



Possiamo affermare che l'AI Act sia parte integrante del *digital constitutionalism*?

Oreste Pollicino

Professore ordinario di diritto costituzionale, Università Bocconi. Mail: oreste.pollicino@unibocconi.it

Possiamo davvero affermare che l'AI Act sia parte integrante del *digital constitutionalism*? La risposta richiede di collocare il regolamento nel percorso che l'Unione europea ha seguito negli ultimi venticinque anni nella regolazione del cyberspazio. Per comprendere il significato costituzionale dell'AI Act occorre ripercorrere, seppure in forma sintetica, le tappe di questo cammino, che parte dall'illusione di un web libero da vincoli pubblici, passa attraverso l'attivismo creativo della Corte di giustizia, per giungere infine a una fase in cui il legislatore si riappropria del proprio ruolo, inaugurando quella che può essere definita una nuova stagione del costituzionalismo digitale.

Nella prima fase, tra la fine degli anni novanta e i primi anni duemila, l'Unione ha adottato un approccio marcatamente liberale e minimalista, volto a favorire la libera circolazione di contenuti e servizi online. La Direttiva e-Commerce del 2000 è il simbolo di questa stagione, in cui gli intermediari digitali beneficiavano di ampie esenzioni di responsabilità e lo Stato rimaneva in posizione di sostanziale arretramento. Tale modello era coerente con lo stato dell'arte tecnologico di allora, ma si è rivelato presto inadeguato di fronte alla rapida ascesa del fattore algoritmico e al consolidamento delle grandi piattaforme come nuovi centri di potere privato.

La seconda fase ha visto la Corte di giustizia assumere un ruolo di supplenza, colmando il vuoto lasciato dal legislatore. È in questo contesto che si è affermata l'applicazione orizzontale dei

diritti fondamentali, strumento peculiare del costituzionalismo europeo, sconosciuto all'esperienza statunitense. Sentenze come Google Spain e Schrems I hanno reinterpretato norme concepite per vincolare gli Stati in chiave di tutela individuale anche nei confronti dei privati, dando vita a un'attività giurisprudenziale creativa e talvolta manipolativa. Tale evoluzione ha contribuito a rafforzare la protezione della privacy e dei dati personali, ma ha anche delegato a soggetti privati il compito di operare bilanciamenti tra diritti fondamentali, senza le necessarie garanzie procedurali. È stato un rimedio temporaneo a una latitanza politica, ma non privo di rischi di legittimazione democratica.

La terza fase, quella attuale, è segnata dal ritorno del legislatore. A partire dal GDPR del 2016 e passando per il pacchetto DSA/DMA, l'Unione ha progressivamente assunto un ruolo attivo, cercando di recuperare il terreno perduto e di stabilire un nuovo equilibrio tra regolazione e innovazione. È in questa cornice che si inserisce l'AI Act. Non è un episodio isolato, ma parte di una strategia complessiva con cui il legislatore europeo intende immettere valori costituzionali dentro l'ecosistema digitale, rispondendo al duplice fenomeno dell'ascesa del fattore algoritmico e del consolidamento dei poteri privati globali.

L'AI Act si caratterizza innanzitutto per l'adozione di un modello risk-based. Non siamo più di fronte a un catalogo statico di diritti, ma a una tassonomia dinamica di rischi. Gli usi dell'intelligenza artificiale sono classificati in base alla loro potenzialità di incidere sui diritti fondamentali e sullo stato di diritto: vietati se inaccettabili, sottoposti a rigorosi obblighi se ad alto rischio, oggetto di requisiti più leggeri se a rischio limitato o minimo. È un cambio di paradigma che segna il passaggio da un costituzionalismo fondato sul bilanciamento assiologico a uno fondato sulla gestione del rischio. Ciò non implica la rinuncia ai



principi, ma la loro traduzione in strumenti adattivi, capaci di accompagnare l'evoluzione tecnologica. In questo senso, il rischio diventa la nuova metrica costituzionale.

Altro elemento è la dimensione procedurale. Il GDPR aveva già introdotto il principio di accountability, imponendo ai titolari del trattamento di valutare i rischi e di adottare misure adeguate per proteggere i diritti. L'AI Act prosegue su questa strada, prevedendo obblighi di trasparenza, sistemi di gestione della qualità, valutazioni di conformità e controlli periodici. Si passa da un approccio sostanziale a un approccio anche procedurale, in cui le garanzie non derivano solo dal contenuto delle norme, ma dai meccanismi che assicurano partecipazione, trasparenza e possibilità di contestazione. Questa proceduralizzazione risponde all'esigenza di evitare sia il fetichismo dei nuovi diritti, sia la deresponsabilizzazione dei soggetti privati, promuovendo invece una cultura di legalità algoritmica che affonda le radici nella tradizione del due process.

L'AI Act, inoltre, rafforza la logica della co-regolazione. Le imprese non sono meri destinatari di obblighi, ma partecipano alla costruzione del sistema di compliance. Devono elaborare sistemi interni di valutazione, adottare misure corrette, cooperare con le autorità. È un modello che riconosce la complessità del fenomeno tecnologico: lo Stato non può regolare da solo, ma al tempo stesso non abdica al proprio ruolo. La co-regolazione diventa allora uno strumento per incanalare il potere privato entro un quadro pubblico-legittimo, una delle cifre più innovative del costituzionalismo digitale europeo.

Non mancano tuttavia criticità. Il regolamento, pur prevedendo diritti di informazione e obblighi di spiegazione, lascia in ombra il tema dei rimedi effettivi. Resta incerta la possibilità per gli individui di contestare in sede giurisdizionale decisioni automatizzate che incidono in modo significativo

sulla loro vita. È il nodo del due process digitale, il vero banco di prova per verificare se l'AI Act superi davvero il test del costituzionalismo europeo. Senza strumenti di giustiziabilità, le garanzie rischiano di restare sulla carta.

Un ulteriore profilo che consente di leggere l'AI Act come componente del costituzionalismo digitale è il richiamo, esplicito e implicito, alla dignità umana. Non è un caso che, nella tassonomia degli usi inaccettabili, siano inclusi sistemi che incidono sulla manipolazione comportamentale o sulla classificazione biometrica delle persone secondo categorie sensibili. Qui non si tratta di una valutazione meramente tecnica: è la riaffermazione di un principio cardine della tradizione europea, secondo cui la persona non può essere ridotta a oggetto di calcolo algoritmico. La dignità, nella lettura europea, non è un concetto astratto, ma la base assiologica che sorregge diritti come privacy, uguaglianza, libertà di espressione. L'AI Act traduce questa idea in divieti concreti, fissando un limite invalicabile alla logica dell'efficienza e del profitto.

Il confronto con il modello statunitense rende ancora più evidente la natura costituzionale del progetto europeo. Negli Stati Uniti, la state action doctrine limita l'efficacia dei diritti costituzionali ai rapporti tra individuo e Stato, lasciando ai privati ampia autonomia. La libertà di espressione gode di una protezione quasi assoluta, difficilmente bilanciabile con altri valori. In Europa, invece, la Carta dei diritti fondamentali e la giurisprudenza della Corte di giustizia hanno reso possibile un'applicazione orizzontale dei diritti, imponendo limiti anche a soggetti privati. È in questa differenza che si colloca l'AI Act: uno strumento che non si accontenta di fissare cornici generali, ma che entra nel cuore del potere computazionale privato per riportarlo sotto il controllo dei valori comuni. L'AI Act è, in questo senso, una delle manifestazioni più compiute di quella che





potremmo definire l'originalità costituzionale europea nell'era digitale.

Guardando al futuro, l'AI Act non può essere letto in isolamento. Esso dialoga con altre normative che insieme compongono l'architettura del digital constitutionalism. Il Digital Services Act disciplina la moderazione dei contenuti online, introducendo garanzie procedurali per gli utenti e obblighi di trasparenza per le piattaforme. Il Digital Markets Act interviene sul terreno della concorrenza, cercando di limitare il potere dei gatekeepers digitali. Il regolamento DORA affronta la resilienza operativa digitale nel settore finanziario, mentre l'European Media Freedom Act è chiamato a ridefinire il ruolo del servizio pubblico e la protezione del pluralismo nell'ecosistema informativo. Insieme, queste normative non sono frammenti isolati, ma tasselli di un mosaico: un ordinamento digitale europeo che si costruisce passo dopo passo e che riflette la volontà di dare un'anima costituzionale al governo delle tecnologie.

Tutto ciò porta a concludere che l'AI Act può essere considerato una componente del digital constitutionalism. Non lo definisce da solo, ma ne incarna i tratti fondamentali: la riappropriazione legislativa, la centralità del rischio, la proceduralizzazione delle garanzie, la logica di co-regolazione, la proiezione internazionale. Al tempo stesso, mette in evidenza i punti ancora incompiuti: la debolezza dei rimedi, la difficoltà di assicurare uniformità, la tensione tra universalismo e particolarismo europeo.

Il digital constitutionalism è un processo in divinare, non un edificio compiuto. L'AI Act ne rappresenta una tappa cruciale, un laboratorio normativo che tenta di tradurre i principi del costituzionalismo europeo nell'era dell'algoritmo. Se saprà rafforzare la dimensione dei rimedi e costruire ponti con altri ordinamenti, potrà essere ricordato come una vera e propria costituzione

dell'intelligenza artificiale. In ogni caso, costituisce già oggi un passaggio inevitabile per chi voglia comprendere come il diritto europeo stia cercando di affrontare la sfida di governare l'autonomia tecnologica senza sacrificare i valori fondamentali della democrazia e dello stato di diritto.

