

Percorsi costituzionali

1.2019



Jovene editore

Direttore

Giuseppe de Vergottini

Condirettore

Tommaso Edoardo Frosini

Comitato scientifico

Luca Antonini, Paolo Armaroli, Mario Bertolissi, Paola Bilancia
Beniamino Caravita di Toritto, Ginevra Cerrina Feroni, Achille Chiappetti
Claudio Chiola, Fabio Cintioli, Mario Comba, Giovanni Cordini
Giuseppe Franco Ferrari, Guido Guidi, Giampaolo Ladu, Vincenzo Lippolis
Aldo Loiodice, Susanna Mancini, Stefano Mannoni, Manlio Mazziotti di Celso
Luca Mezzetti, Giuseppe Morbidelli, Roberto Nania, Ida Nicotra, Raffaele Perna
Giovanni Pitruzzella, Giulio Maria Salerno, Lorenza Violini, Nicolò Zanon

Comitato scientifico internazionale

Armin von Bogdandy (Germania), Selin Esen (Turchia)
Marcelo Figueiredo (Brasile), Anna Gamper (Austria)
Yasuo Hasebe (Giappone), Chris Himsworth (Scozia)
Peter Leyland (Inghilterra), Otto Pfersmann (Francia)
Calogero Pizzolo (Argentina), Michel Rosenfeld (USA)
Dominique Rousseau (Francia), Pedro Tenorio (Spagna)

Segreteria di Redazione

Ulrike Haider Quercia

Amministrazione e pubblicità

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 Napoli - Italia
Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87
website: www.jovene.it email: info@jovene.it

Condizioni di abbonamento: € 70,00

Il pagamento va effettuato direttamente all'Editore:

- a)** con versamento sul c.c. bancario IBAN IT62G0307502200CC8500241520
o sul c.c.p. 14015804, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
b) a ricezione fattura; **c)** on line collegandosi al sito dell'Editore: www.jovene.it.

Gli abbonamenti si intendono rinnovati per l'anno successivo
se non disdetti con apposita segnalazione entro la scadenza.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.
I contributi pubblicati in questa Rivista potranno essere riprodotti dall'Editore
su altre proprie pubblicazioni, in qualunque forma.

I contributi pubblicati su questo fascicolo sono soggetti a valutazione
da parte di un comitato di referee.

Finito di stampare nell'aprile 2020 - PL Print - Napoli.

ISSN 1974-1928.

Registrazione presso il Tribunale di Napoli n. 17 del 25 marzo 2014.

INDICE

1.2019

Libertà e Disaccordo

EDITORIALE

TOMMASO EDOARDO FROSINI, *Seduti dalla parte del disaccordo* p. 3

SAGGI

ELENA FERIOLI, *Alla ricerca dell'invisibilità perduta: le «sentenze senza autore» nelle Corti supreme di Stati Uniti e Canada* » 13

ERIK LONGO, *Dai big data alle «bolle filtro»: nuovi rischi per i sistemi democratici* » 29

ANDREA PIN, *Il costituzionalismo consociativo. Libertà, sfera pubblica e partiti* » 45

LUCA PIETRO VANONI, *Me the people. Il disaccordo in America nell'era delle identity politics* » 61

BENEDETTA VIMERCATI, *Il disaccordo costituzionale europeo: sussidiarietà e better regulation* » 77

OSSERVATORIO

MARIO PATRONO, *I rapporti tra il Ministro della Giustizia e il Consiglio superiore della magistratura, con particolare riguardo alla giurisdizione disciplinare* » 95

FRANCESCO GRISOSTOLO, *Il procedimento speciale per la protezione dei diritti fondamentali nel diritto processuale amministrativo spagnolo* » 115

VINCENZO PEPE, *Emerico Amari e la comparazione giuridica tra storicismo vichiano e globalizzazione* » 151

MARIA ALESSANDRA STEFANELLI, *Regtech e Equity Crowdfunding. Sperimentazioni nella regolazione giuridica del mercato finanziario digitale* » 177

BEATRICE BERTARINI, *I green bonds quale strumento di finanza verde per la crescita delle imprese* p. 193

PASSATO E PRESENTE

OTTO VON GIERKE, *Concetti di base del diritto dello Stato e le più recenti teorie al riguardo*, traduzione a cura di Clemente Forte » 213

Elenco collaboratori » 229

ERIK LONGO

DAI BIG DATA ALLE «BOLLE FILTRO»:
NUOVI RISCHI PER I SISTEMI DEMOCRATICI

P: *Hai mai pensato che potremmo essere noi dalla parte sbagliata?*

A: *Spiegati meglio!*

P: *E se la democrazia per cui operiamo avesse cessato di esistere e la Repubblica fosse diventata il male stesso che noi vogliamo distruggere?*¹

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Un cambiamento tecnologico destabilizzante: big data e algoritmi. – 2.1. Cosa è accaduto. – 2.2. Come siamo arrivati a produrre così tanti dati in così poco tempo. – 2.3. Dove sta il guadagno. – 3. Attenzione o distrazione? – 4. Dalle «bolle filtro» alla disinformazione: gli effetti della polarizzazione online. – 4.1. I problemi generati dalle bolle. – 5. Una insostenibile incertezza. – 6. Auspici.

1. *Introduzione*

Venti anni fa guardando all'evoluzione della rete molti pensavano che il web avrebbe reso un grandissimo servizio allo sviluppo della democrazia. Internet avrebbe trasformato le persone da passivi ricettori di informazioni, in quanto lettori di giornali o spettatori televisivi, in veri e propri «produttori di contenuti», garantendo così più partecipazione², una maggiore trasparenza nei processi decisionali e la riduzione del vuoto di rappresentanza tra eletti ed elettori. Molti iniziarono a cavalcare l'idea che la tecnologia potesse avere una intrinseca forza democratica agevolando il potere dal basso³.

¹ Dialogo tratto da «Star Wars: Episodio III - La vendetta dei Sith» (la oramai senatrice Padmé dialoga con il giovane Anakin Skywalker).

² L.K. Grossman, *La repubblica elettronica*, Roma, 1997.

³ H. Margetts, P. John, S. Hale, T. Yasseri, *Political turbulence: How social media shape collective action*, Princeton University Press, Princeton, 2015.

Tutto ciò si è in parte realizzato. In tutto il mondo internet e i social media sono un elemento decisivo in ogni campagna elettorale, hanno dato il via ad alcune importanti proteste politiche e hanno permesso lo sviluppo di numerosi movimenti politici e sociali⁴.

Accanto alle promesse e ad alcuni risultati, Internet e il web hanno sviluppato però anche un lato negativo, permettendo il sorgere di numerosi rischi e minacce per la libera formazione dell'opinione pubblica e per la rappresentanza democratica⁵.

La realtà è quindi molto più complicata di come l'avevamo immaginata, e non è un caso che oggi sentiamo sempre più parlare di «morte»⁶ della democrazia per mano della massiccia manipolazione e disinformazione prodotta nel web⁷. Ogni giorno siamo letteralmente inondati di notizie completamente o parzialmente false⁸. Persino la parola «fake news» è diventata così inflazionata che oramai non fa più scandalo. Parliamo oramai di «post-verità»⁹ per indicare

⁴ Sul potere «liberale» di internet si sofferma T.E. Frosini, *Liberté Egalité Internet*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016.

⁵ P. Costanzo, *La «democrazia digitale» (precauzioni per l'uso)*, in *Diritto pubblico*, 1, 2019; M. Bassini, *Partiti, tecnologie e crisi della rappresentanza democratica. Brevi osservazioni introduttive*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 3, 2015, 871 ss.

⁶ R. Dahrendorf, *Dopo la democrazia*, Laterza, Bari-Roma, 2014. Nella letteratura più recente si v. L. Mezzetti, *Corrosione e declino della democrazia*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, Numero speciale, 2019; J. Kurlantzick, *Democracy in retreat: The revolt of the middle class and the worldwide decline of representative government*, Yale University Press, New Haven & London, 2013.

⁷ P. Bloom, A. Sancino, *Disruptive Democracy: The Clash Between Techno-Populism and Techno-Democracy*, SAGE, London, 2019; D. Runciman, *How democracy ends*, Profile Books, London, 2018; S. Levitsky, D. Ziblatt, *How democracies die*, Broadway Books, New York, 2018; M. Hindman, *The Internet trap: How the digital economy builds monopolies and undermines democracy*, Princeton University Press, Princeton, 2018; W.W. Keller, *Democracy betrayed: The rise of the surveillance security state*, Counterpoint, Berkeley, 2017.

⁸ Pew Research Center - Internet & Technology, *Publics in Emerging Economies Worry Social Media Sow Division, Even as They Offer New Chances for Political Engagement*, 2019, disponibile online all'indirizzo <https://www.pewinternet.org/2019/05/13/publics-in-emerging-economies-worry-social-media-sow-division-even-as-they-offer-new-chances-for-political-engagement/>; Freedom House, *The Rise of Digital Authoritarianism. Freedom on the Net 2018*, New York, 2018, disponibile online all'indirizzo <https://freedomhouse.org/report/freedom-net/freedom-net-2018/rise-digital-authoritarianism>; C. Montag, 3. *Filter bubbles: how do filter bubbles affect (political) opinion, taking personality into account?*, in *Hate Speech and Radicalisation Online*, 2019, spec. il capitolo di C. Montag.

⁹ G. De Gregorio, *The market place of ideas nell'era della post-verità: quali responsabilità per gli attori pubblici e privati online?*, in *MediaLaws. Rivista di diritto dei media*, 1, 2017; M.S. Sawyer, *Post-Truth, Social Media, and the «Real» as Phantasm*, in

la tendenza diffusa ad accogliere e difendere tutto ciò che ci emoziona e ci piace, anche se è un evidente falso.

Alcuni casi eclatanti hanno indotto a ripensare l'intrinseca forza democratica della rete: le manipolazioni delle informazioni avvenute durante il referendum per la Brexit; la campagna di disinformazione realizzata durante le elezioni americane del 2016; lo scandalo Cambridge Analytica (collegato ai primi due casi); le violazioni della privacy e delle comunicazioni realizzate dal governo cinese per sedare le ribellioni a Hong Kong; la disinformazione durante le proteste di piazza Maidan in Ucraina; l'uso massiccio dei social durante gli attentati in Sri Lanka di Pasqua 2019.

I governi manifestano continuamente timori sugli effetti negativi della diffusione di disinformazione online virale, promettendo un maggiore controllo legale sul potere di mercato delle società tecnologiche e sulle ripetute violazioni della protezione dei dati e la proprietà intellettuale¹⁰.

Tali fenomeni sono esacerbati da un diffuso sentimento secondo cui le nostre società stanno diventando sempre più polarizzate, divise e diseguali sotto l'effetto della vita online¹¹. Una delle minacce più grandi alla democrazia viene dal fatto che, a dispetto dei vecchi mezzi di informazione, quello legato all'online si basa su una abbondanza di dati mai vista prima, che sono a loro volta prodotti dagli stessi utenti attraverso pochissime piattaforme online capaci di veicolare contenuti nella rete. A differenza di quello che si potrebbe immaginare, questa grande mole di dati non è di proprietà di coloro che li generano, ma di chi offre il luogo virtuale dove questi dati vengono raccolti ed elaborati. Ciò offre a costoro alcuni indubbi vantaggi in termini di risorse politiche, così come determina una serie di responsabilità (civili) notevoli.

Le pagine che seguono cercheranno di guardare a questi aspetti dal punto di vista dello sviluppo recente della rete. Dopo aver riassunto le coordinate del cambiamento in atto attraverso una descri-

M. Stenmark, S. Fuller, U. Zackariasson (cur.), *Relativism and Post-Truth in Contemporary Society*, Springer, 2018.

¹⁰ High Level Group on Fake News and Online Disinformation, *A multi-dimensional approach to disinformation*, Brussels, 2018, disponibile online all'indirizzo <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/final-report-high-level-expert-group-fake-news-and-online-disinformation>.

¹¹ B.W. Ansell, D.J. Samuels, *Inequality and democratization: an elite-competition approach*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.

zione degli strumenti tecnici principali e una panoramica dei rischi che stiamo correndo, svolgeremo alcune considerazioni finali sugli strumenti necessari per proteggere la democrazia da tali minacce.

2. *Un cambiamento tecnologico destabilizzante: big data e algoritmi*

Alcuni forse ricorderanno l'esempio del «Daily me» immaginato da N. Negroponte nel suo volume «Essere digitali»¹². L'idea che un giorno ognuno avrebbe potuto usufruire di informazioni selezionate da sé stesso senza bisogno di affidarsi ai quotidiani o alle reti televisive per la selezione delle informazioni. In base a questo meccanismo saremmo dovuti diventare tutti responsabili di un'«architettura del controllo» delle informazioni¹³, evitando moltissimi di quei problemi che la stampa e la televisione hanno sempre prodotto in termini di manipolazione, di abuso della loro posizione nel mercato, ecc. La prospettiva era allettante, anche se negli anni '90 pochi credevano che si sarebbe realizzata. La promessa non riguardava solo la libertà di manifestazione del pensiero e l'informazione, ma aveva un preciso fine politico¹⁴.

Sono bastati pochi anni perché quello che si pensava frutto quasi della fantascienza accadesse senza che neanche ce ne accorgessimo. L'ascesa delle scienze computazionali e il potere degli algoritmi hanno infatti permesso a società private di creare dei «Daily me» a nostra insaputa e in modo automatico, con un livello di precisione che neanche l'immaginazione originaria poteva prevedere.

L'importanza delle piattaforme e dei motori di ricerca per la ricerca di informazioni e per la comunicazione pubblica è un dato oramai assodato¹⁵.

2.1. *Cosa è accaduto*

La sintesi più efficace di quanto è avvenuto la si può trovare in quel postulato espresso più di dieci anni fa all'interno di un articolo

¹² N. Negroponte, *Essere digitali*, Sperling & Kupfer, Milano, 1995.

¹³ C.R. Sunstein, # *Republic: Divided democracy in the age of social media*, Princeton University Press, 2017.

¹⁴ Runciman, *op. cit.*

¹⁵ M. Monti, *Le Internet platforms, il discorso pubblico e la democrazia*, in *Quad. cost.*, 4, 2019, 811 s.

pubblicato su WIRED dal titolo: «The End of Theory». L'autore, C. Anderson, afferma icasticamente che oggi una quantità inconcepibilmente vasta di dati (big data) hanno reso superflui (morti) molti dei modelli teorici esistenti¹⁶. Per una azienda come Google che opera in un'era di dati massicciamente abbondanti non è necessario usare modelli teorici, perché il confronto diretto e l'elaborazione dei dati producono risultati migliori¹⁷. Il successo di Google è la correlazione e l'abbandono del problema delle cause¹⁸. Anderson ci invita a dimenticare «tassonomie, ontologia e psicologia» e a non chiederci perché «le persone fanno quello che fanno», ma a guardare «che lo fanno», così sarà più semplice seguire e misurare «con fedeltà senza precedenti» l'azione umana¹⁹.

Insomma, avendo dati in abbondanza, i numeri parlano «da soli»²⁰. Dall'articolo emerge una fiducia totale verso gli algoritmi e le correlazioni statistiche, non solo in termini di efficienza e velocità ma di «decisionalità», in quanto si affiderebbero alle macchine capacità di analisi obiettive²¹. Si può chiedere agli algoritmi di dirci cosa e dove mangiare, quale musica ascoltare, cosa leggere, quale film vedere, ecc. Grazie alla misurabilità di ogni cosa, alla immediata produzione di vaste quantità di dati (datafication) e alla capacità di processi automatici di creare correlazioni, gli algoritmi si sostituiscono al critico, all'esperto e in ultima analisi alla nostra capacità di giudicare.

Non è quindi solo una tecnologia ad averci portato nel futuro, ma una trasformazione socio-culturale generata da un nuovo paradigma epistemico; una nuova forma di bio-politica che è molto più forte di quella immaginata da J. Bentham nel suo Panopticon²².

¹⁶ V. anche B. Stiegler, *The neganthropocene*, Open Humanites Press, London, 2018, 139-140. Per la letteratura italiana v. M. Delmastro, A. Nicita, *Big data. Come stanno cambiando il nostro mondo*, il Mulino, Bologna, 2019.

¹⁷ A. Saetnan Rudinow, I. Schneider, N. Green, *The politics of Big Data. Principles, policies, practices*, in A. Saetnan Rudinow, I. Schneider, N. Green (cur.), *The politics of big data: big data, big brother?*, Routledge, New York, 2018.

¹⁸ J. Pearl, D. Mackenzie, *The book of why*, Basic Books, New York, 2018.

¹⁹ D. Helbing, *Towards Digital Enlightenment: Essays on the Dark and Light Sides of the Digital Revolution*, Springer, Cham, 2018, 50.

²⁰ C. Anderson, *The End Of Theory: The Data Deluge Makes The Scientific Method Obsolete*, in *Wired*, 23.6.2008.

²¹ A. Ottolia, *Big Data e innovazione computazionale*, Giappichelli, Torino, 2017.

²² B.-C. Han, *In the swarm: Digital prospects*, MIT Press, Boston, 2017, 76-77.

2.2. *Come siamo arrivati a produrre così tanti dati in così poco tempo*

È qui che entra in scena la trasformazione che ha interessato dal 2005 i motori di ricerca e le *social media platforms*. Sì, perché Facebook e Twitter non sono nati con una specifica idea di veicolare informazioni su larga scala. Agli albori erano networks virtuali che permettevano agli utenti di creare profili pubblici e di curare le connessioni con altre persone. Quando è emersa la possibilità di collezionare grandi quantità di dati grazie allo sviluppo del «cloud»²³, è diventato evidente che non si trattasse solo di *social network* ma di strumenti capaci di diffondere informazioni e perciò di agire come vere e proprie *social media platforms*. Pur non essendo editori o aziende pubblicitarie, Facebook e Twitter sono diventati – grazie al fatto di veicolare contenuti – mega gestori di servizi di informazione e mastodontiche aziende pubblicitarie.

L'arma segreta di questa operazione sono stati i dati raccolti nei *cloud* e l'impiego di raccomandazioni e algoritmi di rilevanza, cioè gli algoritmi che stanno dietro le app e i siti di social media, i quali selezionano informazioni da far visualizzare a un utente attraverso un *pool* di informazioni molto più ampio del singolo utente²⁴. In base a una particolare serie di regole l'algoritmo decide che l'informazione selezionata è la più importante (o adeguata) per un determinato utente. Questa funzionalità è presente nel suddetto scenario di siti o app di social media che agiscono come «mediatori», con algoritmi che prendono decisioni automatiche in merito al contenuto da fornirci.

Il cuore di tale meccanismo si chiama «machine learning» ed è lo strumento che permette alle macchine di apprendere indipendentemente da uno specifico comando che gli prescriva come svolgere esattamente un compito. Nel processo pratico di apprendimento dai dati i computer si basano su algoritmi che guidano il *machine learning*, il quale si nutre (anche) di grandi masse di dati carpati da ogni nostra preferenza, movimento, azione o reazione ed ha il fine di predire ogni nostro comportamento. Il metodo – quando si applica alle persone – prende il nome di «profilazione

²³ M. Battaglini, S. Rasmussen, *Transparency, automated decision-making processes and personal profiling*, in *Journal of Data Protection & Privacy*, 4, 2019.

²⁴ T. Gillespie, *The relevance of algorithms*, in T. Gillespie, P.J. Boczkowski, K.A. Foot (cur.), *Media technologies: Essays on communication, materiality, and society*, MIT Press, 2014, 167 ss.

automatica», ovvero la elaborazione automatica dei dati personali con l'aiuto di algoritmi al fine di valutare determinati aspetti personali relativi a un individuo, in particolare al fine di analizzare o prevedere il suo comportamento come consumatore²⁵.

2.3. Dove sta il guadagno

Profilare un utente vuol dire sapere cosa egli vorrebbe e indurlo a operare determinate scelte. Ma per realizzare ciò occorre attirare la sua attenzione e costringerlo in modo soffice a consumare certe informazioni²⁶.

Le *social media platforms* e i motori di ricerca guadagnano infatti dalla pubblicità²⁷. Perciò, maggiore sarà la possibilità di carpire l'attenzione dell'utente invogliandolo a scegliere certi beni o servizi (mirati), maggiore sarà il ritorno economico per le piattaforme²⁸.

Il meccanismo funziona raccogliendo dati sulle persone e sfrutta l'enorme capacità di alcuni servizi di persuadere e distrarre. Le *Big Tech* infatti influenzano attraverso l'illusione che si ha un disperato bisogno dei loro servizi. Il potere della rete, che è alla base del raggio di azione di aziende come Facebook, Google, Amazon, Tik Tok, ecc., funziona come una «rete» in cui gli utenti rimangono sofferentemente impigliati. Non è il potere della forza bruta, ma è il «peso dei numeri», come ci farebbe notare Anderson.

Se consideriamo Facebook e gli altri social media posseduti da M. Zuckerberg (Whatsapp, Instagram, Messenger), ci accorgiamo che operano sostanzialmente infiltrandosi nella vita delle persone. Gli esempi di ciò sono numerosi e notevoli²⁹. Per fare questo la grande piattaforma ha creato uno spazio dove ognuno può spen-

²⁵ Su questi aspetti v. *funditus* S. Calzolaio, *Protezione dei dati personali*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Aggiornamento, Torino, UTET, 2017, 598 ss. e la bibliografia ivi citata.

²⁶ M.B. Crawford, *The world beyond your head: On becoming an individual in an age of distraction*, Farrar, Straus and Giroux, 2015; K. Shaffer, *Data versus Democracy: How Big Data Algorithms Shape Opinions and Alter the Course of History*, Apress, Colorado, 2019.

²⁷ V.F. Hendricks, M. Vestergaard, *Reality Lost: Markets of Attention, Misinformation and Manipulation*, Springer, Cham, 2019, 1-17.

²⁸ Secondo la profezia di H.A. Simon, *Designing Organizations for an Information-Rich World*, in M. Greenberger (cur.), *Computers, Communication, and the Public Interest*, Johns Hopkins Press, Baltimore, MD, 1971, 40-41.

²⁹ E. Dans, *La mayor crisis de la democracia en toda su historia*, in <https://www.enriquedans.com/2018/10/la-mayor-crisis-de-la-democracia-en-toda-su-historia.html>, 20 ottobre 2018.

dere parte del proprio tempo di vita curando la propria rete di contatti e veicolando contenuti della più diversa natura.

Mentre gli Stati hanno sempre esercitato il proprio potere politico convincendo le persone a comportarsi in un certo modo (essenzialmente attraverso l'impiego o la minaccia della forza), le *social media platforms* e i motori di ricerca cercano di raggiungere lo stesso risultato influenzando quello che la gente vede e sente.

Il potere di condizionamento delle piattaforme, dunque, si traduce in una notevole forza politica. Grazie alla continua opera di ottimizzazione degli algoritmi alla base dei motori di ricerca e dei social networks è diventato non solo impossibile sfuggire alla «sorveglianza», ma è sempre più impossibile distinguere tra quest'ultima e una normale ricerca di informazioni. Qualcuno ha fatto notare che paradossalmente è la nostra curiosità a tradirci. È il desiderio di migliorare la nostra posizione di consumatori a renderci più sorvegliati. D'altronde, se i motori di ricerca guadagnano dalle inserzioni e dal ranking delle informazioni, più dati forniamo, maggiore sarà la possibilità di ricevere informazioni mirate. Così, paradossalmente, «cercare», come ha ricordato S. Zuboff, diviene sempre più sinonimo di «essere cercati»³⁰.

3. *Attenzione o distrazione?*

La nuova economia dei dati si basa su un meccanismo equivoco che tenta di influenzare il nostro comportamento anche in modo inconscio e non deliberato, spesso usando i nostri errori cognitivi e le «euristiche»³¹. È anche per questi scopi che algoritmi, machine learning e big data vengono usati. Il fenomeno è stato anche chiamato «hypernudging», per indicare il fatto che: «evidenziando le correlazioni tra dati che non sarebbero altrimenti osservabili, queste tecniche vengono utilizzate per modellare il contesto di scelta informativa in cui si verifica il processo decisionale individuale, con l'obiettivo di indirizzare l'attenzione e il processo decisionale nelle direzioni preferite dall'architetto della scelta»³².

³⁰ S. Zuboff, *The age of surveillance capitalism: The fight for a human future at the new frontier of power*, PublicAffairs, New York, 2019.

³¹ A. Tversky, D. Kahneman, *Judgment Under Uncertainty: Heuristics and Biases*, in *Science*, 4157, 1974.

³² K. Yeung, 'Hypernudge': Big Data as a mode of regulation by design, in *Information, Communication & Society*, 1, 2017, 122.

Se una piattaforma online deve massimizzare la nostra attenzione e acquisire il maggior numero di dati possibili, il loro attacco alle nostre attività deve essere il più ampio possibile e il loro modo di operare deve essere il più piacevole possibile e soprattutto gratis³³. È per questo che Amazon, Facebook, Google, Twitter, ecc. tendono a funzionare come sistemi *one-stop-shop*: ci danno e ci chiedono informazioni su più fronti. Ma nel momento in cui i loro contenuti catalizzano la nostra attenzione, i loro algoritmi ne operano un sottile frazionamento e «parzializzazione»³⁴ – e grazie anche allo sfruttamento dei *bias* cognitivi – dirigono il nostro comportamento verso certi risultati.

Alcuni autori stigmatizzano il fenomeno mettendo in evidenza che dallo sviluppo della economia dei dati si può generare una nuova forma di «propaganda»³⁵. Altri usano addirittura l'espressione *information laundering*³⁶ per indicare quella sottile operazione per cui una originale cattiva informazione può essere facilmente «ripulita» grazie all'intervento di terzi che, a prescindere dalle cattive intenzioni, diffondono disinformazione sfruttando la disattenzione prodotta dalla «parzializzazione» e l'oscuramento della fonte del messaggio stesso. È per questo che più grande è il tempo speso a viaggiare nei servizi delle piattaforme, maggiore sarà l'esposizione al pensiero superficiale e alla capacità critica.

Il fenomeno è molto limitativo della nostra privacy, perché spesso si basa su metodi di acquisizione dei dati che non sono del tutto leciti o che ingannano il consumatore, l'utente o l'elettore, ed è in generale limitativo della libertà di manifestazione del pensiero, della libertà di informazione e finanche della finora altrimenti impalpabile – sul piano giuridico – «libertà di pensiero», che è in fondo alla base della convivenza democratica e delle stesse libertà³⁷.

³³ Come rileva Shaffer, *op. cit.*, 40.

³⁴ Sebbene questo fenomeno sia noto già da tempo agli studiosi di psicologia cognitiva E. Rose, *Continuous partial attention: Reconsidering the role of online learning in the age of interruption*, in *Educational Technology*, 4, 2010, è negli ultimi anni che di esso si parla con riguardo all'economia delle piattaforme. Si v. V.F. Hendricks, M. Vestergaard, *Reality Lost. Markets of Attention, Misinformation and Manipulation*, Springer, Cham, 2019.

³⁵ Questi meccanismi, mentre cercano di rendere subordinate le persone, riducono notevolmente il costo del potere, come faceva notare J. Ellul, *Storia della propaganda*, Esi, Napoli, 1983.

³⁶ Shaffer, *op. cit.*, 45.

³⁷ Come messo in luce argutamente da N. Richards, *Intellectual privacy*:

Si può comprendere quindi come il dibattito in corso sulla regolazione ed il controllo degli algoritmi sottintenda una sfida cruciale per la sopravvivenza dei regimi liberali: da un lato, gestire la forte spinta dei big data a creare conformismo e polarizzazione salvaguardando la possibilità del dissenso quale bene comune e spinta vitale dei sistemi democratici e, dall'altro, garantire che le opinioni marginali e minoritarie non siano sommerse sotto il diluvio dei grandi numeri e delle tendenze prevalenti che impediscono libertà di tutti e generano disuguaglianze³⁸.

4. *Dalle «bolle filtro» alla disinformazione: gli effetti della polarizzazione online*

Il fenomeno descritto si completa con un altro meccanismo ancora più potente.

Il modo in cui gli algoritmi contribuiscono a prevedere e semmai a determinare il nostro comportamento si chiama «collaborative filtering», un insieme di sistemi automatizzati che servono in ultima analisi per dedurre i gusti di un utente dalle preferenze di altri.

L'idea che c'è dietro le *collaborative filtering* è tanto semplice quanto efficace. Se le piattaforme hanno bisogno di operare raccomandazioni su cosa desideriamo o su cosa potremmo acquistare, esse hanno bisogno di moltissimi dati – sicuramente più dati di quelli che riescono a carpire da ogni singolo utente³⁹. La soluzione al problema ha a che fare di nuovo con il calcolo statistico⁴⁰. Per

Rethinking civil liberties in the digital age, Oxford University Press, USA, 2015, 95 ss. parlando della «intellectual privacy».

³⁸ Circa il problema del conformismo e di come ragiona (statisticamente) l'intelligenza artificiale, si v. A. Simoncini, S. Suweis, *Il cambio di paradigma nell'intelligenza artificiale e il suo impatto sul diritto costituzionale*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 1, 2019.

³⁹ È anche per questa ragione che quello dei dati è diventato un mercato vero e proprio dove la commercializzazione dei dati mira a monetizzarne il valore attraverso la loro circolazione, piuttosto che attraverso la loro analisi *in house*. Sul punto v. il ricco rapporto di ITMedia Consulting, *L'economia dei dati. Tendenze di mercato e prospettive di policy*, Roma, 2018, disponibile online all'indirizzo www.itmedia-consulting.com/DOCUMENTI/economia-dei-dati.pdf.

⁴⁰ È così ad esempio che funziona l'algoritmo di Netflix. Si v. Hindman, *op. cit.*, 43-44.

sapere se saremo interessati a una certa cosa occorre operare comparazioni con utenti che grazie alla profilazione esprimono caratteristiche o semplicemente dati simili ai nostri⁴¹. È per questo che anche attraverso informazioni incomplete sul nostro conto una piattaforma riesce a predire con un certo grado di accuratezza alcuni nostri comportamenti futuri o semplicemente a proporci la musica che potrebbe essere di nostro piacere. In questo modo è come se il nostro profilo divenisse in un attimo un mega-profilo, pur mantenendo caratteristiche individuali. Per indurci a prendere scelte singole dobbiamo essere messi insieme e collaborare in maniera fittizia con altri. La profilazione automatizzata che usa il processo denominato *data mining* per attrarci ed estrarre dati dal nostro comportamento non opera solo singolarmente ma anche collettivamente⁴².

I «filtri collaborativi» determinano alcuni problemi. Se i risultati delle nostre ricerche su Google o il contenuto del nostro *thread* su Facebook o il *newsfeed* di Twitter si basano su ricerche, comportamenti, perfino *likes*, nostri e di persone con caratteristiche simili alle nostre che generano profili chiusi, ne deriva che chi ne è soggetto vedrà apparire soprattutto proposte di contenuti decisi dal filtro con pochissimi contatti con informazioni divergenti. Il fenomeno prende il nome di «bolla filtro»⁴³. Le bolle hanno un fine chiaro: classificarci, controllarci, indirizzare le nostre preferenze presenti e future. In una parola, sorvegliarci⁴⁴.

⁴¹ Si v. D. Chen, S.P. Fraiberger, R. Moakler, F. Provost, *Enhancing transparency and control when drawing data-driven inferences about individuals*, in *Big data*, 3, 2017 «Successful pricing strategies, marketing campaigns, and political campaigns depend on the ability to optimally target consumers and voters». Si v. anche M. Büchi, E. Fosch Villaronga, C. Lutz, A. Tamò-Larrieux, S. Velidi, S. Viljoen, *Chilling Effects of Profiling Activities: Mapping the Issues*, in *Available at SSRN 3379275*, 2019.

⁴² Su questo tema si v. Pearl, Mackenzie, *op. cit.*; Büchi e al., *op. cit.*; M. Hildebrandt, *Defining Profiling: A New Type of Knowledge?*, in M. Hildebrandt, S. Gutwirth (cur.), *Profiling the European citizen*, Springer, 2008; F. Bosco, N. Creemers, V. Ferraris, D. Guagnin, B.-J. Koops, *Profiling technologies and fundamental rights and values: regulatory challenges and perspectives from European Data Protection Authorities*, in S. Gutwirth, R. Leenes, P. De Hert (cur.), *Reforming European Data Protection Law*, Springer, Cham, 2015.

⁴³ E. Pariser, *The filter bubble: What the Internet is hiding from you*, Penguin, London, 2011.

⁴⁴ Zuboff, *op. cit.*; N.M. Richards, *The dangers of surveillance*, in *Harv. L. Rev.*, 2012. Si v. pure Büchi, e al., *op. cit.*

4.1. *I problemi generati dalle bolle*

Il più rilevante problema generato dalle bolle filtro tocca il cuore del meccanismo dialettico con cui si formano le opinioni. Nelle bolle, gli errori cognitivi che portano molte persone a comportarsi in un certo modo e la *information laundering* che abbiamo descritto sopra – come fenomeno strettamente legato alla disinformazione – tendono ad amplificarsi⁴⁵. Non sarà solo più facile imbat- tersi nella (dis)informazione, ma sarà anche molto probabile esserne divulgatori. A dire il vero, lo saremo con molta più superficialità, visto che quelle informazioni ci vengono da persone che fanno parte della nostra «bolla» o, peggio, da un *newsfeed* costruito per noi dal motore di ricerca o dalla piattaforma social. Le bolle, inoltre, influenzano la fiducia, così che si potranno ritenere veri dei contenuti non sulla base di una analisi critica delle fonti, ma in base alla persona che condivide quelle informazioni⁴⁶.

Inoltre, nella bolla le persone sono scarsamente consapevoli che esistono opinioni divergenti⁴⁷. In esse si generano infatti delle vere e proprie «echo chambers», cioè ambienti in cui le persone incontrano solo credenze o opinioni che coincidono con le proprie e non ammettono idee alternative.

Ricordiamo che tutto nasce per l'esigenza di realizzare una ottimizzazione asimmetrica della circolazione di informazioni attraverso un ambiente in cui chi offre un prodotto riesce a raggiungere in modo più veloce ed efficiente possibile il consumatore utente. La conseguenza è che ci troviamo in balia della mancanza di pluralismo informativo, di notizie false e di forze capaci non solo di persuadere ma anche di manipolare⁴⁸.

Ma il limite forse peggiore delle bolle è la mancanza di trasparenza e di imparzialità che aiutano a generare. Ciò avviene perché già a monte l'analisi dei dati fatta attraverso l'uso di algoritmi predittivi avviene attraverso codici che, pur essendo stati scritti da umani, sono difficilmente controllabili dagli stessi creatori una volta

⁴⁵ Ciò è stato molto evidente nello scandalo «Cambridge Analytica».

⁴⁶ Shaffer, *op. cit.*

⁴⁷ S.U. Noble, *Algorithms of oppression: How search engines reinforce racism*, NYU Press, New York, 2018.

⁴⁸ D. Susser, B. Roessler, H. Nissenbaum, *Online Manipulation: Hidden Influences in a Digital World*, in *Georgetown Law Technology Review*, Forthcoming, 2019.

messi in attività⁴⁹. Nessuno al di là degli stessi sviluppatori conosce come sono programmati gli algoritmi di Facebook o di Google. Ma neanche costoro possono sapere come mai la mia *newsfeed* ha quelle particolari caratteristiche, se non che il suo effetto è quello di darci informazioni con una certa gerarchia su cose che la stessa piattaforma ha deciso.

Insomma, quella ottimizzazione è così totale che prende il sopravvento, cosicché non è possibile fino in fondo verificare quale sia la accuratezza del processo che porta a certe predizioni o la presenza di errori che possono aver determinato la decisione in un senso o nell'altro.

Infine, viene l'aspetto più infido. Non scegliamo noi di entrare nelle bolle, sono loro a cercare noi, e soprattutto ci fanno immaginare che le informazioni fornite sono obiettive, neutrali e create per garantirci comfort. All'interno delle bolle è quasi impossibile accorgersi di quanto le informazioni rivolte agli individui siano mirate e rispondenti alla volontà degli «architetti» di personalizzare gli input e gli output⁵⁰.

Ciò spiega l'ultimo problema generato dalle bolle su cui ci soffermiamo. Al loro interno viviamo in «solitudine». Esse operano come meccanismi «invisibili»⁵¹ che in base all'operare di forze «centrifughe», come ha individuato E. Pariser, ci «polarizzano»⁵². L'illusione generata dalla polarizzazione frammenta la società in compartimenti stagni, ed è più difficile che persone di idee diverse possano interagire o addirittura trovare un terreno comune⁵³. Non sorprende, quindi, che coloro che studiano politica e media digitali osservino una crescente incomunicabilità quando si tratta di que-

⁴⁹ Si parla di complessi e non interpretabili modelli predittivi che funzionano come una «black box». Sul punto v. F. Pasquale, *The black box society: The secret algorithms that control money and information*, Harvard University Press, Cambridge-London, 2015; J. Burrell, *How the machine 'thinks': Understanding opacity in machine learning algorithms*, in *Big Data & Society*, 1, 2016.

⁵⁰ Büchi, e al., *op. cit.*

⁵¹ G. Vilella, *E-Democracy: On Participation in the Digital Age*, Nomos Verlag, 2019, 16.

⁵² Pariser, *op. cit.*

⁵³ Si generano effetti addirittura paradossali, come hanno messo in luce di recente A.J. Stewart, M. Mosleh, M. Diakonova, A.A. Arechar, D.G. Rand, J.B. Plotkin, *Information gerrymandering and undemocratic decisions*, in *Nature*, 7772, 2019, 117 s.

stioni politiche (forti emozioni, sfumature ridotte, posizioni ideologiche raggruppate, ecc.⁵⁴).

L'effetto negativo sul fronte della libertà, dell'eguaglianza e appunto della democrazia è indubbio⁵⁵. Questo tipo di attività trova alcuni limiti nella legislazione europea attualmente in vigore, anche se come è noto le norme del GDPR non riescono a limitare granché tali effetti paradossali⁵⁶.

5. *Una insostenibile incertezza*

Nonostante la loro forza distruttiva sia nota e contrastata, i fenomeni descritti appaiono inarrestabili. È dal 2010, quando Facebook sperimentò il c.d. «Megafono dell'elettore», che la politica – almeno negli Stati Uniti e forse presto in Europa – non è più come prima⁵⁷. Recenti indagini mostrano che i risultati dei motori di ricerca sono soggetti a manipolazione continua per essere sfruttati sia a fini consumeristici sia per produrre consenso⁵⁸.

Nonostante ciò l'incertezza sulle regole non appare più sostenibile⁵⁹. Pur essendo basati su correlazioni statistiche costruite grazie a vaste quantità di dati estrapolati dall'uso delle tecnologie digitali, gli algoritmi alla base dei social media e dei motori di ricerca non esprimono solo meccanismi inferenziali, ma vere e proprie opi-

⁵⁴ Shaffer, *op. cit.*

⁵⁵ G.L. Conti, *Manifestazione del pensiero attraverso la rete e trasformazione della libertà di espressione: c'è ancora da ballare per strada?*, in *Rivista AIC*, 4, 2018, 200 ss.

⁵⁶ A. Simoncini, *L'algoritmo incostituzionale: intelligenza artificiale e il futuro delle libertà*, in *Biolaw Journal*, 1, 2019, 77 ss.; I. Mendoza, L.A. Bygrave, *The Right not to be Subject to Automated Decisions based on Profiling*, in T.-E. Synodinou, P. Jougleux, C. Markou, T. Prastitou (cur.), *EU Internet Law. Regulation and Enforcement*, Springer, Cham, 2017.

⁵⁷ C. O'Neil, *Armi di distruzione matematica*, Bompiani, Milano, 2017; R.M. Bond, C.J. Fariss, J.J. Jones, A.D. Kramer, C. Marlow, J.E. Settle, J.H. Fowler, *A 61-million-person experiment in social influence and political mobilization*, in *Nature*, 7415, 2012, 1 ss.

⁵⁸ K. Grind, S. Schechner, R. Mcmillan, J. West, *How Google Interferes With Its Search Algorithms and Changes Your Results*, in *The Wall Street Journal*, 15 November 2019. Interessante a livello europeo è il report dell'*Polarisation and the use of technology in political campaigns and communication*, EPRS | European Parliamentary Research Service (STOA), Brussels, 2019, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/634414/EPRS_STU\(2019\)634414_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/634414/EPRS_STU(2019)634414_EN.pdf).

⁵⁹ Come evidenzia K. Lee, *Your Honor, on Social Media: The Judicial Ethics of Bots and Bubbles*, in *Nevada Law Journal*, 3, 2019, 789 ss.

nioni su cosa sia giusto diffondere, in che forma ed eventualmente con che limiti⁶⁰. Perciò il comportamento online dovrebbe essere trattato e tutelato in maniera molto diversa quando ha gli effetti indicati, tenendo conto che dagli algoritmi oggi dipendono sempre più lo sviluppo dell'autonomia individuale e l'autodeterminazione delle persone⁶¹.

La disciplina oggi in vigore non è affatto sufficiente per garantire all'utente e all'elettore una adeguata tutela soprattutto perché non distingue tra i diversi trattamenti automatizzati⁶². Lo sanno bene le stesse piattaforme che si stanno muovendo verso nuovi meccanismi «para-giurisdizionali» per la tutela degli utenti dalla disinformazione⁶³.

6. *Auspici*

In questo quadro è difficile avere certezze così come fare previsioni. L'unico auspicio che possiamo fare riguarda il contenimento del fenomeno e la speranza che l'approccio europeo e americano alla regolazione degli algoritmi e dell'intelligenza artificiale non continuino ad essere più così divergenti. Nel futuro l'impostazione «business oriented» degli USA, che fa leva sulla necessità di una economia sempre più connessa, e l'impostazione «regulation oriented» degli europei, che mette in luce le nuove vulnerabilità generate dalla iperconnessione ed in particolare i rischi per i sistemi democratici, dovranno trovare necessariamente un punto di incontro.

Non sarà semplice arrivare a questo risultato. Quasi quaranta anni fa N. Bobbio ha fatto notare che la prevalenza della tecnocrazia sulla democrazia non appartiene al novero degli insuccessi di quest'ultima, ma a quei paradossi che emergono sempre quando si confronta il «modello ideale del potere visibile» con la «realtà delle cose». In futuro occorrerà più che mai aver presente che ogni forma

⁶⁰ A. Koltay, *New Media and Freedom of Expression: Rethinking the Constitutional Foundations of the Public Sphere*, Bloomsbury Publishing, 2019, 146 ss.

⁶¹ Sulla natura costituzionale dei problemi legati allo sviluppo degli algoritmi si v. *funditus* A. Simoncini, *Profili costituzionali dell'amministrazione algoritmica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 4, 2019, 1149 ss.

⁶² V. a questo proposito la *Declaration by the Committee of Ministers on the manipulative capabilities of algorithmic processes*, Council of Europe, Strasbourg, Decl(13/02/2019)1, 2019, 1-3.

⁶³ Facebook, *Oversight Board Charter* (12 settembre 2019).

di dominio tende a «sottrarsi allo sguardo dei dominati nascondendosi e nascondendo, attraverso la segretezza e il mascheramento»⁶⁴. È in ciò che risiede la prima forma di manipolazione.

Abstract

The paper discusses critically the way democracy is changing due to the transformation of the Internet. In the first part, it analyses from a social science point of view the disruption made by big data and algorithms. It focuses on the consequences that personalized communication can produce leading to information cocoons or filter bubbles. As a result, users may encounter only a limited range of political ideas. The paper synthesizes research on the extent and effects of «deep personalization», namely that where algorithms personalize content for users without any deliberate user choice. In the second part, the paper briefly discusses the threats to democracy and liberty produced by closed online spaces in which people of similar opinions can congregate – echo chambers. It concludes that at the present moment there are no strong legal cures to these technological «diseases».

L'articolo discute criticamente il modo in cui la democrazia sta cambiando a causa delle trasformazioni dell'internet. Nella prima parte, si analizza la destabilizzazione sociale creata dal diffuso uso di big data e algoritmi. Il lavoro si concentra sulle conseguenze che la comunicazione personalizzata può produrre portando a *information cocoons* o «bolle filtro», dove gli utenti possono incontrare solo una gamma limitata di idee politiche. L'articolo sintetizza la ricerca sull'entità e sugli effetti della «personalizzazione profonda», in particolare quella in cui gli algoritmi personalizzano i contenuti per gli utenti senza alcuna scelta intenzionale dell'utente. Nella seconda parte, l'articolo discute brevemente le minacce alla democrazia e alla libertà prodotte da spazi online chiusi in cui gli algoritmi spingono persone di opinioni simili (echo chambers) e conclude che al momento attuale non esistono rimedi giuridici forti per queste «malattie» tecnologiche.

⁶⁴ N. Bobbio, *La democrazia e il potere invisibile*, in *Italian Political Science Review/Rivista Italiana di Scienza Politica*, 2, 1980, 198-199.