



MAURIZIO DI MASI

Privacy e protezione dei dati mentali

L'articolo esamina il problema della tutela giuridica dei dati mentali negli ecosistemi neuro-digitali contemporanei, soffermandosi sulle inferenze algoritmiche relative a emozioni, stati cognitivi e vulnerabilità psicologiche. Si sostiene che le categorie attuali della protezione dei dati personali, incluse quelle dei dati particolari ai sensi del GDPR, risultino strutturalmente inadeguate a intercettare i rischi derivanti dalla profilazione psico-affettiva inferenziale, nella quale la particolarità dell'informazione emerge dall'output algoritmico più che dal dato di input. Pur riconoscendo il contributo dell'approccio risk-based del Regolamento (UE) 2024/1689 sull'intelligenza artificiale, l'analisi ne evidenzia i limiti rispetto agli effetti cumulativi e sistemici della lettura tecnologicamente mediata della sfera interiore. In una prospettiva critica e comparata, il contributo discute la proposta di una categoria autonoma di "dati mentali", mettendone in luce le ambivalenze regolatorie e il rischio di una normalizzazione giuridica dell'intrusione cognitiva. Si argomenta, in conclusione, che la posta normativa decisiva risieda nelle regole di fondo del diritto privato – in particolare contratti, proprietà e responsabilità – che strutturano l'accesso alla sfera interiore della persona e contribuiscono alla redistribuzione del potere informativo negli ambienti digitali.

Dati mentali – Poteri privati – Dignità – Intelligenza artificiale – AI Act

Privacy and mental data protection

This article examines the legal status of mental data within contemporary neuro-digital ecosystems, focusing on algorithmic inferences about emotions, cognition and psychological vulnerability. It argues that existing EU data protection categories, including special categories of data under the GDPR, are structurally ill-equipped to capture the risks posed by inferred mental states. While acknowledging the contribution of the AI Act's risk-based approach, the analysis highlights its limited capacity to address the cumulative and systemic effects of psychological profiling. Through a critical and comparative perspective, the article assesses the proposal for an autonomous category of mental data and exposes its ambivalent regulatory effects. It ultimately contends that the core normative stakes lie in the background rules of private law – contracts, property, and liability – which silently structure access to the inner sphere of the person and normalize new forms of cognitive power.

Mental data – Private Powers – Dignity – Artificial Intelligence – AI Act

L'Autore è professore a contratto di Diritto del turismo presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università Roma Tre e professore a contratto di Istituzioni di diritto sportivo presso il Corso di Laurea in Scienze Motorie e Sportive, Università di Perugia

Il presente contributo sviluppa la relazione presentata al VI Mega Congresso Mundial "Robots Multifuncionales, Ciberseguridad Avanzada, Asistentes Virtuales y Derechos Fundamentales", 26 novembre 2025, organizzato da IgiTo (Istituto giuridico internazionale di Torino) – Escuela Interdisciplinar de Derechos Fundamentales Praeminentia Iustitia (Perù) – Universidade de Caxias do Sul (Brasil) – Universidade de Itaúna (Brasil)

SOMMARIO: 1. Oltre i dati “particolari”, verso le “informazioni neurali”. – 1.1. Diritto ed economia di fronte all’intenzione. – 2. I limiti delle attuali categorie particolari di dati personali. – 3. Le garanzie del GDPR tra “tecnica di libertà” e insufficienza strutturale. – 4. Il contributo del Regolamento (UE) 2024/1689. – 5. Per una categoria autonoma di “dati mentali”. – 5.1. Suggestioni comparatistiche: California Consumer Privacy Act. – 5.2. Quale normalizzazione per i dati mentali? – 6. Brevi conclusioni: dati mentali e diritto privato.

*“Fool do not boast,
Thou canst not touch the freedom of my minde
With all thy charms, although this corporal rinde
Thou haste immanacl’d, while Heav’n sees good”.*

John Milton, *Comus*

1. Oltre i dati “particolari”, verso le “informazioni neurali”

Nel contesto degli ecosistemi digitali e neurotecnologici contemporanei, i dati psico-affettivi – ossia le informazioni che descrivono o consentono di inferire stati emotivi, motivazionali e cognitivi, nonché tratti della personalità – costituiscono una dimensione informativa qualitativamente distinta rispetto ai dati personali “tradizionali”. Tali dati, infatti, non si limitano a rappresentare condizioni oggettive di salute, né si collocano agevolmente nelle categorie classiche dei dati sanitari o biometrici. Essi descrivono, piuttosto, la trama dinamica della vita interiore, incidendo direttamente sulla capacità dell’individuo di autodeterminarsi e sulla sua autopercezione. Proprio per questa ragione, la tutela della dignità umana non può essere affidata

a garanzie settoriali o frammentarie. Suddetta tutela richiede – secondo l’analisi tracciata da Stefano Rodotà¹ – una *strategia giuridica integrata*, capace di mobilitare strumenti sia di diritto pubblico sia di diritto privato, al fine di assicurare che la sfera interiore della persona sia protetta non solo contro gli abusi del potere istituzionale, ma anche contro pratiche informative asimmetriche e forme di influenza tecnologicamente mediate esercitate da attori privati, dalle c.d. autorità private².

Le neurotecnologie attuali e le c.d. *Big Tech*³ rendono tangibile tale necessità. Da un lato, dispositivi invasivi come la stimolazione cerebrale profonda o le interfacce cervello-macchina impiantabili consentono la registrazione e la modulazione dell’attività neurale con un elevato grado di granularità⁴. Dall’altro, tecniche più o meno invasive (elettroencefalografia – EEG – di uso consumer,

1. A partire da RODOTÀ 1973.

2. BIANCA 1977.

3. Cfr. RESTA 2023, p. 1008 ss.; VETTORI 2022, p. 829 ss.; FERRARESE 2022; PARDOLESI 2021, p. 941 ss. Per una prospettiva giuspubblicistica si veda POLLICINO 2023, p. 410 ss.; BETZU 2021, p. 739 ss.; TORCHIA 2024, p. 15 ss.; RUOTOLO 2024, p. 46 ss.

4. La granularità indica il livello di dettaglio con cui un’informazione, un dato, un fenomeno o una regolazione viene scomposto e rappresentato. In termini generali, più un dato è granulare, più è analitico e fine; meno è granulare, più è aggregato e sintetico.

neurofeedback, sistemi di stimolazione cerebrale transcranica, interfacce cervello-computer e persino interfacce cervello-cervello) permettono un accesso esterno ai correlati neurali di emozioni, attenzione, fatica, ansia, motivazione e persino a forme rudimentali di “decodifica” di modelli cognitivi. Tutti dati fortemente appetibili per il mercato.

A ciò si aggiunge la capacità ormai matura dei sistemi di intelligenza artificiale di estrarre indicatori psico-affettivi non solo dai dati neurali in senso stretto, ma anche da segnali “deboli”: micro-variazioni nei modelli vocali, tempi di reazione, stili linguistici, modalità di interazione negli ambienti digitali e abitudini comportamentali on-line.

Peraltro, anche in recenti studi del *Science and Technology Options Assessment* (STOA), promossi dal Parlamento europeo, emerge come tali strumenti siano sempre più utilizzati al di fuori dei contesti clinici – nei luoghi di lavoro, negli ambienti educativi e negli ecosistemi dell'intrattenimento – con finalità di monitoraggio delle prestazioni, valutazione della concentrazione, prevenzione del *burnout* o personalizzazione dei contenuti⁵.

In questo quadro, allora, i dati mentali, psico-affettivi, assumono una rilevanza giuridica di pregnanza costituzionale, toccando il nucleo della dignità umana ed esponendo gli individui a nuove forme di lettura e di governo della soggettività che non riguardano soltanto ciò che essi fanno, ma anche come si sentono e come pensano⁶. Ciò che è in gioco non si limita più alla privacy come fin qui l'abbiamo conosciuta e teorizzata⁷, ma si estende all'accesso al foro interno della persona, con i conseguenti rischi di profilazione psicologica invasiva e difficilmente confutabile.

1.1. Diritto ed economia di fronte all'intenzione

Appare, pertanto, riduttivo considerare l'intelligenza artificiale – e, con essa, le pratiche di estrazione e inferenza degli stati mentali – come un fenomeno

puramente tecnico, al quale il diritto reagirebbe *ex post* in funzione correttiva. Come osservato da Giovanni Marini, difatti, il diritto ha svolto un ruolo attivo e anticipatorio nel rendere possibile l'attuale configurazione del potere algoritmico, attraverso un intreccio di clausole contrattuali, regimi di segretezza, tecniche proprietarie e dispositivi regolatori che hanno progressivamente *naturalizzato* l'appropriazione dei dati come risorsa economica⁸. In questo senso, l'accesso tecnologicamente mediato alla sfera interiore della persona non rappresenta una deviazione patologica del sistema giuridico, ma una sua conseguenza strutturale.

Un'ulteriore conferma di questa trasformazione in atto proviene da un recentissimo lavoro pubblicato dal *Leverhulme Centre for the Future of Intelligence* dell'Università di Cambridge, che descrive il passaggio dalla tradizionale “economia dell'attenzione” a quella che gli autori definiscono “economia dell'intenzione”⁹. La diffusione pervasiva degli assistenti virtuali consente alle piattaforme di anticipare – e dunque di sfruttare commercialmente – le intenzioni di acquisto degli utenti ancor prima che tali intenzioni entrino nella consapevolezza riflessiva degli stessi. Questa dinamica illustra con particolare chiarezza come il fulcro dell'estrazione informativa si stia spostando dal comportamento osservabile alla ricostruzione algoritmica di stati mentali pre-decisionali, rendendo la sfera interiore progressivamente più leggibile e, in una certa misura, governabile da attori economici tecnologicamente potenziati.

Risulta particolarmente interessante per il giurista, anche nel caso dei dati mentali, applicare il metodo critico di Duncan Kennedy, il quale – come noto – mira a individuare le forme di redistribuzione del potere prodotte dal diritto e il ruolo che le “regole di sfondo” svolgono nel modellare tali effetti redistributivi¹⁰. Da questo punto di vista, invero, l'emersione e il trattamento dei dati psico-affettivi non possono essere compresi esclusivamente

5. MAIA DE OLIVEIRA WOOD-BERGER-JARKE et al. 2024.

6. Cfr. MARINI 2024, p. 3 ss.

7. Cfr. RODOTÀ 1973; RODOTÀ 1991, p. 521 ss.; ALPA 1979, p. 65 ss.; ALPA 1985, p. 55 ss., in particolare p. 66 ss.; MARINI 2013, p. 250 ss.

8. MARINI 2024.

9. CHAUDHARY-PENN 2024.

10. Cfr. almeno KENNEDY 1991.

mediante categorie dogmatiche. Essi devono essere collocati all'interno della più ampia architettura del potere informazionale che struttura chi beneficia dell'inferenza sugli stati mentali e chi, invece, ne subisce gli effetti collaterali.

Nell'attuale ambiente neuro-digitale, allora, tali dati diventano strumenti di vantaggio asimmetrico: coloro che dispongono dell'infrastruttura tecnologica e della capacità economica necessarie per estrarre, inferire e operazionalizzare pattern affettivi e cognitivi (i.e., le *Big Tech*) acquisiscono una leva decisiva sugli individui i cui stati interiori diventano leggibili¹¹.

I "vincitori" in questa configurazione includono i fornitori di tecnologie, gli operatori di piattaforme, i datori di lavoro e le assicurazioni, ossia soggetti in grado di convertire segnali minimi in indicatori di produttività, conformità o rischio psicologico. I "perdenti" sono le persone che, spesso senza reali possibilità di contestazione o di opt-out, diventano oggetto di una continua sorveglianza emotiva e cognitiva in contesti che non sono né clinici né terapeutamente giustificati.

Tale asimmetria è sostenuta da una fitta rete di *background rules*: il controllo proprietario sulle infrastrutture digitali, l'opacità algoritmica protetta dal segreto industriale, la diffusa dipendenza socio-economica dai servizi digitali e la normalizzazione culturale della profilazione affettiva in nome dell'ottimizzazione, della sicurezza o del benessere. All'interno di questa architettura, i dati mentali non emergono semplicemente come una nuova categoria informativa, ma si rivelano come il prodotto di assetti strutturali di potere preesistenti, attraverso i quali la mente umana diventa un terreno di estrazione, valutazione e governo.

2. I limiti delle attuali categorie particolari di dati personali

Come noto nel GDPR, l'ordinamento giuridico europeo riconosce una categoria di dati dotati di

una tutela particolarmente rafforzata – i c.d. "dati sensibili", oggi definiti come "categorie particolari di dati personali" (art. 9 GDPR) – che comprende, tra l'altro, i dati relativi alla salute, i dati genetici e biometrici, le opinioni politiche, le convinzioni religiose e l'orientamento sessuale. I dati psico-affettivi possono rientrare in tale categoria nella misura in cui rivelino condizioni patologiche o siano suscettibili nella nozione ampia di "dati relativi alla salute"¹². Tuttavia, la maggior parte delle informazioni che descrivono l'umore, i livelli di attenzione, le disposizioni comportamentali o le vulnerabilità emotive non è né espressamente classificata né costantemente trattata come dato sanitario¹³.

Il problema non è tanto definitorio, quanto strutturale. Le categorie particolari di dati personali sono state costruite per situazioni in cui l'oggetto del trattamento è un'informazione acquisita e trattata come tale. I dati psico-affettivi, al contrario, sono spesso il risultato di inferenze algoritmiche. La loro "sensibilità" non risiede *ex ante* nella natura dei dati di input (una EEG, un *clickstream*, una registrazione vocale), bensì nella qualità dell'output, quali una classificazione della personalità, una stima del rischio depressivo, una previsione della propensione all'errore o alla devianza.

Sia la letteratura sui *neurorights*¹⁴ sia le ricerche STOA evidenziano come questo spostamento dall'oggetto "dato" al processo inferenziale sia catturato in modo insufficiente dal diritto positivo¹⁵. Il legislatore europeo ha concepito una protezione rafforzata per situazioni in cui la qualità particolare dell'informazione è immediatamente riconoscibile (ad esempio, i dati genetici o le cartelle cliniche). Ma quando un algoritmo, combinando segnali frammentari, genera un profilo psicologico che attribuisce all'individuo – ad esempio – ansia latente, vulnerabilità alla dipendenza o una soglia di attenzione ridotta, la tutela prevista per le categorie particolari di dati personali può intervenire troppo tardi e in modo inadeguato.

11. Parla di egemonia computazionale dei poteri privati FALCONE 2023.

12. Si rinvia a DI MASI 2021, p. 1233 ss. Ma diffusamente cfr. la completa monografia di CORSO 2025-A; nonché i contributi raccolti in CATANZARITI 2025, p. 4 ss.

13. IENCA-MALGIERI 2022.

14. Cfr. nella letteratura italiana almeno IENCA 2019, p. 52 ss.; AA.VV. 2021; POLLICINO 2021, p. 165 ss.; MOLLO 2021, p. 200 ss.; CIRILLO 2023, p. 666 ss.

15. MAIA DE OLIVEIRA WOOD-BERGER-JARKE et al. 2024.

Si crea così una zona grigia, in cui i dati di input non sono formalmente “particolari”, ma lo diventano in virtù del processo interpretativo cui sono sottoposti. È proprio all’interno di questo spazio interstiziale che emerge il rischio della profilazione psicologica invasiva, dato che gli individui vengono classificati e gestiti sulla base di valutazioni psico-affettive che non rientrano in modo univoco nelle categorie particolari di dati personali e che, pertanto, sfuggono – almeno in parte – alle garanzie più stringenti.

Al di là di queste tensioni fra formante dottrinale e formante legislativo¹⁶, sia la Convenzione europea dei diritti dell’uomo sia la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea offrono ancoraggi costituzionali impliciti ma solidi per comprendere perché i dati psico-affettivi inferiti sollevino preoccupazioni che vanno ben oltre le categorie tradizionali della protezione dei dati. La Corte EDU ha interpretato l’art. 8 CEDU come comprensivo della tutela della dignità umana, dell’integrità psicologica e della capacità dell’individuo di svilupparsi autonomamente, estendendo così la nozione di vita privata fino a ricomprendere il *forum internum*, ossia la sfera interiore dell’identità, delle emozioni e delle convinzioni¹⁷. Analogamente, gli artt. 1, 3, 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell’Ue articolano una concezione della dignità che implica autodeterminazione cognitiva e decisionale, proteggendo gli individui da forme di interferenza tecnologica idonee a manipolare o a rendere leggibili i loro stati interni¹⁸.

Come ha autorevolmente sostenuto Stefano Rodotà, gli ambienti tecnologici contemporanei rimodellano progressivamente le condizioni di costruzione dell’identità, imponendo agli ordinamenti giuridici di riaffermare il primato della persona e di preservare l’integrità della dignità umana contro forme di espropriazione della soggettività rese possibili da infrastrutture digitali e macchine¹⁹. La “zona grigia” prodotta dall’inferenza algoritmica non rappresenta, allora, un semplice difetto di classificazione, bensì uno spazio di esercizio del potere informazionale, un potenziale *vulnus* all’impegno costituzionale europeo a tutela della dignità umana e dell’autodeterminazione della persona²⁰. È in questo spazio che la mente diventa conoscibile senza essere formalmente protetta, e governabile senza essere dichiarata disponibile. Il diritto, nel non vedere l’inferenza come problema autonomo, finisce così per accompagnare – più che contrastare – la trasformazione della sfera interiore in oggetto di decisione esterna.

3. Le garanzie del GDPR tra “tecnica di libertà” e insufficienza strutturale

Il GDPR rimane, per utilizzare la formulazione di Rodotà, una “tecnica di libertà”²¹, vale a dire un insieme di strumenti giuridici – si pensi ad esempio alla trasparenza, alla minimizzazione o ai diritti dell’interessato – concepiti per restituire potere agli individui rispetto alle attività di trattamento che li riguardano. Tuttavia, l’applicazione di tali garanzie ai dati psico-affettivi rivela limiti strutturali che non possono essere ignorati.

16. Sui formanti del diritto cfr. SACCO 1991.

17. Diffusamente cfr. MARINI 2013.

18. Per l’ampia interpretazione dei dati personali data dalla Corte di Giustizia UE vedi Cort. Giust., 20 dicembre 2017, C-434/16, *Peter Nowak v. Data Protection Commissioner*, par. 34.

19. RODOTÀ 2020.

20. Puntuali le osservazioni di STANZIONE 2021 pp. 15-16, il quale sottolinea come “[n]essun esercizio di diritto o libertà potrebbe, infatti, mai dirsi tale se realizzato per effetto del condizionamento, anche soltanto indiretto o parziale, da parte delle neurotecnologie sul processo cognitivo. Né, del resto, realmente libera potrebbe mai ritenersi alcuna scelta o condotta realizzata nel timore della trasparenza, della leggibilità, financo della predittività dei propri pensieri, delle proprie intenzioni, delle proprie intime convinzioni, appunto. Se, dunque, l’*habeas corpus*, nel proteggere fin nella sua corporeità la persona da atti coercitivi, ha rappresentato il fondamento dello Stato di diritto e l’*habeas data* – come diritto di autodeterminazione informativa – ha costituito il baricentro della tutela della persona nella società dell’informazione, l’*habeas mentem* dovrebbe allora rappresentare il fulcro di veri e propri neurodiritti”.

21. RODOTÀ 1973.

La trasparenza, ad esempio, presuppone che l'interessato sia informato circa le finalità e le modalità del trattamento. Nel caso dei dati mentali, ciò richiederebbe non solo l'informazione sull'esistenza del trattamento, ma anche una descrizione intelligibile della logica inferenziale che conduce dalla materia grezza (segnali neurali, dati comportamentali) all'output psicologico (ad esempio, "livello di stress", "profilo emotivo"). Nella pratica, tale condizione è raramente soddisfatta. Gli algoritmi impiegati sono complessi, protetti dal segreto industriale e spesso non pienamente decifrabili nemmeno dai loro sviluppatori. La trasparenza rischia così di degenerare in un simulacro informativo: l'interessato sa che "esiste un algoritmo", ma non comprende realmente che cosa esso inferisca né quale sia il margine di errore coinvolto.

Questa difficoltà non è contingente, ma riflette un limite più profondo dell'impianto concettuale della *data protection*. Come ha messo in luce Giovanni Marini, difatti, la narrazione del consenso e del controllo individuale delle informazioni tende a occultare il fatto che le architetture digitali contemporanee sono progettate per orientare le scelte prima ancora che esse si formino, producendo forme pervasive di *hypernudge* che operano a un livello antecedente rispetto alla decisione consapevole²². Applicata ai dati mentali, tale impostazione rischia di risultare particolarmente inadeguata, poiché la lesione dell'autodeterminazione non si manifesta tanto nel momento del trattamento dei dati a cui si presta il consenso, quanto nella strutturazione invisibile dell'ambiente cognitivo ed emotivo entro cui il soggetto è chiamato ad agire. In questo quadro, il consenso appare non solo insufficiente, ma concettualmente tardivo.

Si pensi, ancora, al principio di minimizzazione dei dati, che impone di raccogliere solo le informazioni necessarie rispetto alle finalità dichiarate²³. Tuttavia, quando tali finalità sono estremamente ampie – "migliorare l'esperienza dell'utente", "ottimizzare le prestazioni", "prevenire rischi per la

salute mentale" – il perimetro della necessità tende a espandersi indefinitamente, soprattutto laddove l'accesso a segnali psico-affettivi accresca le capacità predittive e classificatorie. Anche in questo caso, l'architettura originaria del GDPR, pensata per operazioni di trattamento relativamente stabili e finalità determinate, fatica a contenere pratiche estrattive fondate su correlazioni statistiche e apprendimento automatico²⁴.

Quanto ai diritti dell'interessato (accesso, rettifica, cancellazione, opposizione, limitazione, ecc.), essi presuppongono la possibilità di individuare, isolare e correggere l'informazione oggetto di trattamento. Nel caso dei dati mentali inferiti, tuttavia, ciò che dovrebbe essere "rettificato" è spesso un giudizio probabilistico ("alto rischio di *burnout*", "probabile tendenza impulsiva", ecc.), fondato su modelli opachi e dinamicamente aggiornati. Né il GDPR né il Regolamento sull'intelligenza artificiale (Regolamento (UE) 2024/1689²⁵) prevedono attualmente un diritto effettivo a contestare l'accuratezza dell'inferenza psicologica, a chiederne la revisione o a esigerne la non utilizzazione a fini decisionali.

Lo studio STOA, pur riconoscendo la solidità del quadro europeo di tutela dei diritti fondamentali, conclude che il ricorso alle garanzie esistenti rischia di lasciare scoperti proprio i profili di rischio più avanzati associati alle neurotecnologie e alle tecniche di inferenza degli stati mentali.

Ciò che emerge, in definitiva, è il limite strutturale di un modello di protezione fondato sull'idea di un soggetto capace di controllare informazioni che lo riguardano. Nel caso dei dati mentali, l'incisione sull'autodeterminazione precede il trattamento giuridicamente rilevante, collocandosi a monte della scelta e del consenso. Il GDPR continua così a operare come tecnica di libertà in un contesto in cui la libertà cognitiva è già stata silenziosamente ristrutturata.

Da qui, quindi, la necessità di riconcettualizzare la protezione dei dati mentali non semplicemente

22. MARINI 2024.

23. D'ORAZIO 2016.

24. IENCA-MALGIERI 2022; AMRAM 2020, p. 73 ss.

25. Regolamento (UE) 2024/1689 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 giugno 2024 che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale e modifica i regolamenti (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) n. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 e (UE) 2019/2144 e le direttive 2014/90/UE, (UE) 2016/797 e (UE) 2020/1828. Cfr. almeno RESTA 2022, p. 323 ss.; CAGGIANO-CONTALDI-MANZINI 2021; FINOCCHIARO 2024.

come un problema di conformità al GDPR, ma come una questione che attiene all'architettura del potere informativo.

Tale quadro è destinato a essere ulteriormente inciso dalle proposte di revisione del GDPR discusse nell'ambito del c.d. *Digital Omnibus*, promosse dalla Commissione europea²⁶. Sebbene orientate principalmente a obiettivi di semplificazione e riduzione degli oneri amministrativi, tali modifiche sollevano interrogativi circa il possibile indebolimento di alcune garanzie, soprattutto nei contesti ad alta intensità tecnologica. In relazione ai dati mentali, il rischio è che interventi volti a

razionalizzare il quadro normativo non colgano la specificità dei processi inferenziali, lasciando irrisolta la tensione fra efficienza regolatoria e tutela della sfera interiore, con conseguente normalizzazione di pratiche di estrazione della sfera interiore difficilmente compatibili con una concezione forte della dignità e dell'autodeterminazione.

4. Il contributo del Regolamento (UE) 2024/1689

Il Regolamento (UE) 2024/1689 sull'intelligenza artificiale interviene su un piano diverso rispetto al GDPR: esso non disciplina il trattamento dei dati

26. Sul c.d. *Digital Omnibus* – attualmente oggetto di dibattito a livello europeo (proposte di regolamento, COM(2025) 837 e COM(2025) 836) – particolare rilievo assume la proposta di revisione della nozione di dato personale nel GDPR. Quello che emerge da una prima lettura della normativa, però, è il rischio che tale riforma tenda a spostare il *focus* dalla tradizionale concezione “oggettiva” dell'identificabilità, fondata sulla possibilità di identificazione anche indiretta mediante mezzi ragionevolmente utilizzabili, verso una nozione “relativa”, ancorata alla concreta capacità del singolo titolare del trattamento di identificare l'interessato con i mezzi a sua disposizione. Vedi lo staff working document della Commissione europea SWD(2025) 836 del 19 novembre 2025. In particolare, la proposta chiarisce che le informazioni non costituiscono dati personali per un determinato titolare del trattamento se quest'ultimo non dispone, e non può ragionevolmente ottenere, i mezzi per identificare l'interessato. La valutazione diventa quindi più soggettiva e incentrata sul titolare, ancorata alle reali capacità di identificazione dell'operatore specifico. La riforma si colloca nel solco di un orientamento già delineato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE, in particolare nella causa C-413/23 P (*EDPS v. SRB*), nella quale è stata valorizzata la rilevanza del contesto del titolare ai fini della valutazione dell'identificabilità dell'interessato. Rimane tuttavia incerto in che misura tale impostazione sia compatibile con l'esigenza di garantire un livello uniforme di tutela, sancita dall'art. 1, par. 2, del GDPR: una nozione di dato personale eccessivamente ancorata ai mezzi e alle capacità del singolo titolare rischierebbe infatti di dar luogo ad applicazioni disomogenee della disciplina, sia tra Stati membri sia tra operatori economici dotati di risorse differenti. Il legislatore europeo, poi, interviene sul delicato regime dell'art. 9 GDPR, introducendo due nuove eccezioni al divieto generale di trattamento di categorie particolari di dati, in particolare prevedendo che il GDPR ammetta espressamente: (i) il trattamento di dati biometrici per finalità di mera verifica dell'identità, purché i dati o i mezzi di verifica restino sotto il controllo esclusivo dell'interessato; (ii) il trattamento di categorie particolari di dati nello sviluppo e operatività di sistemi di AI, purché siano adottate misure idonee a prevenire la raccolta o l'ulteriore trattamento di dati oltre quanto necessario. Tale impostazione, pur coerente con l'obiettivo di semplificazione e riduzione degli oneri regolatori perseguito dalla Commissione europea, solleva rilevanti criticità sistematiche. In particolare, le autorità europee di protezione dei dati hanno evidenziato il rischio di una restrizione del perimetro applicativo del GDPR e della conseguente emersione di “zone grigie”, nelle quali il medesimo dato potrebbe essere qualificato come personale o meno a seconda delle capacità tecniche del soggetto che lo tratta (DE GREGORIO–PUPELLA 2026). La ridefinizione incide così su un elemento strutturale dell'intero sistema di tutela, con possibili effetti di frammentazione e incertezza giuridica, nonché con implicazioni dirette sulla protezione dei diritti fondamentali, in particolare nei contesti caratterizzati da trattamenti algoritmici e inferenze su larga scala. In tale prospettiva, il dibattito sul *Digital Omnibus* evidenzia una tensione di fondo fra esigenze di semplificazione normativa e salvaguardia dell'impianto universalistico della protezione dei dati personali. Se l'attenzione si concentra sui dati di input (spesso non qualificati come personali o particolari), si rischia di non intercettare adeguatamente l'output inferenziale (profilazioni psicologiche, stati emotivi, vulnerabilità), che costituisce il vero nucleo problematico. Questo effetto è particolarmente critico per i dati mentali, la cui “particolarità” emerge *ex post*.

in quanto tale, bensì la progettazione, l'immissione sul mercato e l'uso dei sistemi di intelligenza artificiale²⁷. La sua prospettiva è funzionale e fondata sul rischio, sicché ciò che rileva è la capacità del sistema di incidere sui diritti fondamentali, indipendentemente dalla specifica categoria di dati impiegata²⁸.

All'interno di questo schema, i sistemi di IA che possono influenzare in modo significativo la salute mentale o il comportamento degli individui sono qualificati come ad alto rischio o addirittura come pratiche vietate, laddove comportino forme di manipolazione che sfruttano specifiche vulnerabilità²⁹. Il legislatore europeo ha così riconosciuto, almeno in parte, che l'impiego di tecniche di valutazione emotiva e comportamentale in contesti quali il lavoro o l'accesso ai servizi pubblici può compromettere la dignità e la libertà di scelta, generando pressioni occulte o condizionamenti non consapevoli.

Lo studio STOA, da parte sua, suggerisce che l'introduzione dei *neurorights* come diritti umani non costituisce necessariamente la soluzione più efficace. Risulta preferibile, piuttosto, una calibratura di obblighi tecnici e organizzativi per i sistemi che trattano o inferiscono dati mentali, imponendo valutazioni d'impatto, audit indipendenti e forme di supervisione umana³⁰.

Il Regolamento sull'IA si muove in questa direzione, ma lascia aperte almeno due questioni.

In primo luogo, la qualificazione come sistema ad alto rischio dipende dal contesto di utilizzo e dalla finalità dichiarata, non dalla natura intrinseca dei dati psico-affettivi. Ciò comporta che trattamenti profondamente invasivi della sfera mentale possano sfuggire alla regolazione quando siano impiegati in contesti non espressamente ricompresi o quando vengano presentati in termini di "benessere", "coinvolgimento" o "personalizzazione"³¹.

In secondo luogo, la disciplina europea non affronta direttamente il problema della profilazione psicologica sistematica: essa si concentra sui

danni immediati (manipolazione, discriminazione, violazioni di diritti fondamentali), ma non considera pienamente gli effetti cumulativi di un ecosistema in cui decisioni pubbliche e private sono costantemente orientate da modelli predittivi degli stati mentali degli individui. È precisamente questa dimensione cumulativa e ambientale che sfugge tanto alla logica del consenso quanto a quella del rischio, rivelando come la profilazione psicologica non sia un evento isolato da governare, ma una condizione strutturale della soggettività digitale contemporanea.

La sottovalutazione degli effetti cumulativi della profilazione psicologica è tanto più problematica se si considera che i sistemi di intelligenza artificiale non operano primariamente su individui isolati, ma su insiemi di comportamenti collettivi. Come osservato in dottrina, invero, la soggettività che emerge dall'elaborazione algoritmica non coincide né con il soggetto liberale autonomo, né con la persona situata del pensiero giusfilosofico "sociale", ma con una costruzione statistica funzionale alla previsione, alla classificazione e alla gestione del rischio³². In tal senso, le inferenze sugli stati mentali contribuiscono a produrre nuove segmentazioni cognitive ed emotive, generando classi di vulnerabilità che sfuggono alle tradizionali categorie giuridiche, ma che incidono concretamente sull'accesso ai diritti, ai servizi e alle opportunità sociali.

Di conseguenza, pur rappresentando un progresso rispetto all'approccio data-centrico del GDPR, il Regolamento sull'IA non esaurisce la questione della protezione dei dati mentali, restando aperto l'interrogativo se la mente debba essere considerata, al pari del corpo, come un ambito di non disponibilità (sul modello dell'art. 3 della Carta di Nizza), entro il quale taluni usi tecnologici dovrebbero essere assolutamente vietati, piuttosto che semplicemente assoggettati a logiche di gestione del rischio. Il nodo, in definitiva, non è se questi strumenti siano sufficientemente sicuri, ma se la

27. Cfr. PIROZZOLI 2024.

28. Cfr. SANTOSUOSSO 2025, p. 229 ss.

29. DE GREGORIO-DUNN 2022, p. 59 ss.

30. MAIA DE OLIVEIRA WOOD-BERGER-JARKE et al. 2024.

31. IENCA-MALGIERI 2022.

32. MARINI 2024, specialmente p. 7 ss., il quale opportunamente parla di "soggettività algoritmica".

loro stessa legittimazione segni un ulteriore passo verso la disponibilità giuridica della mente.

L'impostazione del Regolamento sull'IA oltretutto, pur rafforzando le garanzie procedurali, lascia intatta la posizione di vantaggio degli attori che controllano l'infrastruttura inferenziale.

Una crescente parte della dottrina, d'altra parte, conferma la limitazione strutturale di un approccio puramente basato sul rischio³³. Come rilevato in recenti analisi sui dispositivi medici basati su IA, l'interazione fra la regolazione settoriale (quale il Regolamento (UE) 2017/745 sui dispositivi medici) e la logica orizzontale del Regolamento (UE) 2024/1689 richiede una valutazione del rischio duplice e in parte eterogenea, incentrata, da un lato, sulle funzioni cliniche e, dall'altro, sugli impatti sui diritti fondamentali³⁴. Questa letteratura mostra come la stessa classificazione di un sistema di IA – lungi dall'essere un'operazione meramente tecnica – contribuisca già a modellare la distribuzione delle responsabilità³⁵, l'ambito degli usi leciti e il livello di protezione dovuto ai soggetti vulnerabili.

Tale acquisizione, sviluppata nel contesto delle tecnologie sanitarie, rafforza quindi l'argomento secondo cui i sistemi di IA capaci di incidere sugli

stati mentali non possono essere governati adeguatamente attraverso un'unica e unitaria tassonomia del rischio.

In questa direzione, infine, si collocano anche le più recenti iniziative della Commissione europea volte a rafforzare la tutela dei consumatori negli ambienti digitali, fra cui il progetto di *Digital Fairness Act*³⁶. Tale proposta normativa, ancora in fase di elaborazione, mira a contrastare pratiche manipolative e sfruttamento delle vulnerabilità comportamentali, incidendo indirettamente anche sulle tecniche di inferenza psico-affettiva. In particolare, l'attenzione alla "fairness" delle interazioni digitali segnala un progressivo spostamento dalla protezione del dato in quanto tale alla regolazione delle architetture decisionali e persuasive che incidono sull'autonomia individuale.

5. Per una categoria autonoma di "dati mentali"

L'emersione dei dati psico-affettivi e delle inferenze sugli stati mentali ha indotto una parte crescente della dottrina giuridica a sostenere il riconoscimento di una categoria autonoma di "dati mentali" o di "informazioni neurali"³⁷. La *ratio* è, come anticipato, che le categorie esistenti (dati sanitari,

33. In dottrina si è già messo in luce come l'attuale strategia normativa europea in materia di dati e intelligenza artificiale tenda meno a porre limiti sostanziali all'uso delle tecnologie che a renderne l'impiego giuridicamente sostenibile. In questa prospettiva, è stato osservato come l'AI Act operi quale *travel companion* dello sviluppo tecnologico, assumendone l'inevitabilità e traducendo le istanze di tutela in requisiti di gestione del rischio e di conformità procedurale, con il rischio di una costituzionalizzazione debole dei diritti fondamentali (cfr. SANTOSUOSSO 2025). Analoga ambivalenza emerge nella costruzione dello spazio europeo dei dati sanitari, dove il rafforzamento delle garanzie individuali si accompagna alla strutturazione di un ecosistema orientato all'uso secondario e al riutilizzo dei dati, spostando il baricentro dalla protezione alla governance (MOLLO 2025, p. 11 ss.).

34. Da ultimo, diffusamente, cfr. la bella e documentata monografia di FERRETTI 2025. Nel contesto dei dispositivi medici e, più in generale, delle tecnologie sanitarie, Ferretti mostra con chiarezza che la rilevanza giuridica dell'informazione non è data in origine, ma dipende dalla funzione che essa assume nel processo decisionale e dagli effetti che può produrre sulla salute e sulla persona. Questo è particolarmente evidente nei sistemi software e nei dispositivi intelligenti, in cui il dato rilevante è spesso il risultato di elaborazioni e inferenze.

35. Cfr. CORSO 2025-B, p. 640 ss.; FACCIOLO 2023, p. 732 ss.; RUFFOLO 2022, p. 502 ss.

36. L'iniziativa normativa si fonda, invero, sulla constatazione delle lacune dell'attuale quadro normativo nel contrasto a fenomeni quali *dark patterns*, design manipolativo e tecniche di personalizzazione che sfruttano vulnerabilità cognitive ed emotive dei consumatori. In tale prospettiva, il *Digital Fairness Act* contribuisce a spostare il centro della tutela dalla dimensione informativa alla regolazione delle architetture di influenza, assumendo particolare rilievo anche rispetto ai dati psico-affettivi e alle tecniche di inferenza degli stati mentali, nella misura in cui queste ultime costituiscono il presupposto tecnico delle pratiche manipolative che la proposta intende disciplinare. Vedi, on-line, digitalfairnessact.com.

37. IENCA-MALGIERI 2022.

dati biometrici, ecc.) colgono solo frammenti del paesaggio neuro-cognitivo, ma non riescono a comprendere la natura distintiva delle informazioni che consentono un accesso diretto o algoritmicamente mediato agli stati interiori della persona. La categoria proposta mira invece ad articolare tale specificità, radicandola nella tutela della libertà cognitiva, dell'integrità mentale e della continuità psicologica³⁸.

Sotto questo punto di vista, i "dati mentali" non coincidono con i tradizionali dati sanitari o relativi alla salute. Tale categoria intende cogliere la peculiarità delle informazioni che permettono un accesso diretto o inferenziale agli stati interni di una persona, indipendentemente dai mezzi tecnici impiegati. Essa ricomprende dunque sia i dati neurali in senso stretto – provenienti da neurotecnologie invasive o non invasive – sia le inferenze psicologiche ricostruite mediante algoritmi che elaborano segnali comportamentali, biometrici o digitali. Ciò che accomuna tali informazioni è la loro capacità di incidere sulla soggettività individuale, anticipando o orientando le scelte personali.

La creazione di una categoria giuridica autonoma avrebbe conseguenze rilevanti. In primo luogo, consentirebbe di qualificare talune forme di trattamento come radicalmente incompatibili con la dignità umana, a prescindere dal consenso dell'interessato. In secondo luogo, favorirebbe l'introduzione di requisiti procedurali e sostanziali rafforzati per l'accesso e l'uso di tali dati, analoghi – o persino più stringenti – rispetto a quelli previsti per i dati genetici³⁹. In terzo luogo, permetterebbe un riconoscimento giuridico del rischio di profilazione psicologica invasiva, che rimane in parte invisibile all'interno delle attuali categorie del GDPR.

Gli sviluppi comparati mostrano una crescente convergenza normativa verso questa intuizione.

L'esperienza italiana, ad esempio, presenta tratti coerenti con tale quadro. La recentissima legge n. 132 del 23 settembre 2025⁴⁰, nel recepire e sviluppare ulteriormente gli orientamenti europei in materia di intelligenza artificiale, introduce principi generali – centralità della persona, trasparenza algoritmica, tutela della dignità e dei diritti fondamentali – che richiamano la concezione rodotiana di un diritto capace di anticipare i conflitti tecnologici emergenti⁴¹. La legge non si limita a ribadire l'applicazione del GDPR e del Codice privacy ai trattamenti basati su IA, ma stabilisce misure specifiche in settori ad alta vulnerabilità quali la sanità, la ricerca, il lavoro e la giustizia.

In particolare, ai fini che qui interessano, la legge introduce obblighi rafforzati per i sistemi di IA che trattano dati particolari, fra cui la consultazione preventiva obbligatoria del Garante per la protezione dei dati personali per i progetti fondati su dataset particolarmente delicati, misure tecniche e organizzative aggiuntive rispetto all'art. 32 GDPR per i sistemi ad alto rischio e specifici obblighi informativi quando i dati siano utilizzati per l'addestramento algoritmico. La disciplina richiede, inoltre, il coinvolgimento di comitati etici e la supervisione di professionisti qualificati per l'uso dell'IA in ambito diagnostico, terapeutico e di ricerca, riconoscendo così espressamente la particolare vulnerabilità della dimensione mentale nei contesti clinici e sanitari.

5.1. Suggestioni comparatistiche: California Consumer Privacy Act

Un ulteriore esempio rilevante proviene dagli Stati Uniti, in particolare dalla California, dove una recente modifica al *California Consumer Privacy Act* (CCPA) mira a chiarire espressamente che i dati cerebrali (*brain data*) devono essere considerati fra le informazioni personali più sensibili. Muovendo

38. È opportuno chiarire che la proposta di una categoria autonoma di "dati mentali" viene qui esaminata non come soluzione normativa auspicabile in sé, ma come snodo critico. Essa costituisce un banco di prova per comprendere se il diritto sia ancora in grado di porre limiti sostanziali all'accesso alla sfera interiore delle persone o se, al contrario, la raffinatezza categoriale finisca per normalizzare ciò che pretende di proteggere.

39. Sui dati genetici cfr. RODOTÀ 2000, p. 584 ss.

40. Tale legge rappresenta un intervento normativo ambizioso, visto che non si limita a recepire i principi dell'AI Act europeo, ma introduce una disciplina specifica per settori chiave e delega al Governo il compito di definire aspetti cruciali, dall'addestramento degli algoritmi alla responsabilità civile.

41. RODOTÀ 1995.

dalla constatazione che le neuroscienze e le neurotecnologie consentono sempre più spesso l'accesso all'attività cerebrale, l'emendamento specifica che tali dati non possono essere assimilati a semplici informazioni biometriche o comportamentali e richiedono pertanto garanzie rafforzate⁴².

L'emendamento introduce una definizione giuridicamente significativa di dati neurali, qualificandoli come “[i]nformation that is generated by measuring the activity of a consumer’s central or peripheral nervous system, and that is not inferred from nonneural information”. In tal modo, il legislatore californiano traccia una distinzione netta fra i dati effettivamente derivanti dalla registrazione dell'attività neurale (EEG, potenziali evocati, segnali BCI) e le inferenze tratte da dati non neurali, quali il comportamento digitale o la vocalità, che possono avere contenuto psicologico ma non sono “neurali” in senso stretto.

Questa scelta normativa non è solamente classificatoria. Essa implica che chi intenda trattare dati cerebrali debba rispettare stringenti obblighi di trasparenza nei confronti di utenti e consumatori, chiarendo modalità di raccolta, finalità, rischi e possibili conseguenze. Inoltre, agli interessati deve essere garantito un controllo effettivo sui propri dati neurali attraverso meccanismi di opt-in rafforzati, diritti di limitazione e cancellazione e divieti di utilizzo non strettamente necessari. La *ratio* sottesa è che, quando è in gioco l'attività neurale, il consenso deve essere genuinamente informato e libero, e il titolare del trattamento deve dimostrare un livello elevato di *accountability*. Anche qui, tuttavia, la raffinatezza della definizione legislativa non elimina il rischio che l'attività neurale venga assunta come dominio regolabile piuttosto che come limite sostanziale al potere tecnologico.

Il parallelismo con il dibattito europeo è evidente. Nell'Unione europea, come mostra lo studio STOA, i dati mentali presentano un'incertezza classificatoria, dal momento che – come detto – non è chiaro se e quando essi rientrano fra i dati sanitari, biometrici o costituiscano una categoria nuova. La soluzione californiana, pur radicata in una tradizione di tutela del consumatore più che in un quadro di diritti fondamentali, riconosce espressamente la specificità dei dati cerebrali, attribuendo

loro un livello di protezione che si avvicina – se non anticipa – quanto la dottrina europea prospetta per i dati mentali.

L'esperienza californiana conferma dunque che una tutela rafforzata dell'attività neurale è considerata sempre più indispensabile anche al di fuori dell'Europa. Essa riflette una tendenza giuridica transnazionale che si muove lungo due traiettorie convergenti:

- (a) il riconoscimento della natura qualitativamente distinta delle informazioni che rivelano (o sono idonee a rivelare) stati mentali e processi cognitivi;
- (b) l'assoggettamento del trattamento di tali dati a garanzie rafforzate fondate su trasparenza, controllo individuale e responsabilità del titolare.

Questa convergenza normativa, pur emergendo all'interno di modelli giuridici differenti, suggerisce che la categoria dei “dati mentali” possieda una plausibilità intrinseca. Essa indica inoltre che la protezione della mente come sfera tendenzialmente indisponibile – fondata su dignità e autodeterminazione informativa – stia rapidamente emergendo come nuovo standard minimo internazionale.

Tuttavia, un'analisi giusrealista complica questa narrazione. La proposta di costruire una categoria giuridica autonoma non può essere letta soltanto come un affinamento tecnico del diritto della protezione dei dati. Come vedremo a breve, infatti, essa è anche un luogo in cui il diritto partecipa alla configurazione della distribuzione del potere tecnologico e istituzionale. Nel classificare i dati mentali come oggetto distinto di tutela giuridica, il diritto non si limita a descrivere una realtà preesistente, ma la produce. Delimita ciò che conta come mentalmente rilevante, quali attori possono legittimamente accedervi o interpretarlo e a quali condizioni. Come spiega Duncan Kennedy, la creazione delle categorie giuridiche è sempre mediata da *background rules*⁴³ che strutturano silenziosamente la posta in gioco della classificazione.

5.2. Quale normalizzazione per i dati mentali?

Secondo tale chiave di lettura, pertanto, la spinta verso una categoria autonoma di dati mentali

42. BROWNING 2025.

43. KENNEDY 1991.

risponde non solo ad aspirazioni normative, ma anche a pressioni strutturali. La crescente capacità delle neurotecnologie e dei modelli di IA di inferire stati mentali destabilizza le distinzioni tradizionali fra dati sanitari e non sanitari, fra rivelazioni volontarie e involontarie, fra comportamento osservabile e interiorità⁴⁴. L'incertezza classificatoria del diritto riflette tale instabilità. Tuttavia, il tentativo di stabilizzare il campo attraverso una nuova categoria rischia di riprodurre proprio quelle *background rules* che hanno generato l'incertezza, e cioè la centralità del dato come "oggetto" disponibile, il ricorso a tassonomie ex ante e la presunzione che la protezione discenda dalla classificazione.

Gli sviluppi comparati illustrano questa tensione. La traiettoria legislativa italiana, soprattutto dopo la riforma del 2025 sulla governance dell'IA, rafforza le garanzie per i sistemi ad alto rischio in sanità, ricerca, lavoro e giustizia. L'approccio californiano, invece, isola i *brain data* mediante un atto definitorio preciso che pone in primo piano l'attività neurale come dominio informativo di sensibilità unica. Entrambi i modelli cercano di anticipare le implicazioni etiche e sociali degli interventi sulla sfera mentale, ma entrambi, in modi diversi, riproducono una grammatica regolatoria più profonda: all'espansione della protezione si accompagna l'espansione delle condizioni alle quali l'accesso tecnologicamente mediato agli stati mentali diviene lecito, purché siano soddisfatti determinati requisiti procedurali e organizzativi.

Da una prospettiva critica, la questione non è dunque soltanto se i dati mentali meritino una tutela rafforzata – risposta che appare intuitivamente positiva – ma come l'atto stesso del riconoscimento giuridico rimodelli il perimetro degli interventi ammissibili. La costruzione di una categoria autonoma può operare come presidio di garanzia, ma può anche normalizzare una soglia di intrusione ritenuta accettabile, spostando il dibattito dalla legittimità dell'accesso agli stati mentali all'adeguatezza dei meccanismi di conformità. In altri termini, la categoria può al tempo stesso illuminare e occultare, considerato che, da un lato, rende visibile l'esigenza di protezione, ma dall'altro rischia di rafforzare l'assunto di fondo secondo cui l'inferenza degli stati mentali è una caratteristica

inevitabile, governabile e, in ultima analisi, disponibile della vita digitale contemporanea.

Il rischio, lo si vuol ribadire, è che la raffinazione delle categorie giuridiche finisca per normalizzare una soglia di intrusione considerata accettabile, spostando il baricentro del discorso dalla legittimità stessa dell'accesso alla sfera mentale alla correttezza delle procedure che lo regolano. Da questo punto di vista, la vera posta in gioco non è soltanto l'estensione della protezione, ma la capacità del diritto di interrogare criticamente le condizioni strutturali che rendono la mente un dominio tecnicamente leggibile e giuridicamente governabile.

Ne emerge un paradosso concettuale. Il diritto mira a difendere la mente come dominio di dignità rafforzata, eppure gli stessi strumenti che impiega – categorizzazione, proceduralizzazione, gestione del rischio – fanno parte di un'infrastruttura regolatoria che presuppone la governabilità dei dati mentali. Un approccio genuinamente giusrealista deve mantenere lo sguardo sulle forze strutturali (tecnologiche, economiche, istituzionali) che ridefiniscono continuamente i confini dell'interiorità e interrogare il modo in cui le categorie giuridiche possano tanto resistere a tali forze quanto, inavvertitamente, rafforzarle. La sfida consiste, allora, nell'assicurare che l'ambizione normativa della libertà cognitiva non si dissolva in un insieme più raffinato di autorizzazioni, assicurando semmai un completo divieto di trattamento di tali dati, onde preservare la sfera più intima della persona e garantirne effettivamente l'*habeas mentem*⁴⁵.

6. Brevi conclusioni: dati mentali e diritto privato

Da quanto detto emerge come l'accesso tecnologicamente mediato agli stati mentali della persona è reso possibile, prima ancora che da specifiche scelte regolatorie, da un insieme di *background rules* riconducibili al diritto privato, che strutturano in modo silenzioso ma decisivo la distribuzione del potere tecnologico e informativo negli ecosistemi neuro-digitali governati dalle *Big Tech*.

Contratti di consumo, rapporti di lavoro, assetti proprietari sulle infrastrutture digitali e regimi di responsabilità civile costituiscono il terreno giuridico ordinario entro cui, oggi sempre più, la

44. Sulle questioni poste, a più livelli, dall'IA cfr. i contributi di giuristi e filosofi raccolti in FALCONE–PILI 2025.

45. STANZIONE 2021.

mente diventa leggibile, prevedibile, influenzabile, governabile. In tali contesti, l'accesso ai segnali psico-affettivi non assume la forma di un'ingerenza eccezionale, ma quella di una prestazione accessoria, spesso tacita e funzionale, inserita in rapporti giuridici caratterizzati da asimmetrie di potere. Il diritto privato, lungi dall'essere un mero strumento tecnico di circolazione delle utilità, opera qui come dispositivo di normalizzazione dell'intrusione nella sfera interiore, trasformando l'inferenza degli stati mentali in una componente ordinaria dell'esperienza contrattuale, in più ambiti, da quello laburistico a quello assicurativo e consumeristico, e finanche a quello sportivo⁴⁶.

Questo dato problematizza radicalmente l'affidamento, spesso implicito, sugli strumenti di autodeterminazione individuale. La libertà contrattuale, il consenso informato e la possibilità di scelta presuppongono un soggetto in grado di valutare razionalmente le condizioni dell'interazione. Le pratiche di inferenza psico-affettiva, tuttavia, intercettano vulnerabilità cognitive ed emotive e operano a un livello antecedente rispetto alla decisione consapevole, orientando preferenze e comportamenti prima che essi si traducano in scelte giuridicamente rilevanti. Ne deriva una frizione fra l'antropologia sottesa al

diritto privato⁴⁷ e le forme di soggettività prodotte dagli ambienti tecnologicamente mediati⁴⁸.

Anche i tradizionali strumenti di tutela *ex post* mostrano, in questo ambito, una marcata insufficienza. I danni derivanti dalla profilazione psicologica sistematica non si manifestano necessariamente in eventi puntuali o immediatamente percepibili, ma si accumulano nel tempo, incidendo sulle opportunità, sull'autopercezione e sulle traiettorie decisionali degli individui. La responsabilità civile, ancorata a schemi causali e a standard di prevedibilità, rischia così di operare come una tecnica di gestione del rischio dell'estrazione mentale, piuttosto che come uno strumento capace di interrogare la legittimità stessa dell'accesso alla sfera interiore delle persone.

In questa prospettiva, la proposta di una categoria autonoma di "dati mentali" non può essere valutata unicamente in termini di rafforzamento delle garanzie. Essa incide direttamente sulle regole di fondo del diritto privato, ridefinendo ciò che può essere oggetto di scambio, di sfruttamento economico e di assunzione del rischio.

Le più recenti iniziative europee – dal Regolamento sull'intelligenza artificiale ai progetti in materia di *fairness* digitale e semplificazione normativa – confermano che la protezione della dimensione mentale non può essere affidata

46. In ambito sportivo, la tutela della dimensione mentale risulta particolarmente problematica (e non solo nei c.d. *E-Sport*): per atleti giovani o in fase di accesso al professionismo, l'accettazione di forme di monitoraggio neurale può tradursi in un consenso meramente formale. Inoltre, la crescente domanda di trasparenza che attraversa il sistema sportivo rende appetibile l'uso di dati mentali per valutazioni di performance o decisioni di mercato, con il rischio di un impiego di informazioni intime per finalità economiche o commerciali non strettamente giustificate. Il rischio non si esaurisce nella raccolta dei dati. L'impiego di tecniche di neuromodulazione, dalla stimolazione magnetica transcranica al *neurofeedback*, solleva interrogativi ulteriori circa la liceità del loro utilizzo per migliorare concentrazione, ridurre l'ansia o accelerare il recupero. In tali ipotesi, il confine fra supporto terapeutico e forme di doping cognitivo risulta particolarmente sfumato.

47. Cfr. MARELLA 2021, p. 71 ss. In questa prospettiva, la proposta di isolare una categoria autonoma di "dati mentali" si colloca entro un più ampio processo di trasformazione della soggettività giuridica, efficacemente descritto da Marella nei termini di un progressivo abbandono del modello universalistico del soggetto di diritto a favore di una sua frammentazione in una pluralità di identità giuridicamente rilevanti, ciascuna corredata da specifici diritti e regimi di tutela. In tale quadro, il soggetto di diritto non si presenta più come centro unitario e indifferenziato di imputazione, ma come esito di operazioni di selezione e qualificazione operate dal diritto, le quali intercettano condizioni personali, situazioni contingenti e, sempre più, tratti comportamentali e psicologici. La rilevanza giuridica dei dati psico-affettivi – specie quando derivanti da processi inferenziali algoritmici – sembra iscriversi precisamente in questa dinamica: essi non si limitano a rappresentare la persona, ma contribuiscono a costruirne versioni giuridicamente significative, attraverso classificazioni che individuano vulnerabilità, propensioni o stati cognitivi suscettibili di essere tradotti in differenziazioni di trattamento.

48. Sul punto cfr., ancora, MARINI 2024.

esclusivamente alle categorie tradizionali del diritto della protezione dei dati. Essa richiede, piuttosto, un coordinamento fra strumenti regolatori eterogenei, capace di incidere non solo sui dati, ma sulle infrastrutture tecniche e sulle condizioni di esercizio del potere informazionale.

La mente si rivela così come un nuovo spazio di conflitto fra poteri, fra logiche di mercato, promesse di benessere e istanze di dignità, in cui il diritto privato non è un semplice spettatore, ma uno dei principali luoghi di produzione e di legittimazione del potere stesso.

Riferimenti bibliografici

- AA.VV. (2021), *Privacy e neurodiritti. La persona al tempo delle neuroscienze. Atti del Convegno – 28 gennaio 2021*, in garanteprivacy.it, Doc-Web 9527139, 2021, 2021
- G. ALPA (1985), *Il diritto dei Computers*, in “Diritto dell’informazione e dell’informatica”, 1985, n. 1
- G. ALPA (1979), *Privacy e statuto dell’informazione*, in “Rivista di diritto civile”, 1979, n. 1
- D. AMRAM (2020), *Il ruolo del GDPR nella progettazione della strategia europea sull’intelligenza artificiale: le potenzialità legislative di una sineddoche ricorrente*, in “Opinio Juris in Comparatione”, 2020, n. 1
- M. BETZU (2021), *I poteri privati nella società digitale: oligopoli e antitrust*, in “Diritto Pubblico”, 2021, n. 3
- C.M. BIANCA (1977), *Le autorità private*, Jovene, 1977
- J.G. BROWNING (2025), *Are Technology and the Law on the Same “Wavelength”? Examining the New Frontier of Brainwaves and Data Privacy*, in “North Carolina Journal of Law & Technology”, vol. 26, 2025, n. 3
- G. CAGGIANO, G. CONTALDI, P. MANZINI (a cura di) (2021), *Verso una legislazione europea su mercati e servizi digitali*, Cacucci, 2021
- M.V. CATANZARITI (a cura di) (2025), *Lo spazio europeo dei dati sanitari: una riflessione interdisciplinare su diritto, etica e scelte pubbliche*, in “Notizie di Politeia”, vol. XLI, 2025, n. 158
- Y. CHAUDHARY, J. PENN (2024), *Beware the Intention Economy: Collection and Commodification of Intent via Large Language Models*, in “Harvard Data Science Review”, 2024, Special Issue 5
- F. CIRILLO (2023), *Neurodiritti: ambiguità della libertà cognitiva e prospettive di tutela*, in “Consulta Online”, 2023, n. 2
- S. CORSO (2025-A), *Autodeterminazione e dati sanitari*, Giappichelli, 2025
- S. CORSO (2025-B), *Responsabilità per causalità presunta. Intelligenza artificiale, responsabilità civile e diritto europolitano*, in “Responsabilità civile e previdenza”, 2025, n. 2
- G. DE GREGORIO, P. DUNN (2022), *The European Risk-Based Approaches: Connecting Constitutional Dots in the Digital Age*, in “Common Market Law Review”, 2022
- G. DE GREGORIO, R. PUPPELLA (2026), *Digital Omnibus: le condizioni poste da EDPB ed EDPS alla riforma del GDPR*, in “NTPLUS Diritto”, 5 marzo 2026
- M. DI MASI (2021), *Titolo V Trattamento dei dati personali in ambito sanitario*, in R. D’Orazio, G. Finocchiaro, O. Pollicino, G. Resta (a cura di), “Codice della Privacy e Data Protection”, Giuffrè, 2021
- R. D’ORAZIO (2016), *Protezione dei dati by default e by design*, in S. Sica, V. D’Antonio, G.M. Riccio (a cura di), “La nuova disciplina europea della privacy”, Wolters Kluwer, 2016
- M. FACCIOLI (2023), *Intelligenza artificiale e responsabilità sanitaria*, in “Nuova giurisprudenza civile commentata”, 2023
- M. FALCONE (2023), *Ripensare il potere conoscitivo pubblico tra algoritmi e big data*, Editoriale Scientifica, 2023

- M. FALCONE, E. PILI (a cura di) (2025), *L'irriducibile umano. Etica e diritto delle intelligenze artificiali*, il Mulino, 2025
- M.R. FERRARESE (2022), *Poteri nuovi*, il Mulino, 2022
- F. FERRETTI (2025), *Tutela della salute, Intelligenza Artificiale e gestione del rischio*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2025
- G. FINOCCHIARO (2024), *Intelligenza artificiale. Quali regole?*, il Mulino, 2024
- M. IENCA (2019), *Tra cervelli e macchine: riflessioni su neurotecnologie e su neurodiritti*, in "Notizie di Politeia", vol. XXXV, 2019, n. 133
- M. IENCA, G. MALGIERI (2022), *Mental Data Protection and the GDPR*, in SSRN, 2022
- DU. KENNEDY (1991), *The Stakes of Law, or Hale and Foucault!*, in "Legal Studies Forum", vol. 15, 1991
- G. MAIA DE OLIVEIRA WOOD, L. BERGER, J. JARKE, G. BARNARD, T. GREMSL, E. DOLEZAL, E. STAUDEGGER, P. ZANDONELLA (2024), *The protection of mental privacy in the area of neuroscience. Societal, legal and ethical challenges*, European Parliament, 2024
- M.R. MARELLA (2021), *Antropologia del soggetto di diritto. Note sulle trasformazioni di una categoria giuridica*, in "Osservatorio del diritto civile e commerciale", 2021, n. 1
- G. MARINI (2024), *Editoriale*, in "Rivista critica del diritto privato", 2024, n. 1
- G. MARINI (2013), *Diritto alla privacy*, in A. Barba, S. Pagliantini (a cura di), "Commentario del codice civile", diretto da E. Gabrielli, UTET, 2013
- A.A. MOLLO (2025), *Prime riflessioni sul Regolamento europeo sullo spazio europeo dei dati sanitari: l'uso secondario e il diritto di esclusione riguardo al trattamento dei dati sanitari elettronici personali*, in "BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto", 2025, n. 3
- A.A. MOLLO (2021), *La vulnerabilità tecnologica. Neurorights ed esigenze di tutela: profili etici e giuridici*, in "European Journal of Privacy Law & Technologies", 2021, n. 1
- R. PARDOLESI (2021), *Piattaforme digitali, poteri privati e concorrenza*, in "Diritto Pubblico", 2021, n. 3
- A. PIROZZOLI (2024), *The Human-centric Perspective in the Regulation of Artificial Intelligence*, in "European Papers", 2024, n. 1
- O. POLLICINO (2023), *Potere digitale*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (diretto da), "Enciclopedia del diritto – I tematici, V, Potere e Costituzione", Giuffrè, 2023
- O. POLLICINO (2021), *Costituzionalismo, privacy e neurodiritti*, in "Medialaws", 2021, n. 2
- G. RESTA (2023), *Poteri privati e regolazione*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (diretto da), "Enciclopedia del diritto – I tematici, V, Potere e Costituzione", Giuffrè, 2023
- G. RESTA (2022), *Cosa c'è di "europeo" nella proposta di regolamento UE sull'Intelligenza Artificiale?*, in "Diritto dell'informazione e dell'informatica", 2022
- S. RODOTÀ (2020), *Of Machines and Men. The Road to Identity: Scenes for a Discussion*, in "Comparative Law Review", 2020
- S. RODOTÀ (2000), *Tra diritto e società. Informazioni genetiche e tecniche di tutela*, in "Rivista critica del diritto privato", 2000
- S. RODOTÀ (1995), *Tecnologie e diritti*, il Mulino, 1995
- S. RODOTÀ (1991), *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in "Politica del diritto", 1991
- S. RODOTÀ (1973), *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Zanichelli, 1973

- U. RUFFOLO (2022), *L'intelligenza artificiale in sanità: dispositivi medici, responsabilità e "potenziamento"*, in "Giurisprudenza italiana", 2022
- M. RUOTOLO (2024), *Il potere, tra pubblico e privato. Tracce per un dialogo tra civilisti e costituzionalisti*, in "Costituzionalismo.it", 2024, n. 3
- R. SACCO (1991), *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law*, in "The American Journal of Comparative Law", vol. 39, 1991, n. 1
- A. SANTOSUOSSO (2025), *The AI Act, its travel companion, and a constitutional question (of survival)*, in "BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto", 2025, n. 3
- P. STANZIONE (2021), *Relazione introduttiva*, in Aa.Vv., "Privacy e neurodiritti. La persona al tempo delle neuroscienze. Atti del Convegno – 28 gennaio 2021", in garanteprivacy.it, Doc-Web 9527139, 2021
- L. TORCHIA (2024), *Poteri pubblici e poteri privati nel mondo digitale*, in "Il Mulino", 2024, n. 1
- G. VETTORI (2022), *Sui poteri privati. Interazioni e contaminazioni*, in "Diritto Pubblico", 2022, n. 3