

L'accesso a Internet è fondamentale, ma è davvero un diritto (fondamentale)?*

Palmina Tanzarella

Abstract

Durante il periodo della pandemia è diventato sempre più evidente come l'accesso a internet sia fondamentale per l'esercizio di diritti individuali e sociali, come ad esempio il diritto al lavoro oppure il diritto allo studio. Tuttavia rimane non chiaro se l'accesso a Internet possa considerarsi a sua volta un diritto fondamentale. Attraverso l'analisi della legislazione adottata finora e della giurisprudenza costituzionale e sovranazionale della Corte di giustizia e della Corte di Strasburgo, il saggio propone alcune riflessioni che inducono a ritenere come non solo non sia opportuno modificare la Costituzione per riconoscere esplicitamente il diritto di accesso, ma anche come possa essere controproducente ritenerlo un diritto fondamentale nel lungo periodo.

During the pandemic period, it has become much more evident that the access to internet is necessary to exercise individual and social rights, such as the right to work, or the right to receive an education. Nevertheless, it is not clear yet if the access to internet has to be considered as a fundamental right itself. Through the analysis of the current legislation and the analysis of the jurisprudence of the Italian Constitutional Court, of the Court of Justice and the Court of Strasbourg, this essay offers some reflections on the opportunity to explicitly recognize the Right to Internet in the Constitutional Charter, considering the counterproductive effects it may have in the long period.

Sommario

1. Riprendendo le fila del discorso. – 2. Lavori pubblici in corso. – 2.1. La Strategia nazionale per la banda ultralarga. – 2.2 Infrastrutture 5G. Cenni. – 3. Il silenzio della Corte costituzionale e delle Corti sovranazionali. – 4. Accesso a Internet: un diritto o un dovere?

Keywords

accesso a internet - *digital divide* - digitalizzazione - diritto sociale a internet - costituzione

* Su determinazione della direzione, il contributo è stato sottoposto a referaggio anonimo in conformità all'art. 15 del regolamento della Rivista

1. Riprendendo le fila del discorso

A fronte di un repentino cambiamento delle condizioni sociali di vita a cui ci ha costretti la pandemia da Covid 19 è quanto mai utile tornare a riflettere sulla possibilità di configurare l'accesso al mezzo internet come un diritto fondamentale¹. Sempre di più grazie alla rete si studia², si lavora³, si partecipa alla cosa pubblica e si decide⁴, pertanto la sua natura di diritto fondamentale pare essere inequivocabile, soprattutto in virtù di quanto prescrive l'art. 2 Cost.: internet contribuisce in maniera decisiva allo sviluppo della personalità di ciascuno sia come singolo sia nelle formazioni sociali. Se poi si tratti di diritto individuale o di diritto sociale, l'orientamento prevalente degli studiosi è a favore del secondo⁵. Il diritto a internet come diritto individuale sembra maggiormente rispondere alla garanzia di proteggere l'accesso ai contenuti diffusi nella rete⁶, come *species* rispetto, ad esempio, al *genus* della libertà di corrispondenza e comunica-

¹ L'argomento era stato già oggetto delle mie riflessioni contenute in P. Tanzarella, *Accesso a Internet: verso un nuovo diritto sociale?* in E. Cavasino - G. Scala - G. Verde (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia, il ruolo della giurisprudenza*, Atti del Convegno di Trapani, Napoli, 2013, 517 ss.

² Sono diversi i provvedimenti adottati in materia di didattica a distanza a partire dal DPCM 1 marzo 2020, art. 1, c. 1, lett. d) che disponeva la «chiusura dei servizi educativi per l'infanzia di cui all'art. 2 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 65, e delle scuole di ogni ordine e grado, nonché delle istituzioni di formazione superiore, comprese le Università e le Istituzioni di Alta Formazione Artistica Musicale e Coreutica, ferma la possibilità di svolgimento di attività formative a distanza», in attuazione di quanto disposto dal d.l. 23 febbraio 2020, n. 6 (e al cui art. 1, c. 2, lett. d) prevedeva la «sospensione dei servizi educativi dell'infanzia e delle scuole di ogni ordine e grado, nonché della frequenza delle attività scolastiche e di formazione superiore, compresa quella universitaria, salvo le attività formative svolte a distanza»), convertito con modificazioni dalla l. 5 marzo 2020, n. 13 [6]); DPCM 4 marzo 2020 che disponeva la sospensione delle attività educative, didattiche e formative sull'intero territorio nazionale a partire dal 5 marzo 2020 e fino al 15 marzo 2020, come confermata dal DPCM 8 marzo 2020 (art. 2, c. 1, lett. b) – e prorogata con successivi provvedimenti fino alla fine dell'anno scolastico 2019/2020. Tra i provvedimenti decisi nella cosiddetta seconda ondata, si veda da ultimo il DPCM del 4 dicembre 2020.

³ Si pensi alla regolamentazione della disciplina del cosiddetto *smart working* al centro del disegno di legge (AS 1833) presentato al Senato l'8 ottobre del 2020, recante “Delega al Governo per il riordino della disciplina in materia di lavoro agile e l'introduzione del diritto alla disconnessione per il benessere psico-fisico dei lavoratori e dei loro affetti”.

⁴ F. Marcelli - P. Marsocci - M. Pietrangelo, *La rete internet come spazio di partecipazione politica. Una prospettiva giuridica*, Napoli, 2015.

⁵ Sull'accesso a Internet come diritto sociale: L. Cuocolo, *La qualificazione giuridica dell'accesso a Internet tra retoriche globali e dimensione sociale*, in *Politica del Diritto*, 2-3, 2012, 263 ss.; G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, Napoli, 2012, 127 ss.; T. E. Frosini, *Il diritto costituzionale di accesso a Internet*, in *AIC*, 1, 2011, 1 ss., spec. 8; P. Marsocci, *Lo spazio di Internet nel costituzionalismo*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2011, 1 ss.; Ead., *Cittadinanza digitale e potenziamento della partecipazione politica attraverso il web: un mito così recente già da sfatare?*, in *AIC*, 1, 2015, 1 ss.; M. Pietrangelo, *Oltre l'accesso a internet, tra tutele formali ed interventi sostanziali. A proposito del diritto di accesso ad Internet*, in M. Nisticò - P. Passaglia (a cura di), *Internet e Costituzione*, Torino, 2014, 169 ss.

⁶ Invero, c'è chi ha messo in rilievo come l'accesso a Internet possa considerarsi sia un diritto individuale sia un diritto sociale: da un lato, libertà individuale di valersi degli strumenti informatici per fornire e ottenere informazioni di ogni genere partecipando così alla moderna “società virtuale”; dall'altro, diritto sociale, pretesa soggettiva a prestazioni pubbliche. In tal senso, T.E. Frosini, *Il diritto costituzionale di accesso a Internet*, cit. Dello stesso autore, *Access to Internet as a Fundamental Right*, in *Italian Journal of Public Law*, 2, 2013, 226 ss.; *The Internet Access as a Fundamental Right*, in *Federalismi.it*, 25, 2013; *L'accesso a Internet come diritto fondamentale*, in O. Pollicino - E. Bertolini - V. Lubello (a cura di), *Internet: regole e tutela dei diritti fondamentali*, Roma, 2013, 65 ss.; *Liberté, égalité, Internet*, Napoli, 2015; *Internet come ordinamento giuridico*, in *Percorsi costituzionali*, 1, 2014, 13 ss.

zione da un lato e, dall’altro lato, della libertà di manifestazione del pensiero⁷. Invece, l’accesso al mezzo – intendendo questo, come fanno taluni e a mio avviso più correttamente, un “luogo”⁸ – sarebbe da annoverarsi tra i diritti sociali visto il necessario coinvolgimento attivo dell’autorità pubblica per garantirne il rispetto, sia in termini di impiego di risorse sia di pianificazione delle infrastrutture. Di tal guisa, il diritto di accesso andrebbe meglio categorizzato come diritto di prestazione⁹.

A dare concreto risalto a siffatta prospettazione vi sono alcune nuove proposte di legge di revisione costituzionale miranti a introdurre una specifica tutela costituzionale al diritto sociale di accesso a internet. Sulla scorta di quanto già proposto da Stefano Rodotà nel 2010, il quale suggeriva l’aggiunta, accanto all’art. 21 Cost., di un art. 21-bis che avrebbe sancito «il diritto ad accedere alla rete internet, in condizioni di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale»¹⁰, molto di recente sono state presentate due separate proposte di legge, l’una recante «Introduzione dell’articolo 34-bis della Costituzione, in materia di riconoscimento del diritto sociale di accesso alla rete internet»¹¹, l’altra recante «Modifica all’articolo 21 della Costituzione, in materia di riconoscimento del diritto di accesso alla rete internet»¹².

Dando una risposta palesemente positiva alla configurazione dell’accesso a Internet come diritto – per di più sociale – queste proposte rispondono al bisogno di offri-

⁷ P. Passaglia, *Internet nella Costituzione italiana: considerazioni introduttive*, in *Internet e Costituzione*, cit., 1 ss. In relazione all’inopportunità di considerare Internet solo come un mezzo essenziale per fornire una concreta tutela alla libertà di manifestazione del pensiero, M.A. Allegri, *Riflessioni e ipotesi sulla costituzionalizzazione del diritto di accesso a internet (o al cyberspazio?)*, in *AIC*, 1, 2016, 1 ss.

⁸ Mette bene in rilievo la differenza prima che giuridica, culturale nell’utilizzare la parola “luogo” invece che mezzo, M.A. Allegri, *Una premessa, qualche considerazione introduttiva e qualche riflessione sul cyberspazio come ambiente di rilevanza giuridica*, in M.R. Allegri - G. d’Ippolito (a cura di), *Accesso a Internet e neutralità della rete fra principi costituzionali e regole europee*, Roma 2017, 7 ss.

⁹ P. Passaglia, *Diritto di accesso ad Internet e giustizia costituzionale. Una (preliminare) indagine comparata*, in M. Pietrangelo (a cura di), *Il diritto di accesso a internet*, Napoli, 2001, 59 ss.; T. E. Frosini, *Liberté, égalité, Internet*, cit., 13.

¹⁰ D.d.l. 2485, presentato al Senato il 6 dicembre 2010.

¹¹ Proposta di legge AC n. 1136 presentata il 4 settembre 2018, a firma dei Deputati d’Ippolito e Liuzzi, assegnata alla I Commissione Affari Costituzionali in sede Referente l’11 marzo 2019 e, al momento in cui si scrive, non ancora esaminata. La proposta riprende a grandi linee quella presentata nel corso della XVII legislatura sia al Senato il 10 luglio 2014 (AS n.1561) sia alla Camera dei deputati il 14 gennaio 2015 (AC n. 2816) dal titolo «Introduzione dell’articolo 34-bis della Costituzione, recante disposizioni volte al riconoscimento del diritto di accesso ad Internet». Per un commento a questa proposta, G. d’Ippolito, *La proposta di un articolo 34-bis in Costituzione*, in M.R. Allegri - G. d’Ippolito (a cura di), *Accesso a Internet e neutralità della Rete, fra principi costituzionali e regole europee*, Roma, 2018, 65 ss. In particolare, il testo nuovamente proposto recita così: «Tutti hanno eguale diritto di accedere alla rete internet in condizioni di parità e con modalità tecnologicamente adeguate. La Repubblica promuove le condizioni che rendono effettivo l’accesso alla rete internet come luogo dove si svolge la personalità umana, si esercitano i diritti e si adempiono i doveri di solidarietà politica, economica e sociale. La limitazione di tale diritto può avvenire, con le garanzie stabilite dalla legge, solo per atto motivato dell’autorità giudiziaria. È riconosciuta la neutralità della rete internet. La legge determina le condizioni affinché i dati trasmessi e ricevuti mediante la rete internet non subiscano trattamenti differenziati se non per fini di utilità sociale e riconosce la possibilità di utilizzare e di fornire apparecchiature, applicativi e servizi di propria scelta».

¹² Proposta di legge AC n. 2769 presentata il 5 novembre 2020, a firma dei Deputati Madia e Orlando, di cui, al momento in cui si scrive, non è ancora disponibile il testo.

re una esplicita base giuridico-costituzionale che legittimi politiche pubbliche volte a migliorare e potenziare i servizi di fornitura della rete. Senz'altro, le modifiche alla Costituzione possono fungere da parametro per valutare eventuali inefficienze delle decisioni prese.

In sintesi, permea l'idea che solamente la presenza di una previsione costituzionale che fissi alcuni principi di ordine generale possa limitare la discrezionalità del legislatore insieme a quella degli operatori privati sul mercato. Inoltre, la riforma costituzionale fornirebbe valore giuridico a iniziative altrimenti costrette ad agire sul piano della *soft law*, quale la dichiarazione dei diritti approvata dalla Camera dei Deputati¹³, e rafforzerebbe già quanto previsto in ambito europeo con l'adozione del regolamento (UE) 2015/2120¹⁴. Questo, imponendo agli Stati membri il riconoscimento del principio di neutralità della rete, presuppone e afferma l'importanza strategica del diritto di accesso a internet.

Tutto ciò premesso, permangono ancora troppi interrogativi che non mi consentono di affermare con convinzione che vi sia convenienza ad inserire una nuova disposizione in Costituzione con cui si esplicita l'esistenza di un diritto sociale a internet. Come cercherò di argomentare, nutro perfino molti dubbi nel considerare quello dell'accesso a Internet un diritto sociale fondamentale, preferendo piuttosto classificarlo come servizio pubblico universale necessario per il godimento di diritti fondamentali costituzionalmente previsti, da quelli individuali come le libertà di comunicazione e di pensiero, a quelli sociali come il diritto al lavoro, alla salute, all'istruzione.

Queste sono le domande principali che mi guideranno nell'analisi: le misure adottate o che s'intendono adottare hanno bisogno di essere rintracciate in principi costituzionali esplicitati? Quanto le Corti, costituzionale e sovranazionali europee, in qualità di principali interpreti dei diritti fondamentali in senso evolutivo, possono supplire alla mancanza di norme scritte? Detto in altro modo, il loro operato non è sufficiente per orientare il legislatore qualora quest'ultimo si dimostrasse carente o addirittura inerte? Al fine di abbozzare qualche risposta mi pare utile dividere il presente contributo in due parti. Nella prima descriverò le iniziative intraprese e portate a termine sia a livello legislativo sia governativo per assicurare l'utilizzo dello strumento internet negli ultimi tempi; nella seconda farò il punto sulla giurisprudenza costituzionale, di quella sovranazionale della Corte europea dei diritti dell'uomo e della Corte di giustizia dell'Unione europea.

¹³ *Dichiarazione dei diritti in Internet*, elaborata in seno alla Camera dei Deputati e pubblicata il 28 luglio 2015. Sull'efficacia e sul contenuto della Carta, M. Bassini - O. Pollicino (a cura di), *Verso un Internet Bill of Rights*, Roma, 2015; A. Morelli, *I diritti e la Rete. Notazioni sulla bozza di Dichiarazione dei diritti in Internet*, in *Federalismi.it*, 1, 2015, 1 ss.

¹⁴ Regolamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 novembre 2015, che stabilisce misure riguardanti l'accesso a un'Internet aperta e che modifica la direttiva 2002/22/CE relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica e il regolamento (UE) n. 531/2012 relativo al roaming sulle reti pubbliche di comunicazioni mobili all'interno dell'Unione.

2. Lavori pubblici in corso

Le pubbliche istituzioni si sono da tempo rese parti attive per migliorare l'utilizzo della rete. Anche e soprattutto su impulso dell'Unione Europea, lo Stato italiano ha intrapreso diverse iniziative compiendo innegabili passi in avanti nella digitalizzazione del paese.

In particolare, durante il periodo della pandemia si sono adottate diverse misure, raggiungendo discreti risultati circa il livello di connettività. Infatti, secondo il rapporto DESI (*Digital Economy and Society Index*) 2020, elaborato dalla Commissione europea, questo è più che raddoppiato in cinque anni. Si è passati dai 5,5, punti del 2015, agli attuali 12,5 punti, complice soprattutto il fatto di aver avviato utili progetti per la preparazione al 5G, grazie ai quali risultiamo essere al terzo posto tra i paesi europei. Tutto ciò nonostante lo stesso rapporto indichi l'Italia come il fanalino di coda in termini di competenze digitali, con il conseguente scarso utilizzo di internet e dei servizi pubblici digitali (74% della popolazione¹⁵), e nonostante occupiamo il ventitreesimo posto in termini di utilizzo di tecnologie da parte delle imprese (come cloud e big data)¹⁶.

Evidentemente ci sono ancora ampi settori su cui si può e si deve migliorare, tuttavia molto è stato fatto. Nelle pagine che seguono farò una rassegna dei programmi che hanno finora preso il via.

2.1 La Strategia nazionale per la banda ultralarga

Una delle prime iniziative intraprese a livello governativo e degna di nota è la “Strategia nazionale per la banda ultralarga” (d’ora in avanti Piano BUL)¹⁷ che, coerentemente con quanto dispone l’Agenda Digitale europea, ha come principale obiettivo quello di sviluppare una rete appunto in banda ultralarga sull’intero territorio nazionale per creare un’infrastruttura pubblica di telecomunicazioni.

Nell’ambito della più ampia strategia per la crescita digitale 2014-2020, nel marzo del 2015 il Governo ha approvato tale piano affidando al Ministero dello Sviluppo economico (d’ora in avanti MISE) l’attuazione delle misure necessarie. Avvalendosi dell’operato della società *in house* Infratel, il MISE ha come compito specifico di ridurre il gap infrastrutturale in tutte le aree del paese, a partire da quelle che sono state definite aree bianche, dove si registra l’assenza dell’iniziativa economica privata da parte di imprese del settore. Ciò, come si legge nella pagina web del Ministero, «per favorire una maggiore coesione sociale e territoriale mediante l’accesso ai mezzi di comunicazione»¹⁸.

¹⁵ Una percentuale comunque in crescita rispetto a quella registrata nel 2015, quando i fruitori di Internet rappresentavano il 56% della popolazione di età compresa tra i 16 e i 74 anni. Cfr. Commissione europea, Digital Agenda Scoreboard, 2014.

¹⁶ Cfr. F. Canna, *Digitalizzazione, secondo l'indice Desi 2020 l'Italia è ancora quartultima in Europa (e ultima per competenze)*, in *innovationpost.it*, 11 giugno 2020.

¹⁷ Secondo la definizione ufficiale che si può rinvenire sul sito del MISE, si parla di banda ultralarga in riferimento ad una velocità di connessione effettiva in download di almeno 30 Mbit/s. Le reti che possono fornire tali velocità vengono indicate come reti NGA (*Next Generation Access*).

¹⁸ Ministero per lo Sviluppo Economico, *Strategia per la Banda Ultralarga*, 2015.

Risultati congrui possono senz'altro ottenersi grazie a un ampio coinvolgimento di altri attori pubblici: verso l'alto con il sostegno della Commissione europea per pianificare gli aiuti di Stato, verso il basso con quello delle Regioni e degli enti locali per poter intervenire nelle singole parti del territorio.

Quanto alla Commissione, dopo aver accettato nel giugno del 2016 la proposta di “intervento diretto” da parte del Governo per le aree bianche¹⁹, essa lo ha definitivamente approvato nell'aprile del 2019, acconsentendo a una somma massima di spesa di 941 milioni di euro. Quanto alle Regioni, l'accordo con queste si rende necessario per il trasferimento allo Stato dei fondi comunitari inizialmente assegnati ad esse; mentre con gli enti locali è indispensabile la collaborazione per ricevere tutte le autorizzazioni nella fase esecutiva in modo da aprire e far operare i cantieri.

Dalla lettura della relazione sullo stato di avanzamento della realizzazione del progetto, datata novembre 2019, si evince che la società aggiudicatrice delle tre gare pubbliche svolte, ovvero la Open Fiber S.p.a., ha ricevuto l'approvazione di tutti i progetti, mentre si registrano alcuni rallentamenti nel completamento della messa in opera.

Solo pochi numeri: su un totale di 4.075 cantieri aperti per la fibra ne sono stati ultimati 1.712, mentre su un totale di 1.635 cantieri aperti per il wireless ne sono stati completati 1.414. Tra i principali motivi di rallentamento dei lavori, che in molti casi costringe a ripresentare le richieste di autorizzazione agli enti locali ed attendere il loro rilascio, vi sono:

- impedimenti imprevisi di natura tecnica (presenza di sotto-servizi esistenti a profondità minima, individuazione di reperti archeologici, ostruzioni di tubazioni esistenti, ecc.);
- opposizioni di privati che non consentono l'accesso al proprio fondo per portare la fibra;
- ritardo del proprietario dell'infrastruttura esistente a bonificare l'infrastruttura ceduta.

Nonostante i ritardi sulla tabella di marcia, questa prima fase è ben impostata e verosimilmente destinata a concludersi.

La seconda fase del piano BUL, che prevede il potenziamento delle infrastrutture nelle cosiddette zone grigie e nere, è stata invece avviata solo di recente. Questa consiste nel potenziare le reti che sono già in ultra banda al fine di invogliare gli utenti a stipulare abbonamenti internet per navigare a una velocità pari almeno a 100 megabit. Il loro numero è infatti ancora troppo basso rispetto agli altri paesi europei, aggirandosi, secondo i dati del DESI, attorno al 14% rispetto alla media europea del 26%. A tal proposito, sempre per questa seconda fase sono state previste misure di sostegno alla domanda di servizi ultraveloci nella forma di voucher. Nello scorso maggio è stato infatti varato un piano di contributi alla connettività per le famiglie²⁰, per le piccole e

¹⁹ Esso consiste nello stanziamento da parte dello stesso Governo di fondi di una cifra pari a 1.600 milioni di euro e nell'approvvigionamento di fondi comunitari FESR e FEASR, assegnati dalle Regioni al Ministero dello Sviluppo Economico in base ad un accordo quadro Stato-Regioni, prevedendo un trasferimento pari a 1.400 milioni di euro.

²⁰ Il Piano voucher per le famiglie, nel suo totale, ha un valore di circa 1.146.171.265 euro e i beneficiari sono sia le famiglie con Isee sotto 20.000 euro, alle quali andrà un contributo di 500 euro (200 euro per la connettività e 300 euro per Tablet o PC in comodato d'uso), sia quelle con un massimo di ISEE

medie imprese²¹ e per le scuole. A favore di queste ultime è stato previsto l'apposito “Piano scuole” che prevede la connessione a mezzo di banda ultra larga di almeno 34 mila sedi scolastiche, prediligendo le scuole medie e superiori, ad eccezione delle aree bianche dove verranno cablate anche le scuole primarie e dell'infanzia.

Al momento non si possono fare previsioni circa i tempi di completamento dell'opera, visto che si è ancora alla mappatura delle aree per quanto riguarda il potenziamento della rete nelle zone grigie e nere, alla consultazione pubblica per il piano scuole e all'accreditamento degli operatori per il piano voucher. Tuttavia, anche l'avvio di questa fase dimostra come alle “intenzioni” politiche di migliorare l'accesso a internet segue una pianificazione concreta per la sua realizzazione.

2.2. Infrastrutture 5G. Cenni

Come dicevo, l'Italia si posiziona al terzo posto tra i paesi europei per la preparazione del 5G, sebbene vadano superati molti ostacoli che, in questo caso, non sono solo relativi a costi, regolamentazioni²² e questioni tecniche, ma sono più che altro di tipo sociale, legati al grado di accettazione della nuova tecnologia da parte degli utenti. Molti infatti dimostrano una certa diffidenza, in particolare riguardo alle emissioni elettromagnetiche e alla messa in sicurezza delle reti.

Sotto il primo profilo, ad avviso del Governo si devono necessariamente aumentare i limiti elettromagnetici sia per evitare il dispendio di risorse da parte del sistema del 5G sia per evitare di rallentarne la diffusione. In particolare, essi dovrebbero essere aumentati di tre volte per raggiungere il livello dei valori europei. Ciò però vede l'opposizione dell'opinione pubblica che fa sentire la sua voce soprattutto attraverso il megafono delle autonomie locali. Per questo, già il cosiddetto piano Colao, «Iniziative per il rilancio - Italia 2020-2022», trasmesso al Governo lo scorso giugno, suggerisce di pianificare un sistema di regole e protocolli non opponibili dagli enti locali²³.

Quanto alla messa in sicurezza delle reti, è stata approvata la legge n. 133 del 2019 sul «perimetro cibernetico», la quale intende assicurare un livello elevato di sicurezza delle reti, dei sistemi informativi e dei servizi informatici delle amministrazioni pubbliche, degli enti e degli operatori pubblici e privati aventi una sede nel territorio nazionale.

pari a 50.000 euro, alle quali andrà un contributo di 200 euro per la connettività ad almeno 30 Mbps.

²¹ Il Piano voucher per le imprese prevede un contributo di 500 euro per tutte le tecnologie, incluso satellite, per le imprese e che richiedono una connettività banda ultra larga ad almeno 30 Mbps, mentre le imprese che chiederanno connettività di almeno 1 Gbps il contributo previsto è di 2.000 euro.

²² Secondo l'amministratore delegato di Inwit, Giovanni Ferigo, la prima esigenza da soddisfare è quella relativa alla semplificazione delle procedure nel rilascio delle autorizzazioni e di adeguamento dei limiti di emissione elettromagnetica, per questo egli auspica l'approvazione di una legge obbiettivo. P. Licata, *Un Piano Marshall per il 5G: così l'Italia potrà fare il salto nell'era digitale*, in *corrierecomunicazioni.it*, 24 novembre 2020.

A ciò dovrebbe sopperire il decreto semplificazioni n. 76 del 2020, convertito in legge n. 120 del 2020, il quale stabilisce che alla installazione di reti di comunicazione elettronica mediante posa di fibra ottica non si applichi la disciplina edilizia e urbanistica.

²³ Comitato di esperti in materia economica e sociale, *Iniziative per il rilancio “Italia 2020-2022”*, in *primaonline.it*.

Al di là delle singole misure che si adotteranno da qui al prossimo futuro e dei cui sviluppi non si può dare conto in questa sede per l'impossibilità di fare previsioni al riguardo²⁴, quel che è certo è che il paese si è incamminato sulla strada del 5G. Difficilmente si faranno dei passi indietro, anche perché l'Unione Europea ha posto essa stessa in agenda la realizzazione di tale rete, motivo per cui, se volesse, potrebbe imporla attraverso le sue fonti vincolanti. Inoltre, dalla messa in opera del 5G dipenderà lo sviluppo della cittadinanza digitale e del funzionamento dell'*internet of things*, altro obiettivo di ammodernamento degli ordinamenti. Pertanto, a meno di eventi imprevedibili e imprevedibili, il 5G prima o poi diventerà una realtà tecnologica alla portata di tutti.

3. Il silenzio della Corte costituzionale e delle Corti sovranazionali

Appurata la ferma volontà di legislatore e governo di garantire un'adeguata fruizione della rete, impegnati come sono a migliorare la digitalizzazione dell'intero paese con le iniziative appena descritte, trovo che sia utile analizzare anche gli orientamenti della Corte costituzionale e delle Corti sovranazionali per capire se attraverso la loro opera interpretativa si ricavano indizi riguardo al modo in cui considerare l'accesso al luogo internet, ovvero se esso è posto alla stessa stregua di un diritto, oppure di un servizio. Premesso che tali Corti non sono mai state investite direttamente della questione, alcune decisioni forniscono tuttavia delle buone indicazioni, soprattutto quelle della Corte costituzionale.

Sicuramente ai fini di quest'indagine rappresenta ancora un buon punto di partenza la sentenza della Corte costituzionale italiana n. 307 del 2004, nonostante siano trascorsi più di quindici anni dalla sua pubblicazione. Come si ricorderà, allora la Corte non aveva accettato di aderire all'impostazione data dall'Avvocatura dello Stato nel considerare gli incentivi all'acquisto dei pc ai giovani come misura che garantisse il diritto sociale a internet. Essa ha preferito piuttosto ragionare in termini di servizio per garantire il rispetto di interessi costituzionalmente protetti, nel caso di specie riguardo all'interesse generale della promozione della cultura *ex art. 9 Cost.* che passa anche attraverso aiuti economici per l'acquisto di materiali informatici²⁵.

²⁴ Proprio nel momento in cui si scrive al governo si discute la bozza del c.d. "Recovery Plan" con cui si dovrebbero stanziare circa 35,5 miliardi di euro per il capitolo digitalizzazione. Consiglio dei Ministri, *Piano nazionale di ripresa e resilienza #Next Generation Italia*, in *static.gedidigital.it*, versione aggiornata al 6 dicembre 2020.

²⁵ Per alcuni commenti critici alla decisione cfr. A. Pace, *I progetti "PC ai giovani" e "PC alle famiglie": esercizio di potestà legislativa esclusiva statale o violazione della potestà regionale residuale?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, 3221 ss.; F.G. Pizzetti, *Il progetto "PC ai giovani" nel quadro della promozione dell'eguaglianza digitale da parte dello Stato e delle Regioni*, in *Federalismi.it*, 12, 2008.

Nondimeno, la Corte evita di prendere posizione relativamente alla qualificazione di accesso a internet quale livello essenziale delle prestazioni garantite dalla Stato nella sentenza n. 145 del 2005, in cui era stata impugnata la legge n. 4 del 2004 (legge Stanca) volta a sostenere l'accesso ai disabili degli strumenti informatici. Per un commento, P. Costanzo, *L'accesso a internet in cerca d'autore*, in *Diritto di Internet*, 3, 2005, 247 ss.

In nessun'altra sentenza successiva il tema è stato toccato così da vicino; tuttavia nelle poche decisioni in cui è stato indirettamente sfiorato, la Corte ha confermato il proprio orientamento. Infatti, le volte in cui la Corte è intervenuta sul regime legislativo delle comunicazioni elettroniche non ha perso occasione per ribadire che la *ratio* ad esso sottesa è quella di assicurare il più ampio accesso ai servizi tecnologici per godere dei diritti fondamentali.

Nella sentenza n. 336 del 2005, in cui erano stati posti al vaglio di costituzionalità diversi articoli del Codice delle comunicazioni elettroniche (d. lgs. n. 259 del 2003) per il sospetto di aver leso alcune competenze regionali – in particolare relative alla materia “governo del territorio”, “tutela della salute” e “ordinamento della comunicazione” – la Corte, in un apparentemente trascurabile inciso, insiste sulla prioritaria esigenza di disciplinare in modo opportuno la rete (e i servizi) al fine di assicurare anche la “libertà di comunicazione”²⁶, nonostante la disposizione censurata (l'art. 93 del Codice) fosse diretta alla tutela della concorrenza, *sub specie* di garanzia di parità di trattamento e di misure volte a non ostacolare l'ingresso di nuovi soggetti nel settore²⁷.

Finalmente, con la più recente sentenza n. 246 del 2020 la Corte chiarisce, benché sempre in un *obiter dictum*, come la tutela della concorrenza – in base alla quale si garantisce l'accesso agli operatori delle telecomunicazioni nel mercato senza disparità di trattamento – sia strumentale al raggiungimento del più ampio obiettivo di assicurare la fornitura del servizio universale agli utenti finali²⁸.

Pertanto, è incostituzionale il c. 4-*sexies* dell'art. 83 della legge regionale veneta n. 11 del 2001 che impone agli operatori di telecomunicazioni il pagamento dei canoni nella misura stabilita dalla Giunta regionale, oltre al versamento degli altri oneri previsti dalla normativa vigente in materia in caso di occupazione di beni del demanio idrico per l'installazione e la fornitura di reti e per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, così come per l'installazione e gestione di sotto-servizi e di impianti di sostegno di servizi fuori suolo.

Al di là delle specificità nel merito, tale decisione mi pare dica molto in relazione alla qualifica di accesso ai mezzi tecnologici. Se solo avesse voluto, la Corte avrebbe potuto utilizzare una terminologia diversa rispetto a “servizio universale”, magari non

²⁶ Corte cost., 20 luglio 2005, n. 335, § 4.2 del Considerato in diritto. Invero, l'intera decisione verte sull'esigenza di tutelare la libertà di iniziativa economica in regime di concorrenza, garantendo un accesso al mercato delle reti e servizi di comunicazione elettronica secondo criteri di obiettività, trasparenza, non discriminazione e proporzionalità. Obiettivi questi posti dall'Unione europea e che hanno vincolato il legislatore nazionale trascinando con sé anche il riparto di competenza interna con le regioni. Cfr. le direttive quadro sulle comunicazioni elettroniche del 7 marzo 2002: direttiva 2002/19/CE, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime – Direttiva accesso; direttiva 2002/20/CE, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica – Direttiva autorizzazioni; direttiva 2002/21/CE, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica – Direttiva quadro; direttiva 2002/22/CE, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica – Direttiva servizio universale.

²⁷ Ivi, § 15.1 del Considerato in diritto. L'obiettivo dell'art. 93 del Codice delle comunicazioni, chiarisce la Corte, è quindi quello di scongiurare il rischio che gli operatori agiscano su un mercato differenziato a causa di costi e oneri aggiuntivi previsti da singole regioni, pertanto questi sono da ritenersi illegittimi. Analogamente, Corte cost., 10 febbraio 2015, n. 47, 7 luglio 2010, n. 272, 13 dicembre 2006, n. 450.

²⁸ Corte cost., 3 novembre 2020, n. 246, § 2.3 del Considerato in diritto.

proprio ricorrendo alla parola “diritto”, ma utilizzando per lo meno un’espressione equivalente, come “situazione giuridica soggettiva” o quant’altro. Delle due l’una, o non sono ancora maturi i tempi per riconoscere in via pretoria un nuovo diritto sociale fondamentale²⁹, oppure la Corte è fermamente convinta nel sostenere che l’accesso a internet non ne abbia le fattezze, preferendo considerarlo un servizio utile per il soddisfacimento di beni costituzionalmente protetti³⁰.

Se il tema dell’accesso a Internet come diritto fondamentale sociale non è mai stato trattato direttamente dalla giurisprudenza costituzionale, men che meno ciò è accaduto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo e della Corte di giustizia dell’Unione europea, nonostante la prima sia classificabile per autonomia come Corte dei diritti, mentre la seconda ha a disposizione uno strumento interpretativo come la Carta dei diritti fondamentali di Nizza che mostra una grande apertura verso i diritti di nuova generazione, non fosse altro perché redatta in tempi più recenti³¹.

L’assenza di un filone giurisprudenziale di Strasburgo sull’accesso a internet come mezzo potrebbe non sorprendere. Considerato che il catalogo dei diritti previsti nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo (CEDU) fa esclusivamente riferimento a quelli individuali e posto che l’accesso al mezzo internet sia classificabile come diritto sociale, la Corte europea non avrebbe alcuna competenza in merito. Per di più, se si considera l’uso di internet come *species* rispetto alla libertà d’espressione (sia nel senso di diritto d’informare sia nel senso di diritto ad essere informati, entrambi esplicitamente previsti all’art. 10 dalla CEDU³²), vi è un ulteriore argomento, sempre di tipo testuale, a sostegno dell’estraneità della Corte di Strasburgo a giudicare su questo argomento. Infatti, nel considerare i mezzi di diffusione del pensiero, l’art. 10 della Convenzione fa esclusivamente riferimento alla possibilità per gli ordinamenti nazionali di porre vincoli autorizzativi per la radio, la televisione e il cinema. In esso non si stabilisce un esplicito diritto fondamentale all’utilizzo dei mezzi per manifestare il pensiero,

²⁹ Un *overruling* da parte della Corte costituzionale rispetto a quanto espresso nella sentenza n. 307 del 2004 e auspicato in dottrina è evidentemente ancora lontano dal concretizzarsi. A tal proposito G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, cit., 137-138.

³⁰ Va notato che la strumentalità dell’accesso alla rete internet rispetto all’esercizio di diritti costituzionalmente garantiti è stata anche ribadita in una recente ordinanza del 23 novembre del 2020 del Tar Lazio, sezione III, in cui il giudice amministrativo è stato chiamato a esprimersi in sede cautelare sulla legittimità del «Piano voucher per le famiglie a basso reddito» adottato dal Ministro dello Sviluppo economico il 7 agosto 2020.

³¹ Si pensi ad esempio all’espresso divieto di ricorrere alle pratiche eugenetiche o al divieto di clonazione (art. 3, sull’integrità della persona), oppure alla protezione esplicita che riceve il trattamento dei dati personali (art. 8).

³² Si ricorda qui il contenuto dell’art. 10 CEDU: «1. Ogni persona ha diritto alla libertà d’espressione. Tale diritto include la libertà d’opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, cinematografiche o televisive. 2. L’esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all’integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l’autorità e l’imparzialità del potere giudiziario».

contrariamente a quanto dispone l'art. 21 della Costituzione italiana, o della Carta di Nizza che all'art. 11 tutela espressamente la libertà dei media e il loro pluralismo³³.

Eppure non sarebbe così stravagante ipotizzare l'ammissibilità di un ricorso a Strasburgo attraverso cui rivendicare anche il diritto all'accesso al mezzo internet. Si potrebbe ad esempio sostenere che questo sia necessario per il concreto rispetto del diritto di manifestazione del pensiero, sia in senso attivo sia in senso passivo, oppure che è indispensabile per garantire l'effettivo rispetto della vita privata e familiare *ex art. 8 CEDU*; un diritto questo che, secondo la giurisprudenza europea ormai consolidata, corrisponde pressoché al nostro principio personalista di autodeterminazione dei singoli *ex art. 2 Cost*³⁴.

L'assenza dunque di una giurisprudenza europea in materia di accesso al mezzo internet mi spinge a trarre una diversa conclusione: non è tanto per mancanza di competenza che la Corte europea non si sia mai pronunciata sul tema, bensì per una mancata rivendicazione da parte degli individui a indentificare l'accesso a internet come un vero e proprio diritto. Evidentemente ci si sente più fruitori di un servizio che titolari di un diritto sociale, altrimenti sarebbero potuti già sorgere contenziosi a livello domestico che, una volta respinti, avrebbero potuto approdare a Strasburgo grazie al ricorso diretto individuale.

Detto ciò, mi pare che la stessa Corte europea abbia voluto finora evitare di affrontare l'argomento, benché le si sia presentata l'occasione decidendo i casi relativi all'ormai nutrito filone giurisprudenziale sul diritto all'accesso dei contenuti reperibili in rete.

È ormai assodato che la Corte ritenga internet uno strumento indispensabile non solo per informare o informarsi, ma anche per poter partecipare attivamente nell'arena pubblica al fine di agire nello spazio decisionale³⁵, o per ricevere un'adeguata istruzione, in particolare a favore di chi è sottoposto a misure detentive³⁶. Malgrado ciò, la Corte non ha mai fatto menzione alle probabili conseguenze dovute a inefficienze tecniche per l'accesso al mezzo sul piano della garanzia dei diritti, nemmeno nei casi in cui proprio gli aspetti tecnici venivano in rilievo. Ad esempio, avrebbe potuto fare qualche cenno sotto forma di *obiter dictum* nelle decisioni riguardanti il blocco per l'accesso a interi siti³⁷, almeno in termini di obbligazioni positive a carico degli Stati per garantire la quantità e la qualità dei collegamenti in generale. D'altronde è stata la stes-

³³ Par. 2 dell'art. 11 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: «La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati».

³⁴ Si consideri il filone di casi concernenti il matrimonio tra persone dello stesso sesso. In particolare, CEDU, *Shalk and Kopf*, ric. 30141/04 (2010).

³⁵ CEDU, *Cengiz and Others v. Turkey*, ricc. 48226/10 e 14027/11 (2015), § 49. Nello specifico, le autorità turche avevano bloccato il completo accesso alla piattaforma *YouTube* ai danni di un gruppo di accademici di diverse università, i quali, ad avviso della Corte europea, sono stati illegittimamente privati di uno strumento fondamentale per la loro attività di attivisti sociali.

³⁶ CEDU, *Jankovskis v. Lithuania*, ric. 21575/08 (2017); *Mehmet Reşit Arslan and Orhan Bingöl v. Turkey*, ricc. 47121/06, 13988/07 e 34750/07 (2019).

³⁷ In tali casi la Corte si è limitata ad avvertire che il blocco all'accesso di alcuni siti è contrario alla Convenzione qualora sia tecnicamente possibile oscurare le sole pagine che legittimamente vanno chiuse CEDU, *Vladimir Kharitonov v. Russia*, ric. 10795/14 (2020); *OOO Flavus and Others v. Russia*, ricc. 12468/15, 23489/15 e 19074/16 (2020); *Bulgakov v. Russia*, ric. 20159/15 (2020); *Engels v. Russia*, ric. 61919/16 (2020); *Kablis v. Russia*, ricc. 48310/16 e 59663/17 (2019).

sa Corte europea ad abituarci a sentenze pioneristiche per affermare la tutela di diritti sociali non scritti nella Convenzione facendo leva sulla sua natura di *living instrument*³⁸. Come dicevo, nemmeno la Corte di giustizia si è mai direttamente espressa sull'argomento. Ciò mi porta a trarre la stessa conclusione a cui sono pervenuta valutando la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Cioè, l'assenza di decisioni sul tema è dovuta alla mancanza di consapevolezza degli utenti di pretendere l'accesso a internet perché un diritto fondamentale.

In effetti, una pronuncia da parte della Corte di giustizia sarebbe ancora più facilmente ottenibile visto il rapporto privilegiato che essa ha coi giudici interni grazie al dialogo diretto innescato dallo strumento del ricorso in via pregiudiziale. Pertanto, non sarebbe difficile interrogare la Corte sulla corretta interpretazione dei principi generali posti nel Trattato³⁹ o delle disposizioni contenute in fonti di diritto derivato vincolanti⁴⁰ in tema di accesso a internet. Ad onor del vero nessuna di queste fonti specifica l'esistenza di un diritto fondamentale all'accesso, ponendosi piuttosto come strumenti di promozione e miglioramento per superare il *digital divide* – sia cognitivo (alfabetizzazione digitale) sia infrastrutturale (potenziamento della rete) – da realizzarsi attraverso soprattutto il rispetto del principio della libera concorrenza⁴¹; tuttavia, allo stato dell'arte, non è inverosimile ipotizzare una loro interpretazione, lette congiuntamente con l'art. 11 della Carta, a favore dell'esistenza di una situazione giuridica soggettiva in capo ai singoli per il pieno godimento della prestazione del servizio internet e da cui deriverebbe un obbligo per gli Stati ad agire per il suo conseguimento⁴². Non è forse la Corte di giustizia che ha elaborato la dottrina dell'effetto utile del diritto comunitario affinché ne ottenesse il concreto rispetto⁴³, addirittura in assenza di un catalogo dei diritti?

³⁸ Si pensi ad esempio alla tutela che oramai riceve il diritto all'ambiente grazie all'interpretazione estensiva del rispetto alla vita privata e familiare *ex art. 8 CEDU*.

³⁹ A tal riguardo si considerino gli artt. 170 e 171 del TFUE in cui l'UE si assume il chiaro impegno di sviluppare assieme con gli Stati membri un sistema di reti transeuropee atte a favorire, in un'ottica concorrenziale, la loro interconnessione interoperabilità, nonché l'accesso a esse.

⁴⁰ La normativa europea in tema è alquanto variegata. Si fa qui particolare riferimento al pacchetto delle direttive sulle comunicazioni elettroniche, specialmente la Direttiva accesso (2002/19/CE) e la Direttiva servizio universale (2002/22/CE), oggetto di un'ampia revisione successiva, dapprima nel 2009 con le direttive 2009/136/CE e 2009/140/CE, in seguito con l'approvazione del regolamento (UE) 2015/2120. Per una accurata ricostruzione delle fonti in ambito europeo A. Alù, *Il diritto di accesso a Internet nell'ordinamento europeo*, in M.R. Allegri – G. d'Ippolito (a cura di), *Accesso a Internet e neutralità della rete*, cit., 93 ss.

⁴¹ *Contra* F. Badocco, *Riflessioni sul diritto d'accesso a Internet nell'ambito del diritto dell'Unione europea*, in *Informatica e diritto*, 1, 2009, 153 ss. e F. Borgia, *Riflessioni sull'accesso a Internet come diritto umano*, in *La comunità internazionale*, 3, 2010, 395 ss. Entrambi gli autori ritengono che l'art. 1, par. 3 *bis*, della direttiva 2009/140/CE, relativa alle reti e ai servizi di comunicazione elettronica, il segno che al diritto di accesso a Internet – anche se non esplicitamente in banda larga – debba essere apprestata una protezione giuridica pari a quella dei diritti e delle libertà fondamentali.

⁴² In una sola pronuncia la Corte di giustizia si è espressa a favore di misure nazionali atte a migliorare il livello di connettività nonostante ciò possa sfalsare il mercato concorrenziale. Tuttavia, l'argomentazione era incentrata in termini di servizio universale e non di diritto a internet. CGUE, C-1/14, *Base Company e NV Mobistar NV / Ministerraad* (2015), avente ad oggetto la conformità alla direttiva 2002/22/CE “servizio universale” con la legge belga sulle comunicazioni elettroniche.

⁴³ Tra i più recenti volumi monografici, I. Ingravallo, *L'effetto utile nell'interpretazione del diritto dell'Unione europea*, Bari, 2017.

4. Accesso a Internet: un diritto o un dovere?

Da quanto esposto finora si possono trarre due rapide conclusioni:

- le istituzioni pubbliche non si mostrano affatto inerti nel predisporre le azioni necessarie per diminuire il *digital divide*, almeno quello di tipo infrastrutturale;
- non vi sono – ancora – indicazioni provenienti dalla Corte costituzionale e dalle Corti sovranazionali di Strasburgo e di Lussemburgo che paventino l'esistenza di un vero e proprio diritto sociale di accesso a Internet.

Da ciò cosa si dovrebbe desumere? Che per il legislatore esiste implicitamente un diritto a internet, mentre per gli interpreti della Costituzione da un lato, e per gli interpreti dei diritti fondamentali e dei principi dell'Unione europea dall'altro tale diritto non esiste? Oppure che tutti i soggetti menzionati, organi normativi compresi, trattano il problema dell'accesso in senso strumentale, come indispensabile risorsa per godere di diritti individuali e sociali⁴⁴?

In fondo, come detto, pur al cospetto di una carta costituzionale che nulla dice e nulla impone in relazione alla quantità e alla qualità di utilizzo della rete, il legislatore, a giustificazione della normazione approvata e delle misure a cui ha dato avvio, ha sempre dichiarato di agire per eliminare sperequazioni ai danni di tutti quei soggetti che per condizioni economiche, o per ubicazione geografica risultano essere svantaggiati nell'accesso. A guidarlo è in sostanza il dovere che spetta allo Stato di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della personalità e la partecipazione all'organizzazione politica economica e sociale del paese, così come prescrive il secondo comma dell'art. 3 Cost. In altre parole, la base giuridica che legittima un ingente impiego di risorse pubbliche a favore della riduzione del *digital divide* è solida e già presente in Costituzione. In più, ancora nessuna rivendicazione dal basso è stata avanzata nelle sedi giurisdizionali per affermare l'esistenza di un vero e proprio diritto di accesso. Allora perché sarebbe appropriato riconoscere questo come un diritto fondamentale da inserire in Costituzione?

In queste pagine conclusive mi chiederò dapprima se è davvero necessario esplicitarlo, in secondo luogo, se è davvero necessario considerarlo come tale.

Per rispondere al primo dubbio ritengo sia opportuno ricordare le caratteristiche proprie della Costituzione italiana. Sono cose ovvie, ma è a volte utile ripartire dalle basi per non smarrirsi in elaborazioni dottrinali che, pur perseguendo meritorie finalità, possono rivelarsi controproducenti in un'ottica di lungo periodo.

In genere, in un corso base di diritto costituzionale si spiega agli studenti che la nostra Costituzione, oltre che essere lunga e rigida, è aperta. Come insegnano i migliori ma-

⁴⁴ Tra chi in dottrina sostiene l'idea dell'accesso a Internet in funzione strumentale all'esercizio di altri diritti e libertà fondamentali: M. Betzu, *Interpretazione e sovra-interpretazione dei diritti costituzionali nel cyberspazio*, in *Rivista AIC*, 4, 2012, 1 ss.; L. Cuocolo, *La qualificazione giuridica dell'accesso a Internet*, cit., 281 ss.; G. De Minico, *Diritti, Regole, Internet*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2011, 1 ss.; G. De Minico, *Uguaglianza e accesso a Internet*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 6 marzo 2013, 1 ss., spec. 4-5; L. Nannipieri, *Costituzione e nuove tecnologie: profili costituzionali dell'accesso ad Internet*, in *gruppodipisa.it*, 20 settembre 2013, 21; P. Passaglia, *Diritto di accesso a Internet e giustizia costituzionale: una preliminare indagine comparata*, cit., 82; R. Pisa, *L'accesso ad Internet: un nuovo diritto fondamentale?*, in *treccani.it*, 7 gennaio 2010; A. Valastro, *Le garanzie di effettività del diritto di accesso a Internet e la timidezza del legislatore italiano*, in *Il diritto di accesso a internet*, cit., 45-47.

nuali, tale apertura va intesa come la capacità di una costituzione di adattarsi ai tempi che corrono, non essendo un testo cristallizzato che ha valore soltanto per il periodo storico in cui viene approvato, ambendo, al contrario, a contenere clausole eterne, costitutive delle regole che permetteranno ai diversi attori di giocare la loro partita⁴⁵. Necessariamente, affinché queste regole possano essere prima che rispettate, condivise, vi è bisogno che l'intera struttura della costituzione sia di tipo pluralista e che i suoi interpreti sappiano fare una buona sintesi tra le diverse istanze.

Tradotto in termini di previsioni costituzionali dei diritti fondamentali, ciò significa che anche quelli non esplicitamente previsti nel testo scritto hanno buone possibilità di essere riconosciuti e rispettati, sempre che la Costituzione espliciti – in tal caso la scrittura è necessaria – principi “aperti” e “pluralisti”. Sono sufficienti questi per guidare l'ordinamento verso l'affermazione di diritti non originariamente contemplati.

A più di settant'anni di vigenza della Costituzione italiana, non è forse chiaro che il principio personalista e quello d'eguaglianza abbiano funzionato come moltiplicatori di diritti, senza tuttavia intaccare l'architrave su cui l'ordinamento costituzionale si regge? Senza qui ripercorrere la *querelle* circa l'interpretazione evolutiva dell'art. 2 Cost.⁴⁶, è ormai incontrovertibile che esso rappresenti il grimaldello per accogliere diritti di nuova generazione, perché insiti nella natura dell'uomo e come tali rilevanti per la realizzazione della persona tutta, sia come singolo sia nelle formazioni sociali⁴⁷. Lo si è detto in apertura di questo contributo, l'accesso a Internet va garantito perché contribuisce in maniera decisiva allo sviluppo della personalità nel “non luogo” fisico. Inoltre, lo si ripete ancora, l'intenzione che muove il legislatore a pianificare azioni strutturali è proprio quella di favorire tutti nell'accesso a tale luogo, limitando le disuguaglianze tra gli *have* e gli *have not internet*. È questo ormai un dato di fatto su cui – e anche questo lo si è detto più sopra – molto difficilmente si farà marcia indietro. In fondo, persino la dottrina che sostiene che si debba riconoscere l'accesso a internet come diritto fondamentale ammette come la lettura sistematica della Costituzione integrata coi vincoli europei costituiscono già un primo valido ancoraggio costituzionale⁴⁸. Ciò non è sufficiente? Per molti studiosi pare non esserlo e ciò per una serie di ragioni: l'esplicito riconoscimento favorirebbe la stesura di un quadro normativo chiaro che, recependo le nuove esigenze della società, rappresenterebbe una forza propulsiva ulteriore e di incentivo all'innovazione⁴⁹; valorizzerebbe il riferimento alle formazioni sociali, imponendo ob-

⁴⁵ R. Bin - G. Pitruzzella, *Diritto costituzionale*, Torino, 2002, 118. Sull'aspirazione naturale all'eternità delle Costituzioni intesa come eternità dell'ordinamento, M. Luciani, *Dottrina del moto delle costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana*, in *AIC*, 1, 2013, 1 ss.

⁴⁶ Per tutti A. Barbera, *Art. 2 Costituzione*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1975, 50 ss.

⁴⁷ Si veda da ultimo il caso dell'ancoraggio costituzionale della legge n. 76 del 216 (meglio nota come legge Cirinnà), che dispone sui patti per le unioni civili per le coppie omosessuali. Molti altri nuovi diritti sono emersi dalla lettura sistematica di altri articoli della Costituzione che tutelano specifici diritti. Ad esempio il diritto alla vita dal combinato disposto dell'art. 13 Cost. e dell'art. 32 Cost.; la libertà di coscienza dal combinato disposto dell'art. 19 Cost. e dell'art. 21 Cost.; il diritto all'abitazione dall'interpretazione estensiva dell'art. 42 Cost.

⁴⁸ G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, cit., 129 ss.

⁴⁹ Così G. d'Ippolito, *La proposta di un art. 34-bis in Costituzione*, cit., 75.

blighi di prestazioni in capo alle pubbliche amministrazioni⁵⁰; impedirebbe il prevalere dell'autorità degli Stati o il dominio dei soggetti privati economicamente più aggressivi⁵¹; rivitalizzerebbe il principio di eguaglianza sostanziale contrastando il diffondersi di un'economia avulsa da ogni considerazione in merito alla distribuzione della ricchezza⁵².

Queste sono tutte argomentazioni certamente molto persuasive, ma che a mio avviso stridono con la *ratio* e l'effettività dei principi costituzionali, ormai alla mercé del revisore costituzionale. Come messo sapientemente in luce, il rimaneggiamento del testo scritto risponde alla pura esigenza di irrigidire lo *status quo* costituzional-materiale arroccandosi dietro la pura tecnica giuridica. Il diritto costituzionale, è stato detto, diventa sempre più un “diritto amministrativo della costituzione” e sempre meno il luogo di confronto tra fini politici nella sfera più politica di tutte le altre⁵³.

Forse l'inserimento di un nuovo art. 34-bis o di un nuovo art. 21-bis nel testo non sarebbe sintomatico di un utilizzo tecnicistico della Costituzione, ma rappresenterebbe tuttavia la conferma del modo in cui essa viene ormai concepita, ovvero come un testo che deve “disporre” in modo minuzioso su qualunque aspetto della vita sociale senza più confidare nell'operatività di principi programmatici e non. Del resto, ormai tutti, anche i meno alfabetizzati digitali riconoscono internet come un bene di cui non si può più fare a meno, quasi al pari dell'acqua, del cibo, dell'energia elettrica. E, come si è visto, la sua affermazione e il suo riconoscimento rappresentano una priorità anche per gli operatori pubblici. Perché allora insistere con una previsione scritta? Ci si dovrebbe allora aspettare la proposta d'inserire in Costituzione disposizioni che tutelano il diritto il cibo⁵⁴, all'acqua ecc.?

Il rischio è dietro l'angolo: all'ipertrofia legislativa si sta affiancando un'ipertrofia costituzionale.

Oltre a questi problemi legati più alla teoria generale del diritto costituzionale, ne vedo altri strettamente correlati alla teoria della protezione dei diritti fondamentali. Davvero non ci sarebbero conseguenze negative nel qualificare l'accesso a internet un diritto umano?

Vorrei partire con una riflessione che sembrerà banale: quando si parla di tutela dei

⁵⁰ Così M.A. Allegri, *Riflessioni e ipotesi sulla costituzionalizzazione del diritto di accesso a internet (o al ciber spazio?)*, cit., 25. L'autrice insiste sulla modifica degli artt. 2 e 3 Cost, inserendo in entrambi l'inciso “tanto nello spazio fisico quanto nel ciber spazio”, in modo da valorizzare il significato di internet come luogo e non come mezzo.

⁵¹ Così G. Azzariti, *Internet e Costituzione*, in *Politica del diritto*, 3, 2011, 367 ss.; Id., *Internet e Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2011, 1 ss.; Id., *Lex digitalis e democrazia*, in *Internet e Costituzione*, cit., 351 ss.; S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012; Id., *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Roma-Bari, 2014.

⁵² P. Marsocci, *Cittadinanza digitale e potenziamento della partecipazione politica*, cit., 1 ss.

⁵³ Così G. Zagrebelsky, *Diritto allo specchio*, Torino, 2018, 172-173.

⁵⁴ Invero, l'ipotesi d'inserire la previsione esplicita del diritto al cibo in Costituzione inizia a essere paventata tra le forze politiche attuali, come dimostra il tweet del 17 aprile scorso dell'attuale Ministra delle riforme agricole Teresa Bellanova. Inoltre, nel dibattito dottrinale s'inizia a discutere sulla possibilità d'inserire una disposizione in Costituzione che tuteli esplicitamente il diritto all'ambiente. Si veda in proposito il bando a tema lanciato dal Forum di Quaderni costituzionali. Bando del XIII concorso a tema: “La tutela dell'ambiente nella Costituzione”.

diritti si deve necessariamente parlare di bilanciamento tra essi. Ovvero, ogni diritto fondamentale, ancorché assoluto non è mai illimitato, in quanto il suo grado di applicazione va sempre commisurato rispetto al grado di applicazione di altri. Mai un diritto, pur fondamentale per definizione, può essere tiranno nei confronti di altre situazioni giuridiche costituzionalmente protette⁵⁵. Per cui sarebbe ingenuo pensare che dall'ampliamento del catalogo dei diritti fondamentali possa ottenersi una maggiore protezione di ciascuno di essi. Invece, ne consegue un risultato del tutto opposto, di restrizione dei singoli diritti ogni volta che si rende necessario il loro bilanciamento con altri interessi, tutti potenzialmente concorrenti⁵⁶. È come se dovessimo immaginare i diritti come i termini di un'equazione matematica: affinché questa sia determinata, i diritti in competizione a sinistra e a destra dell'eguale devono risultare equivalenti.

Cosa implica tutto ciò rispetto alla qualificazione del diritto fondamentale sociale a internet? Innanzitutto che il suo livello di protezione dipende, in quanto diritto sociale, dalle risorse finanziarie messe a disposizione per la protezione di tutti gli altri diritti sociali. La loro scarsità e i vincoli che impongono il pareggio di bilancio – regola anche questa esplicitata in Costituzione con la revisione dell'art. 81 Cost.⁵⁷ – costringono gli organi di governo a pianificare e giustificare attentamente l'impiego dei capitali, non senza generare dissidi tra le forze politiche, financo nella maggioranza che sostiene gli esecutivi. E di questo non è immune nemmeno il piano degli stanziamenti per ridurre il *digital divide*⁵⁸.

Da ciò ne consegue che anche il primario vantaggio della giustiziabilità, che si presume di ottenere qualificando l'accesso a internet come un diritto sociale, si attenuerebbe vista l'inevitabile esigenza di bilanciare le risorse in un'ottica di sistema. La nota teoria secondo cui i diritti, soprattutto sociali, sono condizionati non mi sembra che ad oggi

⁵⁵ È un'espressione questa utilizzata dalla Corte costituzionale in tempi non così lontani. Corte cost., 9 maggio 2013, n. 85. Riporto qui l'intero e significativo passaggio (§ 9 del Considerato in diritto): «tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre «sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro (sentenza n. 264 del 2012). Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona». Occorre, invece, garantire «un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi».

⁵⁶ R. Bin - G. Pitruzzella, *Diritto costituzionale*, cit., 470.

⁵⁷ Sull'opportunità e conseguenze della revisione all'art. 81 Cost, avvenuta con legge cost. n. 1 del 2012, M. Luciani, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, in *Rivista della Corte dei Conti*, 1-2, 2013, 512 ss.; G. Grasso, *Il costituzionalismo della crisi*, Napoli, 2012, spec. 89 ss.; F. Bilancia, *Note critiche sul c.d. “pareggio di bilancio”*, in *AIC*, 2, 2012, 1 ss.; A. Morrone, *Pareggio di bilancio e stato costituzionale*, in *AIC*, 1, 2014, 1 ss.; T. F. Giupponi, *Il principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio e la sua attuazione*, in *Quaderni costituzionali*, 1, 2014, 51 ss.; C. Bergonzini, *Il c.d. «pareggio di bilancio» tra costituzione e l. n. 243 del 2012: le radici (e gli equi-voci) di una riforma controversa*, in *Studi iuridici*, 3, 2014, 15; I. Ciolli, *The balanced budget rule in the Italian constitution: it ain't necessarily so... useful?*, in *AIC*, 4, 2014, 1 ss. In particolare sulle implicazioni dell'art. 81 Cost. sul diritto di accesso a internet, G. De Minico, *Internet. Regola e anarchia*, cit., 146-154.

⁵⁸ Proprio nei giorni in cui si scrive si discute in modo acceso nella maggioranza che sostiene il Governo Conte sulla ripartizione dei fondi che deriverebbero dal *Recovery Fund*. Secondo il Partito Italia Viva, che minaccia la caduta del Governo, gli stanziamenti sarebbero troppo a sfavore delle spese per la sanità e a favore della digitalizzazione.

possa essere smentita⁵⁹. Paradossalmente, proprio per assicurarne un minimo di giustiziabilità, l'accesso a internet non dovrebbe essere affatto qualificato come diritto. Ricordando ancora una volta che il problema dell'accesso non è più legato alla mancanza di precetti, bensì alla loro lenta attuazione, non sarebbe peregrino pensare che gli *have not* possano denunciare eventuali storture normative che dispongono sull'utilizzo del servizio in nome del principio della non discriminazione.

Oltre al bilanciamento con altri diritti e ai problemi legati all'equilibrio di bilancio, la qualificazione dell'accesso a Internet come un autonomo diritto sociale, preconditione per godere di altri diritti individuali e sociali, a ben vedere comporta un altro tipo di complicazione di tipo giuridico costituzionale: in un futuro non troppo lontano, l'esercizio del nuovo diritto sociale potrebbe collimare con la sua corrispondente libertà negativa. Una volta risolti i problemi tecnici di accesso insieme a quelli legati all'alfabetizzazione digitale, in nome della velocità di comunicazione e di fornitura di servizi, lo Stato potrebbe avvantaggiare chi utilizza le prestazioni *online* per indurre a preferire l'esercizio dei diritti nel cyberspazio invece che nello spazio fisico⁶⁰. In tal modo si creerebbe una disparità di trattamento nel godimento di diritti come ad esempio quello alla salute, all'istruzione e al lavoro tra chi preferisce esercitarli online invece che offline. Non sarebbe questo un ulteriore motivo di conflitto sociale?

A ben guardare, se fosse confermata la bozza dell'art. 34-*bis* Cost. non solo si porrebbe un problema di soddisfazione dei diritti nei termini suddetti, ma verrebbe del tutto compromessa la libertà negativa di non accesso. Il primo comma della nuova proposta afferma che internet è il luogo «dove si svolge la personalità umana, *si esercitano i diritti e si adempiono i doveri* di solidarietà politica, economica e sociale»⁶¹. Accanto all'esercizio dei diritti si esplicita quindi anche l'espletamento dei doveri. Oltre al problema della “qualità” del luogo dove si autodeterminerebbe la persona e su cui parte della dottrina si è già interrogata⁶² s'impone questo ulteriore interrogativo: a causa del potenziamento della rete, il “diritto” di accesso non potrebbe trasformarsi nel “dovere” di accedere per seguire le lezioni a scuola, per prenotare esami diagnostici, per pagare le tasse? Cosa ne sarebbe allora della libertà di scegliere tra accesso e non accesso?

Lasciando da parte le implicazioni di ordine psicologico-sociale⁶³, quelle di tipo costituzionale potrebbero essere rilevanti e facilmente aggirabili se si continuasse a considerare l'accesso a internet come un servizio, sicuramente essenziale, e non come un diritto fondamentale. Del resto esistono già disposizioni costituzionali che, se opportunamente interpretate, tutelano il principio personalista anche in internet. In più, così

⁵⁹ A. Baladassarre, *I diritti sociali*, *Enc. Giur.*, XI, 1989, 1 ss.

⁶⁰ In tal caso si aggiungerebbe un ulteriore problema di tipo economico finanziario per lo Stato. Qualora s'inducessero i cittadini a ritenere internet un diritto che consente di godere di altri diritti, andrebbe assicurato loro anche un costo d'accesso rispetto alla capacità contributiva, in rispetto dell'art. 53 Cost.

⁶¹ Enfasi mia.

⁶² Si vedano le riflessioni offerte da P. Passaglia, *Ancora sul fondamento costituzionale di Internet. Con un ripensamento*, in *Liber Amicorum per Pasquale Costanzo*, in *ConsultaOnLine*, 26 giugno 2020, 1 ss.

⁶³ Diversi studi dimostrano ormai come l'utilizzo esclusivo di internet possa comportare diversi problemi anche sulla salute mentale. Si veda, da ultimo, lo studio australiano condotto da accademici del *Woolcock Institute of Medical Research* di Sydney sui riflessi dello *smart working*, di cui fanno menzione i principali quotidiani del 15 dicembre 2020.

facendo si eviterebbe di rendere la Costituzione un luogo di conflitto invece che uno strumento di pacificazione.