramite la rete internet. Il paragrafo 230 del *Communication Act* del 1995 e la celebre sentenza *Reno* del 1997 hanno posto le premesse giuridiche per la neutralità tecnologica della rete e per la non responsabilità delle piattaforme per i contenuti diffusi dagli utenti. Il paradigma del Primo Emendamento è stato così applicato anche alle comunicazioni digitali, favorendone lo sviluppo in un ambiente regolatorio sostanzialmente libero da qualsiasi controllo sui contenuti – salvo quelli

¹⁵ M. FIORAVANTI, *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, Torino, 1991, 53 ss.

¹⁶ P. CARETTI, A. CARDONE, *Diritto dell'informazione e della comunicazione nell'era dell'intelligenza artificiale*, Bologna, 2024, 11 ss.

¹⁷ E. MENDUNI, *La televisione*, Bologna, 2004.

¹⁸ V. ZENO ZENCOVICH, *La libertà d'espressione. Potere, media, mercato nella società dell'informazione*, Bologna, 2004, 17 ss.

illeciti e già sanzionati dall'ordinamento giuridico – senza introdurre alcuna eccezionalità rispetto ai media tradizionali.

Tale modello ha ispirato l'espansione delle piattaforme sociali dando vita a quello che è il cosiddetto web 2.0, anche sul suolo europeo, dove la direttiva sul commercio elettronico (31/2000/ce) ha accolto il principio generale della neutralità della rete e il principio della non responsabilità dei gestori digitali per i contenuti diffusi dagli utenti. Era il momento in cui internet appariva la risposta positiva sia allo sviluppo economico che alla democrazia. La novità del fenomeno e la velocità di evoluzione tecnica hanno posto in secondo piano il modello regolatorio classico basato sulla legge. Gli Stati hanno vissuto da spettatori la trasformazione sociale della rete, il diritto di internet è stato minimale e costruito per lo più in via giurisprudenziale¹⁹: la dimensione transnazionale ha oggettivamente compresso le capacità normative di parlamenti e governi. Si è così stabilizzato un sistema di sostanziale auto-regolazione nel quale le Big Tech hanno potuto prosperare, chiamate essenzialmente a rendere conto solo di obblighi contrattuali nei rapporti con gli utenti (trasparenza, uso dei dati, tutela del mercato) inseriti nella disciplina dei servizi digitali. La “piattaformizzazione” dell'opinione pubblica ha però mutato nell'ultimo decennio (come si vedrà anche in seguito) tale quadro, facendolo evolvere verso una maggiore responsabilizzazione dei gestori nei confronti dei contenuti diffusi dagli utenti. Dalla auto-regolazione soft mercantile si è transitati a una auto-regolamentazione più esigente, protesa anche verso la moderazione dei contenuti per finalità di interesse generale. È così che i social sono stati chiamati a vigilare sui discorsi d'odio, sulle discriminazioni o sulla disinformazione. Negli Stati Uniti ciò è avvenuto per via volontaria, per adesione allo “spirito del tempo” woke si potrebbe dire²⁰. La “state action doctrine”²¹, che

¹⁹ Si veda, O. POLLICINO, *Costituzionalismo digitale. Pensare la democrazia al tempo dell'IA*, cit., 19, che parla di «approccio regolatorio minimalista» sia negli Usa che in Europa alla fine del secolo scorso. Per un panorama della regolazione della prima fase di internet, cfr. G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, a cura di, *Diritto dell'internet. Manuale operativo. Casi, legislazione, giurisprudenza*, Milano, 2013; nonché G. PASCUZZI, *Il diritto dell'era digitale*, Bologna, 2010.

²⁰ G. CERRINA FERONI, *Il pensiero conforme. Per una critica costituzionale del “politicamente corretto”*, Soveria-Mannelli (CZ), 2026.

non consente l'applicabilità orizzontale del Primo Emendamento nei rapporti tra soggetti privati quali le piattaforme e gli utenti, non costituisce del resto alcun impedimento a tale esito. In Europa, invece, tale mutamento è stato operato tramite la regolazione pubblica, e si è proceduto con una implementazione normativa sia statale²² che soprattutto eurounitaria. Sono stati adottati, a livello Ue, codici di condotta e protocolli amministrativi concordati con le piattaforme per la protezione di taluni interessi pubblici tramite la moderazione dei contenuti. L'auto-regolazione soft è stata così soppiantata da una auto-regolazione hard, evolutasi poi in co-regolamentazione: vedendo però le istituzioni europee come soggetti attivi – a livello tanto regolatorio che amministrativo – nell'indirizzo delle funzioni di controllo dei messaggi diffusi.

3. L'Unione europea. Tra sovranità digitale e autonomia politica

La libertà di parola, affermata sul suolo europeo dopo la guerra dei Trent'anni (1648), agli albori della modernità nella congiunzione tra consolidamento dello *jus publicum europeum*²³ (centrato sugli Stati sovrani) e connesso riconoscimento del pluralismo religioso²⁴, da libertà fondamentale data quasi per scontata nel clima del costituzionalismo liberal-democratico sta subendo una trasformazione nel contesto del costituzionalismo multilivello dell'integrazione europea e globale²⁵.

Grandi società con sede legale e governance americana, con capitali transnazionali, gestiscono e programmano le infrastrutture chiave della intera società europea. Ecco perché l'attenzione al digitale è stata tradotta dalle istituzioni eurounitarie nel

²¹ Cfr. M. MONTI, *Regolazione del discorso pubblico online e processi costituzionali di integrazione. Una comparazione Ue Usa*, cit., 85. Si veda anche, A. PACE, M. MANETTI, Art. 21. *La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna, 2006, 122, nota.

²² Per la legge tedesca del 2017 (trattasi del *Netzwerkdurchsetzungsgesetz*, NetzDG), si veda, G. GIANNONE CODOGLIONE, *Legge per migliorare la tutela dei diritti sui social network*, in *Medialaws*, 1/2017, 185-190. La legge n. 1202 del 2018 francese è un provvedimento destinato alla comunicazione politica, volto cioè a disciplinare i possibili effetti distorsivi della informazione online nei periodi elettorali.

²³ C. SCHMITT, *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello «jus publicum europaeum»*, Milano, 1991.

²⁴ C. SCHMITT, *Scritti su Thomas Hobbes*, Giuffrè, Milano, 1986.

²⁵ V. BALDINI, *Dinamiche della trasformazione costituzionale*, Bari, 2023.

lemma della sovranità digitale o tecnologica²⁶. Si tratta di una formula che presenta una certa ridondanza politica, che se può essere giustificata dalle esigenze di autonomia politica²⁷ presenta delle problematiche dogmatiche di non poco conto. Non è questa la sede per affrontare la complessa questione della sovranità nel costituzionalismo contemporaneo²⁸. Merita però di essere segnalato il fatto che dopo un sostanziale discredito della categoria dottrinale della sovranità, considerata inattuale e superata proprio dal processo di integrazione europea²⁹, si assista ad un suo ritorno sia pure nel contesto della innovazione tecnica. La medesima problematica coinvolge anche l'altra formula, questa più dottrinale, del costituzionalismo digitale³⁰. Rifacendosi alla visione del costituzionalismo come limite al potere e una volta identificato quest'ultimo nelle multinazionali di internet, ogni intervento di regolazione della Ue viene assunto ad espressione di intervento di portata costituzionale. Sovranità digitale e costituzionalismo digitale si completano a vicenda, trasfigurano solide categorie della tradizione giuridica occidentale confondendo il rilievo materiale di un dato fatto con il fattore costituente degli ordinamenti. Il rapporto con le piattaforme del digitale, per quanto centrali possano essere nel tessuto sociale, resta sempre confinato nella dimensione della relazione tra autorità pubblica e società civile. Tanto la sovranità quanto il costituzionalismo – che non si presentano affatto disgiunti o in opposizione – non esplicano la loro forza ordinante verso un potere sociale che si

²⁶ Commissione europea, Comunicato stampa, 3 giugno 2026. La Commissione europea ha presentato il pacchetto sulla sovranità tecnologica europea, una serie di misure volte a rafforzare la capacità dell'Europa in materia di semiconduttori, intelligenza artificiale (IA), cloud e open source.

²⁷ E. FALLETTI, *Sovranità digitale, tutela della sicurezza nazionale e libertà di manifestazione del pensiero: i faticosi equilibri della sentenza TikTok v. Garland*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 3/2025, 81 ss.

²⁸ Per una analisi teorica sul concetto, C. GALLI, *Sovranità*, Bologna, 2019. Per la categoria di sovranità digitale, tra gli altri, S. MANGIAMELI, *La sovranità digitale*, in *Dirittifondamentali.it*, 3/2023; G. FINOCCHIARO, *La sovranità digitale*, in *Diritto pubblico*, 3/2022.

²⁹ Da ultimo, A. SPADARO, *Identità "costituzionale" e identità "nazionale": non sempre simul stabunt e non sempre simul cadent*, in *Rivista AIC*, 3/2025.

³⁰ O. POLLICINO, *Costituzionalismo digitale. Pensare la democrazia al tempo dell'IA*, cit.; G. DE GREGORIO, *Digital Constitutionalism in Europe. Reframing Rights and Powers in the Algorithmic Society*, Cambridge, 2022; E. CELESTE, *Digital constitutionalism: a new systematic theorisation*, in *International Review of Law, Computers & Technology*, 33, 2019, 76-99.

presenta loro innanzi. Accade semmai l'opposto, sono essi ad istituire il potere pubblico che è anche il presupposto di riconoscimento e di garanzia dei poteri sociali di fatto. Si comprende come l'incerta natura della Unione europea che la rende sia politicamente che giuridicamente molto friabile – il suo appoggiare su accordi internazionali non compatibili con la sovranità e nemmeno con la costituzione³¹– possa richiedere un supplemento di identità politica nel confronto con le potenze estere del digitale³².

Le politiche delle istituzioni eurounitarie, tendenzialmente condivise dalla dottrina e dalla opinione pubblica, concepiscono la regolazione sul digitale come momento per ricavare un supplemento di soggettività e identità politica verso soggetti esterni e poteri di fatto, nello scenario del globalismo che vede la Ue in costante affanno economico e tecnologico. L'attivismo regolatorio della Commissione Ue dopo il 2016, esplicatosi tanto a livello di fonti primarie quanto soprattutto mediante una intensa azione amministrativa e di soft law, ha ormai scavato un solco profondo tra le due sponde dell'Atlantico; che riguarda ormai non soltanto la dimensione commerciale ma soprattutto quella connessa alla libertà di propaganda politica e di informazione essenziale per la democrazia costituzionale.

4. Interventismo digitale eurounitario

L'interventismo digitale della Ue come espressione di autonoma strategia politica è anche il riflesso della crisi di identità e di legittimità politica nelle dinamiche interne all'Unione. I diversi Stati membri della Ue sono infatti attraversati, a partire dallo squilibrio economico dei debiti privati³³ e dalle tensioni che il globalismo ha

³¹ Per tale visione critica, S. D'ANDREA, *Le conseguenze politiche e culturali di una questione giuridica: la natura della Ue*, in S. D'ANDREA, a cura di, *Serve meno Europa? Domande radicali sull'Unione europea*, Roma, 2025, 65 ss. A. GUAZZAROTTI, *La sovranità tra Costituzioni nazionali e Trattati europei*, in *DPCE online*, 1/2020, 327 ss.

³² E. FALLETTI, *Sovranità digitale, tutela della sicurezza nazionale e libertà di manifestazione del pensiero: i faticosi equilibri della sentenza TikTok v. Garland*, cit., evidenzia le differenze tra approccio Usa e quello europeo, cioè da un lato prevalenza della sicurezza nazionale, dall'altro invece attenzione maggiore ai diritti degli individui.

³³ A. BAGNAI, *Il tramonto dell'euro*, Reggio Emilia, 2012.

prodotto nel costituzionalismo³⁴, da una crisi sociale, culturale e persino spirituale³⁵ che ha prodotto vasta insoddisfazione verso gli esiti concreti del processo di integrazione europea.

L'approccio di politica del diritto che si è inaugurato, motivato dalla tutela dei diritti individuali e della genuinità del processo democratico, se ha di certo sollevato questioni meritevoli di regolazione pubblicistica (come la tutela dei dati personali) è risultato però sin dal principio ispirato ad una visione emergenziale del digitale (che si è ben acuita nella fase della diffusione del virus Covid-19³⁶) non del tutto ascrivibile al tradizionale funzionamento dello stato costituzionale di diritto, specialmente in relazione alla libertà espressione.

Muovendo da alcuni casi enfatizzati dalla opinione pubblica ma controversi (tipo Cambridge Analytica) e da analisi a cavallo tra politologia e analisi dei social media³⁷, si è stabilita rapidamente tanto nelle istituzioni sovranazionali che nella scienza giuridica una equazione tra libertà d'espressione sulle piattaforme sociali e distorsione della informazione circolante nella sfera pubblica³⁸. Così che le affermazioni elettorali di taluni movimenti politici – spesso trascinate da una propaganda su tematiche quali l'immigrazione, la critica alle politiche europee in tema di ambiente e industria o su altri aspetti ascrivibili al neoconservatorismo – molto critici con le classi dirigenti della Ue sono state spesso sbrigativamente addebitate alla comunicazione via social. Se internet era una promessa di libertà e democrazia da esportare in tutto il mondo³⁹, a partire dal 2016 si è convertito in un luogo, il cosiddetto “eco-ambiente digitale”, ricco di insidie e di pericoli, un vero e proprio campo minato in cui lo sprovveduto cittadino rischia di imbattersi

³⁴ A. CARRINO, *La costituzione come decisione. Contro i giusmoralisti*, Sesto San Giovanni (MI), 2019.

³⁵ JOSEPH RATZINGER/BENEDETTO XVI, *La vera Europa. Identità e missione*, Siena, 2021.

³⁶ V. BALDINI, *Emergenza sanitaria e stato di prevenzione*, in *Dirittifondamentali.it*, 1/2020.

³⁷ Si veda, ad esempio, M. BARBERIS, *Come internet sta uccidendo la democrazia*, Milano, 2020.

³⁸ Tale pare la premessa da cui muove, tra gli altri, F. BALAGUER CALLEJON, *La costituzione dell'algoritmo*, cit.

³⁹ Il 21 gennaio del 2010, in un discorso il segretario di Stato americano, Hillary Clinton, in un intervento dal Newseum di Washington, (museo della comunicazione e della stampa) e trasmesso in diretta on-line in tutto il mondo, sosteneva che: “Non vediamo la libertà di Internet solo come una questione di libertà di informazione, ma di quale tipo di mondo vogliamo. Vogliamo vivere in una società dove c'è un solo Internet, o vogliamo vivere in un mondo dove l'informazione e la conoscenza a cui si ha accesso dipendono dal Paese in cui vivi?”.

continuamente in falsità, discorsi d'odio, manipolazioni, teorie complottiste, ricostruzioni fuorvianti. Viene così inaugurata precisa una strategia nei confronti del *free speech* digitale, che a distanza di un decennio ha ricevuto ulteriori implementazioni: dal codice contro i cosiddetti discorsi d'odio, passando per il Digital Services Act del 2022 sino a giungere al Centro europeo per la resilienza democratica del febbraio 2026⁴⁰.

Si tratta di azioni variegate che presentano però un effetto rilevante sul contenuto del diritto fondamentale della libertà di espressione negli ordinamenti degli Stati membri. L'orientamento inaugurato dall'Unione europea in quest'ultimo decennio verso la libertà dei media va a superare la normazione precedente, quella della fase analogica e del primo digitale, nella direzione di una espansione quantitativa e qualitativa. Da una regolazione di contorno, finalizzata alla armonizzazione delle legislazioni per garantire il mercato unico dei servizi, siamo transitati verso una disciplina che interviene direttamente sui contenuti non commerciali che vengono diffusi dai cittadini. Il passaggio è costituzionalmente rilevante sia per l'ordinamento europeo che per quelli nazionali. Di fronte a tale ampliamento del diritto europeo sorgono dubbi sulla effettiva competenza materiale che i Trattati assegnano alle istituzioni europee sulla libertà di parola in generale e sui media in particolare. La finalità di tutelare il mercato dei servizi viene qui estesa quasi all'inverosimile, restando come pallido orizzonte di riferimento generale collocato sullo sfondo di atti primari e amministrativi destinati ad incidere sulla libertà di informazione: come attestato chiaramente dagli scopi enunciati nei preamboli di tali fonti europee. L'obiettivo del mercato unico non può più sostenere da solo una normazione finalizzata al controllo e all'organizzazione della libertà di informazione, così da plasmare non tanto il mercato ma la struttura complessiva della sfera pubblica europea. L'attrazione entro l'ordinamento eurounitario di "quote" sempre maggiori di diritti fondamentali, al di fuori delle disposizioni dei

⁴⁰ Il Centro europeo per la resilienza democratica, entrato in funzione il 24 febbraio 2026, è parte integrante dello Scudo europeo per la democrazia varato nel novembre del 2015. Si veda, Commissione europea, COM/2025/791 final, *European Democracy Shield: Empowering Strong and Resilient Democracies* (12.11.2025).

Trattati che fissano le materie di competenza, è un processo che – per via diretta o di rifratto – si sta consolidando nell’Unione europea come espressione dell’integrazione multilivello di rango costituzionale⁴¹. Tale espansione presenta però delle questioni teoriche e istituzionali non secondarie che coinvolgono l’essenza stesso dello Stato costituzionale di diritto. In primo luogo, vi è la forzatura a cui sono sottoposte le disposizioni dei Trattati, la cui interpretazione incrementale è sorretta da finalità non esplicitate nel testo. Come avviene nel caso di specie, quello della libertà di informazione, si riconosce che la legalità della normazione eurounitaria discende dalla speciale vocazione dell’ordinamento Ue a procedere per obiettivi e finalità, così da poter giustificare una disciplina anche per il *free speech* digitale⁴². Occorre chiedersi se questa visione funzionalista – una vera e propria costante dalle origini della integrazione comunitaria⁴³ – sia del tutto compatibile con il fondamento personalista della democrazia costituzionale. La categoria impiegata già con ampi margini di ‘mercato unico’ viene affiancata anche da una funzionalizzazione assiologica fondata direttamente sull’art. 2 del Trattato Ue. Il passaggio si presenta gravido di effetti per la dimensione costituzionale dei diritti fondamentali, visto che il richiamo ai valori fondativi autoalimenta – tramite il rimando alla tutela dei diritti umani – l’espansione dell’area di intervento della Ue a discapito delle Costituzioni statali sul medesimo livello costituzionale⁴⁴. Il punto di potenziale frattura con l’impostazione personalista comunque permane perché il vero *telos* cui pare tendere l’ordinamento eurounitario sembra quello della integrazione funzionale e non quello del pieno sviluppo della personalità. I diritti fondamentali, come si vedrà paradigmaticamente per la libertà di parola,

⁴¹ N. MACCORMICK, *La sovranità in discussione. Diritto, stato e nazione nel «commonwealth» europeo*, Bologna, 2003, 235 ss.

⁴² Così, R. MASTROIANNI, *I nuovi confini della libertà di informazione*, in *Rivista AIC*, 3/2025. Esprime invece perplessità sulle competenze Ue in tale materia, F. DONATI, *L’Unione europea, la libertà dei media e la tutela dello Stato di diritto: una riflessione sull’European Media Freedom Act*, in F. CARDARELLI, T. E. FROSINI, E. POILLOT, G. RESTA, S. SICA, A. ZOPPINI, a cura di, *Il valore del dissenso. Riflessioni con Vincenzo Zeno-Zencovich*, Vol. II, Roma, 2026, 914 ss.

⁴³ Tra gli altri, A. D’ATTORRE, *L’Europa e il ritorno del ‘politico’*, Torino, 2020, 24 ss. Per una analisi giuridica delle trasformazioni costituzionali e materiali causate dalla integrazione europea, F. SEVERA, *Il fatto dell’integrazione*, Torino, 2025.

⁴⁴ R. BIN, *Critica della teoria dei diritti*, Milano, 2018.

diventano occasioni per promuovere un progetto di integrazione giuridica, strumenti per la costruzione di un progetto politico-istituzionale sempre *in fieri* e mai stabile⁴⁵, quasi utopistico; e nel mentre perdono il loro profilo soggettivo assoluto, smarrendo la loro connotazione antropologica prima che giuridica di prerogativa di affermazione personale⁴⁶. Ma tale processo di funzionalizzazione politico-istituzionale investe anche il principio della *rule of law*. Infatti, – e la regolazione sui media digitali ne è ancora testimonianza esemplare – la sovrapposizione di atti primari e amministrativi e i continui rimandi tra fonti di *hard* e *soft law* riorganizzano il principio di legalità secondo canoni che vedono sempre più indebolita la forza della legge⁴⁷ in favore di una inedita normazione improntata talora su atipici piani d'azione contenenti deleghe ad autorità amministrative o a soggetti imprenditoriali privati come le Big Tech. In tale maniera il contenuto concreto di essenziali diritti fondamentali risulta da una stratificazione di regole (statali e sovranazionali, legislative a secondarie) e da un insieme eterogeneo di soggetti regolatori (pubblici e privati) che compongono un mosaico di non facile lettura nell'ottica della certezza e della garanzia del diritto. Lo stesso Digital Services Act⁴⁸ intervenuto nel 2022 come fonte derivata di rango legislativo non ha saputo del tutto superare tali fattori critici. Come si vedrà a proposito della questione del cosiddetto “contrasto alla disinformazione”.

5. La moderazione dei contenuti: profili critici

⁴⁵ F. SEVERA, *Il fatto dell'integrazione*, Torino, 2025, 109 ss. riflette sul profilo metagiuridico e politico dell'integrazione europea.

⁴⁶ Papa Leone XIV, *Discorso del Santo Padre al corpo diplomatico accreditato presso la Santa Sede*, 9 gennaio, 2026, osserva che: «Duole, invece, constatare come, specialmente in Occidente, si vadano sempre più riducendo gli spazi per l'autentica libertà di espressione, mentre va sviluppandosi un linguaggio nuovo, dal sapore orwelliano, che, nel tentativo di essere sempre più inclusivo, finisce per escludere quanti non si adeguano alle ideologie che lo animano». Cfr. anche Card. G.H. Müller, sul profilo totalitario della Ue sulla libertà di parola, intervista a *LaVerità*, 2 marzo 2026. Si veda anche il manifesto sottoscritto (7 ottobre 2017) da numerosi intellettuali europei, ora in, AA.VV., *La “Dichiarazione di Parigi”. Un'Europa in cui possiamo credere*, Genova, 2025.

⁴⁷ G. DE MINICO, *Le fonti al tempo di Intenet: un personaggio in cerca d'autore*, in *Osservatoriosullefonti*, 2/2022.

⁴⁸ Regolamento Ue 2022/2065.

La regolazione eurounitaria disciplina molteplici aspetti dei servizi digitali, a partire da quelli più strettamente tecnici concernenti le reti (come avviene con il Codice delle comunicazioni elettroniche⁴⁹) sino a quelli che interessano più da vicino i contenuti immessi o usufruiti dagli utenti, tra i quali rientra anche la disinformazione. La lotta alla disinformazione è uno degli assi portanti delle politiche dell'Ue sui servizi media digitali a partire già dall'inizio del decennio che ci sta alle spalle.

Così come concepito nei documenti di indirizzo e nella regolazione eurounitaria il contrasto alla disinformazione presenta alcuni profili problematici. In primo luogo, la definizione della categoria di disinformazione, che appare di difficile perimetrazione. In secondo luogo, la fonte utilizzata per tale definizione, rappresentata da un atto di indirizzo e non da una fonte di legge. In terzo luogo, il ruolo che la regolazione assegna alle piattaforme social nella moderazione (*rectius*: controllo) dei contenuti. La categoria di disinformazione – appena citata nel testo originario del DSA⁵⁰, che invece ora è integrato dalla versione coordinata del Codice di condotta sulla disinformazione⁵¹ sottoscritto nel 2025 – risulta però definita da un atto di indirizzo politico (tipicamente di *soft law* non vincolante) quale la Comunicazione della Commissione Ue del 2018 («verifiably false or misleading information that is created, presented and disseminated for economic gain or to intentionally deceive the public, and may cause public harm' which is understood to be 'threats to democratic political and policymaking processes as well as public goods such as the protection of EU citizens' health, the environment

⁴⁹ EECC, adottato con la Direttiva Ue, 2018/1971.

⁵⁰ Viene citata solo nei Considerando.

⁵¹ *Code of conduct on disinformation*, 13 febbraio 2025. Il 13 febbraio 2025, la Commissione Europea e il European Board for Digital Services hanno approvato la conversione in un vero Code of Conduct ai sensi dell'articolo 45 del Digital Services Act (DSA). Dal 1° luglio 2025, è ufficialmente diventato un Code of Conduct on Disinformation sotto il DSA. Presenta una volontarietà condizionata dell'adesione: per le Very Large Online Platforms (VLOPs) e Very Large Online Search Engines (VLOSEs) che lo firmano, diventa un benchmark per dimostrare la compliance con gli obblighi DSA di mitigazione dei rischi sistemici (artt. 34-35 DSA), inclusa la disinformazione.

or security»)⁵². Rispetto all'impianto della tradizione costituzionale, che vuole la doppia riserva di legge e di giurisdizione quali presidi di garanzia per i limiti alla libertà di espressione, siamo in un contesto del tutto inconsueto nel quale le fonti del diritto compressive del diritto fondamentale in oggetto risultano poste al di fuori del circuito della democrazia rappresentativa. Le attività di contrasto alla disinformazione sono state svolte di fatto in carenza del principio di legalità⁵³. Almeno sino alla adozione del Digital Services Act (DSA) (Regol. Ue 2022/2065), il quale – legittimando l'intervento sulla base dell'art. 114 del Tfu, relativo quindi alle condizioni per il mercato unico dei servizi – ha definito con forza di legge le pratiche di moderazione dei contenuti. L'art. 3, lett. t), infatti, precisa che per moderazione dei contenuti si devono intendere «le attività, automatizzate o meno, svolte dai prestatori di servizi intermediari con il fine, in particolare, di individuare, identificare e contrastare *contenuti illegali e informazioni incompatibili con le condizioni generali*, forniti dai destinatari del servizio, comprese le misure adottate che incidono sulla disponibilità, sulla visibilità e sull'accessibilità di tali contenuti illegali o informazioni, quali la loro retrocessione, demonetizzazione o rimozione o la disabilitazione dell'accesso agli stessi, o che incidono sulla capacità dei destinatari del servizio di fornire tali informazioni, quali la cessazione o la sospensione dell'account di un destinatario del servizio». Se il DSA risulta assai dettagliato nell'indicare le procedure, anche a tutela dell'utente, attraverso le quali le piattaforme possono esercitare tali prerogative – con obblighi di diligenza e trasparenza, nonché di comunicazione e di risposta per eventuali reclami – restano aperte delle problematiche di legalità sostanziale. Infatti, mentre i contenuti illegali sono definiti dal DSA – rimandando a qualsiasi informazione che, di per sé o in relazione a un'attività, tra cui la vendita di prodotti o la prestazione di servizi, non

⁵² Commissione europea, COM/2018/236, *Tackling online disinformation: a European Approach*, par. 2.1. Si veda, per l'analisi delle politiche del diritto europee in comparazione con quelle statunitensi, O. POLLICINO, *I codici di condotta tra self-regulation e hard law: esiste davvero una terza via per la regolazione digitale? Il caso della strategia europea contro la disinformazione online*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 4/2022.

⁵³ E. BIRRITTERI, *Contrasto alla disinformazione, Digital Services Act e attività di private enforcement: fondamento, contenuti e limiti degli obblighi di compliance e dei poteri di autonormazione degli operatori*, in *Medialaws*, 2/2023.

è conforme al diritto dell'Unione o di qualunque Stato membro (art 3, lett. h) – resta fuori la disinformazione che occupa quella zona grigia di contenuti potenzialmente *dannosi* ma non *illeciti*, sia secondo le legislazioni statali che per il diritto europeo. Il DSA non fornisce una definizione di disinformazione rimandando l'interprete all'atto di *soft-law* e al Codice di contrasto. Di questa discrasia ha mostrato consapevolezza quella dottrina che, per maggiore chiarezza e incisività nel contrasto del fenomeno, auspica una equiparazione tra disinformazione e contenuto illegale⁵⁴: equiparazione, a nostro parere, alquanto complicata da configurare nella tradizione costituzionale moderna della libertà d'espressione.

Ma a sommare elementi di specialità – se non di eccezionalità – della disciplina è anche l'intero sistema su cui si basano gli istituti procedurali attivati per il contrasto alla disinformazione. Alla ampiezza e sostanziale incertezza della definizione della fattispecie si aggiunge la delega assegnata alle grandi piattaforme di internet a moderare i contenuti diffusi dagli utenti, secondo le istruzioni contenute nei codici di condotta sottoscritti e concordati con le istituzioni pubbliche. Si profila un'insolita collaborazione tra potere politico e potere privato⁵⁵ in materia di libertà di informazione e propaganda: il modello di coregolamentazione⁵⁶ europeo è costruito sulla attiva e volontaria cooperazione tra autorità e soggetti privati; che si traduce, nel sistema delle fonti, nella concorrenza tra legge e contratto. Le imprese che offrono servizi digitali, pur rimanendo formalmente non responsabili per quanto viene diffuso (fatte salve eccezionali

⁵⁴ S. SASSI, *Disinformazione contro costituzionalismo*, Napoli, 2021, 101 ss.

⁵⁵ La letteratura sulla configurabilità o meno dei grandi giganti del web come poteri privati è ormai copiosa, si ricorda M. BASSINI, *Lo statuto costituzionale dei social network: nuovi attori e servizi pubblici?*, in G. FERRI (a cura di), *Diritto costituzionale e nuove tecnologie*, Napoli, 2022, 47 ss.; M.R. ALLEGRI, *Ubi Social, Ibi Ius: fondamenti costituzionali dei social network e profili giuridici della responsabilità dei provider*, Milano, 2018; R. NIRO, *Piattaforme digitali e libertà di espressione fra autoregolamentazione e coregolazione: note ricostruttive*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3/2021, 1378 ss. O. GRANDINETTI, *Le piattaforme digitali come "poteri privati" e la censura online*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, 1/2022, vede le piattaforme come soggetti privati operanti nell'ambito della libertà economica, privi di ogni profilo editoriale.

⁵⁶ M. MONTI, *Regolazione del discorso pubblico online e processi costituzionali di integrazione. Una comparazione Ue Usa*, cit.; O. POLLICINO, *I codici di condotta tra self-regulation e hard law: esiste davvero una terza via per la regolazione digitale? Il caso della strategia europea contro la disinformazione online*, cit.

circostanze quali “conoscenza” o “ingiunzione”), vengono però responsabilizzate in caso di mancata adozione di sistemi volti a limitare o contrastare la disinformazione pena pesanti sanzioni economiche (artt. 34-35 DSA). La legge o chi per essa – come nel nostro caso, la fonte è un atto di *soft law*, abbiamo visto – definisce la disinformazione, con i connessi beni giuridici messi a rischio da questa, delegandone però la mitigazione alle grandi piattaforme social o ai grandi motori di ricerca; tali soggetti, dopo avere concordato codici di condotta elaborati con il decisore pubblico, trasferiscono nelle clausole contrattuali le eventuali limitazioni e garanzie attivabili in danno degli utenti che si rendano responsabili della diffusione di contenuti indicati come sgraditi.

La moderazione dei contenuti è chiaramente una attività interpretativa complessa e necessariamente condizionata dalle opinioni soggettive di chi è chiamato a valutare. Nella esperienza dei social media si sono andate stratificando due modalità di esercizio dell’attività di moderazione: una, maggioritaria, è quella del controllo dei contenuti da verificare tramite il cosiddetto fact-checking auto-organizzato dalle piattaforme o tramite l’ausilio di terze parti indipendenti; l’altro, minoritario, è quello del confronto tra gli utenti attraverso note di rettifica, le cosiddette community-notes.

La prevalenza dell’uno o dell’altro metodo muta però tra Stati Uniti ed Unione europea. A partire dalla celebre dichiarazione del gennaio 2025 di Mark Zuckerberg⁵⁷, patron di Meta, sui profili censori e non imparziali della “verifica dei fatti” si è andato diffondendo negli Stati Uniti un ripensamento generale della moderazione dei contenuti, sino a quel momento adottata volontariamente dalle piattaforme e gestita con l’appoggio su terze parti in autonomia dall’autorità pubblica. Il dibattito politico statunitense e la campagna elettorale per le presidenziali del 2024, del resto, avevano posto al centro la questione della interpretazione del Primo Emendamento e della libertà dei media digitali: ad esempio significative furono le parole dell’ex Segretario di Stato democratico Kerry

⁵⁷ Marc Zuckerberg, lettera alla Commissione Giustizia, 24 agosto 2024, <https://prod-i.a.dj.com/public/resources/documents/meta-letter-082024.pdf>

sul Primo Emendamento come ostacolo alla lotta alla disinformazione⁵⁸. Proprio negli Stati Uniti era stato il social Twitter, già nel 2021 ben prima della sua evoluzione in X dopo l'acquisizione da parte di Elon Musk, a promuovere un sistema alternativo basato sulle "note della comunità" in cui gli utenti correggevano direttamente i contenuti di altri utenti favorendo uno scambio orizzontale e non verticale. In sintesi, negli Usa oggi il fact-checking "classico" (che si avvale di organizzazioni indipendenti pagate dalla piattaforma) è in ritirata sui grandi social (soprattutto su Meta e X)⁵⁹, rimpiazzato quasi ovunque da sistemi community-notes o simili, dove sono gli utenti a segnalare e validare le correzioni. Molti esperti e studi⁶⁰ attestano che questo approccio è più "libero" e meno incline alle accuse di censura, ma talora è meno efficace contro la disinformazione veloce perché le note possono giungere non immediatamente.

Nell'Ue la situazione è molto diversa rispetto agli Stati Uniti, proprio per via del Digital Services Act (DSA), in vigore pienamente dal 2024 e rafforzato nel 2025 con l'inclusione del Code of conduct contro la disinformazione⁶¹. Proprio l'implementazione di tale strumento denota la chiara preferenza dell'ordinamento europeo verso il controllo preventivo dei contenuti da diffondere. Il DSA, comunque, non impone obbligatoriamente un sistema di fact-checking "classico" (attraverso soggetti esterni pagati), ma richiede alle piattaforme Very Large Online Platforms (VLOPs) – come Meta (Facebook/Instagram), X, TikTok, YouTube – di mitigare i rischi sistemici, inclusa la disinformazione (artt. 34-35 DSA). Tale mitigazione include anche misure per contrastare la diffusione di contenuti falsi o fuorvianti che possono creare danni a determinati beni pubblici.

⁵⁸ Dichiarazione resa il 24 settembre nel corso del Forbes Sustainability Leaders Summit presso il WEF. Si veda, *John Kerry says First Amendment is the enemy, as elites try to stamp out free speech*, *New York Post*, 2 ottobre 2024.

⁵⁹ A. VENANZONI, Barbero, *Facebook o X. Perché le community notes di Musk sono migliori del fact checking di Zuckerberg*, in *Il Foglio*, 30 gennaio 2026.

⁶⁰ C.P. DROLSBACH, K. SOLOVEV, N. PRÖLLOCHS, *Community notes increase trust in fact-checking on social media Open Access*, in *PNAS Nexus*, 3, luglio 2024 (Oxford University Press); Y. GAO, M.M. ZHANG, H. RUI, *Can Crowdchecking Curb Misinformation? Evidence from Community Notes*, in *Information Systems Research*, 17 novembre 2025; I. SLAUGHTER, A. PEYTAVIN, J. UGANDER, M. SAVESKI, *Community notes reduce engagement with and diffusion of false information online*, in *Proc. Natl. Acad. Sci. U.S.A.*, 122 (38), settembre 2025.

⁶¹ Il Codice nato nel 2018 è stato rafforzato nel 2022 e dal 2025 è incluso nel DSA.

Ma come viene svolto il fact-checking? Un primo problema è chiaramente quantitativo. La mole di dati (immagini e video inclusi) da esaminare è tale che il controllo umano è praticamente impossibile. Tali operazioni pertanto vengono svolte direttamente da algoritmi e realizzate da sistemi di AI sempre più sofisticati, il tutto in maniera anonima e impersonale. Ma si aggiunge anche un problema qualitativo, che riguarda la programmazione dei sistemi di AI, la tipologia di algoritmi impiegati, e il controllo umano che sulla base di tali strumenti viene esercitato. Resta pur sempre il fatto che tali meccanismi vanno comunque programmati e che, ricercando a loro volta nella rete, risentono della influenza di ciò che già nella rete è abilitato a fluire. È un circolo che si autoalimenta e che dipende sempre da ciò che si rende fruibile nel grande mare di internet. L'addestramento dei modelli di AI non è infatti neutrale, e l'impiego di determinati modelli linguaggio determina veri e propri pregiudizi politici o ideologici: l'AI non è affatto imparziale e vari studi hanno constatato una certa prevalenza delle ideologie liberali o di sinistra⁶². Nella azione di fact-checking concorrono fattori umani e tecnologici altamente complessi e comunque declinabili a seconda di orientamenti soggettivi. Anche il controllo dei fatti effettuato da personale umano non è esente da tale problematica. Le grandi piattaforme social si avvalgono di cosiddette "terze parti" indipendenti, associate a organismi internazionali che certificano⁶³ la loro idoneità allo svolgimento della funzione di moderazione dei contenuti: una sorta di subappalto della verifica che utilizza sia algoritmi automatizzati che l'intelligenza umana. Il "caso Barbero", verificatosi a gennaio del 2026 ha destato un certo scalpore, soprattutto in quei settori dell'opinione pubblica che mai avevano messo in dubbio le criticità del sistema del fact-checking. Il noto

⁶² T. HAGENDORFF, *On the Inevitability of Left-Leaning Political Bias in Aligned Language Models*, in [arXiv:2507.15328v1](https://arxiv.org/abs/2507.15328v1) (2025); E.LORU, J. NUDO, N. DI MARCO, M. CINELLI, W. QUATTROCIOCCHI, *Decoding AI Judgment: How LLMs Assess News Credibility and Bias*, in [arXiv:2502.04426v1](https://arxiv.org/abs/2502.04426v1) (2025); A. ERCOLANI, E. FEDERICI, S. COLOMBO, M. FERRARETTO, *Propaganda: A Framework for Political Bias Analysis and Training in LLMs*, in *Rivista AI*, febbraio 2025.

⁶³ Le principali associazioni internazionali (o reti) che accreditano organizzazioni terze indipendenti per il fact-checking sui social media sono essenzialmente due. L'International Fact-Checking Network (IFCN), che è la più importante e riconosciuta a livello globale, e, l'European Fact-Checking Standards Network (EFCNS) che è l'equivalente europeo.

storico ha visto la riduzione di un suo contributo video, avente ad oggetto la riforma costituzionale del Titolo IV della parte Seconda della Costituzione, dalle piattaforme di Meta a causa della valutazione di disinformazione effettuata da una “terza parte” indipendente: in vista del voto referendario del 22 marzo, l’opinione dell’intellettuale torinese è stata valutata come non corretta e fuorviante⁶⁴. Di episodi del genere se ne potrebbero citare a decine, specie in riferimento al periodo di diffusione del virus Covid-19 quando la collaborazione tra governi e piattaforme sociali ha raggiunto una intensità – tanto negli Stati Uniti che in Europa – davvero rimarchevole, come riconosciuto dallo stesso Ceo di Meta Zuckerberg.

Il paradigma europeo si scontra con le tendenze istituzionali che si stanno affermando negli Stati Uniti di ripensamento dell’intero sistema di verifica dei fatti sull’informazione che circola sulle piattaforme. Non sono mancate critiche che, seppure espressione di un determinato orientamento politico, segnano una netta presa di distanza rispetto a quanto avviene nell’Unione europea, delineando un oggettivo mutamento di paradigma culturale e giuridico destinato a durare⁶⁵. Il fact-checking ha rivelato le sue problematiche, apparendo talora come un sistema di validazione delle narrazioni dominanti più che come sede di (impossibile) verifica oggettiva. E ciò avviene in conseguenza di processi che prescindono dalla cattiva volontà o dal dolo degli operatori. In primo luogo, perché nella maggioranza delle questioni oggetto di discussione pubblica non si maneggiano enunciati autoevidenti, apofantici: la verità, oltre a non essere un dovere giuridico per nessuno, non è neppure una sviluppata attitudine antropologica, come la storia e la filosofia insegnano. In secondo luogo, perché la verifica dei fatti risulta immersa in un contesto ideologico e culturale che inevitabilmente influenza anche i

⁶⁴ Si veda, *Referendum, Meta oscura il video di Barbero. La replica dello storico: “I fatti parlano da sé”*, in “La Repubblica.it”, 23 gennaio 2026.

⁶⁵ INTERIM STAFF REPORT OF THE COMMITTEE ON THE JUDICIARY OF THE U.S. HOUSE OF REPRESENTATIVES, *The foreign censorship threat, Part II. Europe’s decade-long campaign to censor the global internet and how it harms american speech in the United States*, 2 febbraio 2026.

valutatori, i quali esprimono necessariamente opzioni condizionate da fattori eminentemente soggettivi e di preferenze ideali⁶⁶.

6. Una libertà funzionale?

Il sistema del fact-checking spinge al massimo l'alleanza tra autorità e piattaforme social, valorizzando oltremodo lo strumento del contratto (tra queste e gli utenti) come fonte privilegiata di disciplina del diritto alla manifestazione del pensiero e alla informazione. In questo ambito operativo emergono tutti i chiaroscuri della nuova organizzazione della sfera pubblica dove non vi è più una dialettica tra autorità pubblica (che agisce tramite la legge) e società civile (i media). Al suo posto si è instaurato un triangolo rovesciato⁶⁷ dove in fondo sta la libertà dei privati, la società civile, che ha seguito la restrizione dello spazio dei media tradizionali e l'avanzata dei nuovi media. Tale libertà si deve confrontare con i due vertici della base che le sta sopra, costituiti – uno – dall'autorità pubblica che detta regole molto generali, e – l'altro – da un terzo soggetto rappresentato dalle piattaforme sociali che mettono a disposizione il mezzo tecnico e che cooperano con il potere pubblico nella vigilanza digitale. Cosa accade, se ad esempio, le Big Tech del web si alleano con il potere pubblico? Che ruolo svolgono tutti quei soggetti intermedi tra società civile e poteri privati⁶⁸ e pubblici che operano nel controllo dei contenuti svolgendo di fatto il ruolo di cancello di ingresso per la circolazione di idee, opinioni o fatti nella sfera pubblica? Abbiamo tre macro-soggetti – scomponibili al loro interno e con interessi diversi e persino talora contrapposti – che concorrono per una sola libertà, quella di manifestazione del pensiero, e la dinamica dei rapporti all'interno di questo triangolo risulta decisiva tanto per il profilo individuale che per la democrazia costituzionale.

⁶⁶ M. FERRARIS, *Documanità*, Roma-Bari, 2021, 22 ss., dove «(chi veglia sulla reputazione dei reputatori?) e, quel che è ancor più improbo e mefistofelico, a conoscere tutti la verità: *eritis sicut deus scientes bonum et malum*».

⁶⁷ J. M. BALKIN, *Free Speech Is a Triangle*, in *Columbia Law Review*, cit.

⁶⁸ Papa Leone XIV, *Magnifica Humanitas*, Lettera Enciclica, Roma, 2026, *Introduzione*, § 5, afferma che oggi «Il potere tecnologico assume così un volto inedito, prevalentemente "privato"».

La connessione tra libertà di manifestazione del pensiero e principio democratico è stata magistralmente sancita da Carlo Esposito in termini che ancora sono integralmente attuali: un ordinamento democratico trova compimento solo quando è riconosciuto il pieno diritto della persona alla espressione delle sue idee⁶⁹. In Europa, non solo nell'Ue ma anche nel Regno Unito, si sta consolidando una concezione tanto della democrazia che della libertà di parola che sembra distanziarsi dal modello costituzionale che tradizionalmente abbiamo visto all'opera negli ordinamenti liberali, prima, e democratico-sociali, poi. Il salto tecnologico delle comunicazioni globali e digitali ha cessato di essere percepito come una opportunità democratica per assumere il profilo di un rischio, o meglio, del principale vettore di rischi sistemici. Si è entrati in una fase di pessimismo antropologico – il cittadino è vulnerabile – che ha coinvolto anche il confronto pluralista democratico – la democrazia è parimenti vulnerabile. Da un modello aperto di democrazia, effetto o causa – dipende dai punti di vista – di un modello liberale di libertà di manifestazione del pensiero e di propaganda politica e ideologica, si sta transitando verso una democrazia militante e paternalista⁷⁰ dove la libertà di parola viene costantemente vigilata dalla autorità con modelli di intervento anche preventivo. Mentre nella tradizione costituzionale l'autorità si azionava in via repressiva per rispondere a un danno concretamente accertato dal giudice sulla base della legge, il modello europeo per la sfera pubblica digitale si basa su valutazioni di rischio affidate a soggetti privati. La democrazia pluralista conflittuale sembra cedere di fronte a una democrazia integrata impegnata a difendersi contro il nemico, esterno ma anche interno. L'avversario ideologico, che diviene poi quello retorico nella sfera pubblica dialogata, sembra essere sostituito dallo schmittiano nemico che reca una minaccia esistenziale.

Dal punto di vista più interno al diritto dell'informazione si richiama, per sostenere simile deviazione dalla tradizione liberale, il valore del diritto di essere informati come risvolto della libertà di espressione idoneo a regolare la libertà di parola.

⁶⁹ C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958

⁷⁰ G. GOMETZ, *Democrazia elettronica. Teorie e tecniche*, Pisa, 2017.

L'individuazione di un interesse collettivo all'informazione, poi evolutosi in diritto di essere informati, ha una costruzione giurisprudenziale recente⁷¹ frutto dell'interpretazione evolutiva della libertà di informare. Negli Stati Uniti non vi è una configurazione autonoma di tale diritto, mentre nel contesto europeo risulta enunciato in modo necessariamente astratto tanto nell'art. 10 della Cedu che nell'art. 11 della Cdfue⁷². Quale può essere l'estensione del contenuto di tale diritto/interesse collettivo? Nel contesto dei media novecenteschi si poteva circoscrivere alle regole volte a non ostacolare la circolazione delle notizie e soprattutto alla disciplina antitrust come garanzia del pluralismo esterno, escludendo pertanto la pretesa ad una informazione «di qualità o veritiera»⁷³. Tutto ciò valeva in un ambito mediale caratterizzato da una tendenzialmente scarsa e rigida offerta di canali informativi. Ma nel quadro della comunicazione digitale, ove l'offerta di opinioni e intrattenimento è potenzialmente infinita, tale profilo della libertà di informazione appare quasi pleonastico, essendo il cittadino-spettatore colui che sceglie la propria "dieta" informativa. Anche le politiche antitrust vanno nella direzione di un rimpiazzo dei limiti rigidi fissati *ex ante* con valutazioni *ex post* centrate sull'assetto concorrenziale dei mercati e sulla trasparenza per tutelare il pluralismo⁷⁴. L'espressione del pensiero tramite piattaforme che offrono spazi aperti ad utenti anonimi presenta chiaramente delle differenze rispetto a servizi che, per quanto interattivi e rimessi alla scelta del fruitore, comportano pur sempre una responsabilità editoriale. L'innegabile complessità della comunicazione online è davvero idonea – con certezza – a produrre rischi (potenziali, quindi) che richiedono un approccio giuridico emergenziale di controllo preventivo dei contenuti? Il diritto alla informazione non implica invece che sia la persona, nel suo percorso culturale e spirituale, a dover e poter scegliere quali fonti utilizzare? Per il web, e solo per esso, può essere disposto diversamente? Si può ampliarne la sfera sino a comprendere il diritto di ricevere

⁷¹ R. RAZZANTE, *Manuale di diritto dell'informazione e della comunicazione*, Milano, 2025, 35 ss.

⁷² A. PACE, M. MANETTI, *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, cit., 347-8.

⁷³ M. BASSINI, *Intenet e libertà di espressione*, Roma, 2019, 297.

⁷⁴ O. GRANDINETTI, *La tutela del pluralismo nel nuovo Testo unico sui servizi di media audiovisivi*, in *Medialaws*, anticipazione fascicolo 2, 2022, 4 ss.

solo quei contenuti che corrispondano ad un determinato «ordine informativo ideale»⁷⁵?

Gli studi sull'ambiente informativo online, sempre più numerosi e spesso dal profilo quasi entomologico vista la minuzia delle indagini, segnalano i pericoli derivanti dall'informazione e dalla propaganda sui social. Tuttavia, dalle scienze sociali si possono attingere anche ricerche che problematizzano, tanto a livello filosofico e antropologico⁷⁶ che sul piano della comunicazione⁷⁷, il pessimismo tecnologico troppe volte dato per assioma dalle scienze giuridiche. Il punto è che la risposta che i giuristi danno alla domanda se «l'assetto creato dal progresso tecnologico sia da considerare nel complesso apprezzabile» è sempre più spesso negativa⁷⁸. Con effetti sulla intera libertà informatica⁷⁹.

La libertà di espressione e di propaganda ideale ha implicazioni dirette con la cultura e con la politica democratica, una sua eventuale funzionalizzazione – anche alla costruzione di una sfera pubblica “democratica” o “veritiera” – implicherebbe contraddittorie limitazioni contrastanti con la sua radice personalista e soggettiva. Per giustificare funzionalizzazioni della libertà di parola a interessi generali si deve necessariamente procedere ad una rilettura del suo significato costituzionale. Il richiamo a valori da preservare, compreso quello della democrazia, riveste un ruolo ambiguo, sottomesso come è alla valutazione soggettiva⁸⁰ di chi pone i valori. La democrazia pluralista implica il conflitto politico anche sui valori, essa si coniuga con regole minime che sappiano garantire l'autonomia decisionale

⁷⁵ Si veda, B. PONTI, *L'ordine informativo ideale. Rilievi critici sul dispositivo della disinformazione come meccanismo di limitazione della libertà di espressione*, in *Diritto pubblico*, 2/2025, 573 ss. Nozione ricavata dall'A. sulla analogia con il preteso limite dell'ordine pubblico ideale analizzato dalla giurisprudenza in passato.

⁷⁶ M. FERRARIS, *Documanità*, cit.

⁷⁷ Indichiamo solo due studi italiani, F. PAGLIERI, *La disinformazione felice: cosa ci insegnano le bufale*, Bologna, 2020; A. ACERBI, *Tecnopanico: Media digitali tra ragionevoli cautele e paure ingiustificate*, Bologna, 2025.

⁷⁸ M. MANETTI, *Alla ricostruzione della sfera pubblica*, cit., 306.

⁷⁹ Si vedano le riflessioni critiche di, T.E. FROSINI, *La libertà informatica e i suoi nemici*, in F. CARDARELLI, T. E. FROSINI, E. POILLOT, G. RESTA, S. SICA, A. ZOPPINI, a cura di, *Il valore del dissenso. Riflessioni con Vincenzo Zeno-Zencovich*, cit., 926 ss.

⁸⁰ C. SCHMITT, *La tirannia dei valori*, Roma, 1987.

individuale e del corpo sociale⁸¹: il primo valore sostanziale della democrazia è il rispetto della autonomia personale e comunitaria. Si può derogare a tale modello costituzionale liberale solo entrando in una logica di emergenza o di eccezione: che è precisamente ciò che sottostà al clima di conflitto permanente⁸² che connota le politiche e le regole dell'Unione europea. La categoria stessa di disinformazione rimanda alla proiezione interna di contesti di conflitto internazionale: la propaganda ideologica è riconosciuta al legittimo avversario politico, ma al nemico esistenziale non può essere concessa. La concezione di democrazia militate che l'Ue sta adottando proietta così una doppia militarizzazione del discorso pubblico, tanto verso l'esterno che verso l'interno. Le minacce provenienti da potenze esterne sono assimilate ai discorsi di odio, discriminatori o disinformanti di soggetti interni: il tutto fissato in fonti sub-sub-sub primarie come le Comunicazioni della Commissione e disciplinato di riflesso dal DSA sotto la competenza materiale del corretto funzionamento del mercato interno. Tali regole assai generali dovranno poi essere attuate dalle piattaforme, cioè soggetti privati. Siffatta degradazione strumentale del diritto soggettivo fondamentale alla libera espressione può essere coerentemente sostenuta a livello teorico solo ammettendo la fuoriuscita – almeno sino ad ora confinata ai media digitali, ma non si sa – dalla tradizione costituzionale liberale delle libertà negative, per transitare verso una proceduralizzazione istituzionale della di libertà di parola (online, per ora!) ove emergono situazioni soggettive in grado di condizionare la sfera pubblica verso determinati valori⁸³. Il costituzionalismo digitale converge verso tale obiettivo di revisionismo costituzionale della libertà di manifestazione del pensiero, puntando direttamente sulle esigenze di aggiornamento tecnologico del sistema dei diritti. Il rapporto tra la libertà di parola e la democrazia delineato da Esposito va

⁸¹ N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Torino, 1997. Nonché, A. PINTORE, *I diritti della democrazia*, Roma-Bari, 2001.

⁸² V. ZENO ZENCOVICH, *La libertà di espressione come forma di guerra ibrida*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 1, 2025, pp.7-18.

⁸³ C. CARUSO, *Il tempo delle istituzioni di libertà. Piattaforme digitali, disinformazione e discorso pubblico europeo*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2023, p. 543.

rovesciato? La libertà di espressione non è più un diritto della persona ma un bene costituzionale pubblico?

dirittifondamentali.it