

L'evoluzione del servizio pubblico in Italia

*Paolo Caretti**

Affrontare il tema della disciplina del servizio pubblico radiotelevisivo è sempre stato un compito difficile, poiché esso richiede di coniugare insieme una nozione, quella appunto di servizio pubblico, con un'impronta chiaramente pubblicistica e una nozione, quella di manifestazione del pensiero o di impresa (o entrambe insieme), che viceversa appartiene al versante dei diritti di libertà.

Tuttavia, rispetto al passato, oggi questo tema risulta ancora più complesso e difficile per la sopravvenienza di un mutamento profondo del contesto complessivo nel quale il tema va affrontato.

Si pensi soprattutto a due elementi di questo mutamento, sui quali torneremo: da un lato l'incidenza del diritto comunitario in questo settore, dall'altro la straordinaria evoluzione delle tecnologie applicate alla comunicazione. Si tratta di due elementi che stanno ridefinendo l'intero scenario televisivo, sia dal punto di vista dell'assetto del relativo "mercato" (gestione delle reti, figure imprenditoriali, condizione di accesso, contenuti, linguaggi), sia dal punto di vista degli utenti (molteplicità di terminali, interattività e così via). Combinati insieme, essi hanno reso sempre più problematico immaginare una disciplina stabile dell'attività radiotelevisiva e, in quest'ambito, del segmento rappresentato dal servizio pubblico. Ma, con riferimento a quest'ultimo, tali elementi hanno prodotto una difficoltà, o se si vuole, posto interrogativi nuovi, che attengono alla stessa nozione di servizio pubblico, alla permanenza o meno di una sua ragione giustificativa, al ruolo che lo Stato (sin qui soggetto

(*) *Professore ordinario di Diritto costituzionale, Università di Firenze.*

regolatore e gestore) dovrebbe assumere in considerazione delle nuove condizioni date.

Se si tengono presenti questi brevi cenni alle trasformazioni in corso, mi pare che gli interrogativi di fondo che oggi ci stanno di fronte nell'affrontare questo tema non riguardino solo o soltanto i modi più appropriati per mettere in asse la disciplina del servizio pubblico rispetto ai mutamenti in atto, ma, prima ancora, quello di ripensarne e di ridefinirne i parametri costituzionali di riferimento.

Se guardiamo in quest'ottica alla storia che ci sta alle spalle, possiamo, schematicamente, suddividere l'evoluzione del servizio pubblico radiotelevisivo in due fasi: la prima, che copre un arco di tempo che va dal dopoguerra ai primi anni '90, e la seconda che va dai primi anni '90 ad oggi.

Nel corso di tutta la prima fase, il servizio pubblico, saldamente ancorato ad una riserva generale allo Stato dei servizi radiotelevisivi (e dunque collegato a quanto previsto dall'art. 43, comma 1, Cost.), aveva mantenuto sostanzialmente inalterato il modello gestionale ereditato dal passato pre-costituzionale e centrato sulla concessione in esclusiva del servizio stesso ad un'unica società, formalmente privata, ma a totale capitale pubblico.

In questo quadro, ciò che è servizio pubblico finiva per coincidere inevitabilmente con l'intera attività svolta dalla concessionaria, o per meglio dire con l'attività radiotelevisiva *tout-court*; anzi, si potrebbe dire che finiva per coincidere con la stessa esistenza della concessionaria, secondo una nozione essenzialmente soggettiva (come è stato detto) del servizio pubblico.

Tanto radicata (e in fondo data per scontata) è questa coincidenza tra servizio pubblico radiotelevisivo ed emittente pubblica che tutto il dibattito che si svolge intorno a questo tema, nel ventennio '60/'70, più che concentrarsi sui contenuti sostanziali del servizio, sulla sua reale rispondenza alle esigenze volte a soddisfare il diritto, affermato fin dalle sue prime sentenze in materia della Corte costituzionale, ad un'informa-

zione completa imparziale e pluralista, assume, invece, come punto principale di attenzione la necessaria riforma del modello gestionale, soprattutto per ciò che attiene al riequilibrio dei poteri di Governo e Parlamento nei confronti dell'emittente pubblica.

Si tratta di un dibattito che, come è noto, porterà alla prima legge di sistema (la n. 103 del 1975), che, nel quadro di una ricostruzione dei dati costituzionali di riferimento ora reso più articolato grazie ai richiamati interventi del giudice delle leggi, rifonda l'impianto della disciplina del servizio pubblico radiotelevisivo in modo tale da renderlo coerente e funzionale al medesimo.

Sul primo punto (ricostruzione del quadro costituzionale di riferimento), basti ricordare quanto disposto dall'art. 1 della citata legge n. 103, dove si afferma che "la diffusione circolare di programmi radiofonici e televisivi... costituisce, ai sensi dell'art. 43 Cost., un servizio pubblico essenziale ed a carattere di preminente interesse generale, in quanto volta ad ampliare la partecipazione dei cittadini e concorrere allo sviluppo sociale e culturale del paese in conformità ai principi sanciti dalla Costituzione. Il servizio è pertanto riservato allo Stato".

Una affermazione *per tabulas* della coincidenza tra servizio pubblico e attività radiotelevisiva in generale, cui si è prima accennato, cui si aggiunge il riferimento all'art. 43 Cost., come fondamento giustificativo della riserva statale, coniugato però insieme al richiamo alla dimensione partecipativa e alla funzione di promozione sociale e culturale di tale attività, in connessione a quanto affermato dall'art. 3, comma 2, Cost.

Di qui, il mantenimento dell'impianto monopolistico, ma con il rilevante correttivo del deciso spostamento in capo al Parlamento (Commissione per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi) di gran parte dei poteri di nomina e di controllo sull'emittente pubblica, per il passato esercitati dal Governo, del coinvolgimento, per la verità modesto (designazione di rose di candidati per la nomina dei membri del Consiglio di amministrazione della concessionaria pubblica ed

istituzione dei Comitati regionali per il servizio radiotelevisivo) delle Regioni (siamo all'indomani dell'avvenuto completamento del disegno autonomistico della Costituzione), dell'apertura del servizio alle istanze sociali e culturali, attraverso l'introduzione del c.d. "diritto di accesso".

Fermo l'assioma per cui "è servizio pubblico tutta l'attività dell'emittente pubblica", l'idea di fondo che sta alla base della legge del 1975 è che il pluralismo informativo, quella funzione di promozione sociale e culturale che il servizio è chiamato ad adempiere, possa realizzarsi al meglio essenzialmente attraverso l'aggancio della sua disciplina gestionale a soggetti istituzionali (quali appunto il Parlamento e le Regioni), sì che il pluralismo politico ed istituzionale di cui essi sono espressione si rifletta nei contenuti dell'informazione fornita dal servizio pubblico (insomma, secondo una visione di quest'ultimo come riflesso del pluralismo politico ed istituzionale presente nel paese).

Un'impostazione che, al di là degli esiti concreti che ha prodotto, si presentava perfettamente coerente e saldamente ancorata a precisi riferimenti di natura costituzionale.

La seconda fase si può dire che abbia inizio in coincidenza con l'avvio della progressiva erosione dell'area della riserva statale. Tale erosione, già iniziata prima del varo della legge n. 103, in virtù di alcune pronunce della Corte costituzionale (si veda la sentenza n. 225 del 1974, in ordine alla attività di ritrasmissione di programmi di emittenti estere e la successiva sentenza n. 226, in ordine all'attività radiotelevisiva via cavo a livello locale) ha finito per investire la radiotelevisione via etere a livello nazionale, quello cioè che sino ad allora aveva rappresentato il livello identificativo del servizio pubblico. Tale passaggio è determinato dalla sentenza n. 148 del 1981, nella quale la Corte riconosce la possibilità che la liberalizzazione investa anche questo livello, purché accompagnata dall'introduzione di una specifica normativa "anti-trust". Con ciò, al di là di ogni altra considerazione, comincia a vacillare il fondamento costituzionale che sino ad allora aveva sorretto l'esistenza di un servizio pubblico radiotelevisivo; si rompeva quell'imme-

desimazione tra quest'ultimo e l'attività radiotelevisiva, tra servizio pubblico ed emittente pubblica, ammettendosi che la stessa attività e con le stesse funzioni potesse essere svolta da una pluralità di soggetti.

Se davvero la normativa anti-trust avesse eliminato il rischio paventato della formazione di monopoli o oligopoli privati, il problema che si poneva era quello di trovare una nuova base giustificativa al permanere di un servizio pubblico, non più agganciato ad una riserva statale, ma destinato a vivere in un contesto di liberalizzazione complessiva del sistema radiotelevisivo.

Ed è appunto il problema che la Corte affronta in una sentenza di qualche anno più tardi (la n. 826 del 1988). Non siamo ancora in presenza di un sistema misto pubblico-privato compiutamente disciplinato (c'è solo la disciplina transitoria dettata dalla legge n. 10 del 1985), ma la Corte già avverte l'esigenza di ricostruire su nuove basi la ragion d'essere di un servizio pubblico radiotelevisivo. Tale ricostruzione ruota attorno ad una più completa e articolata (rispetto alle pronunce precedenti in materia) del principio del pluralismo informativo, distinto, come è noto, in pluralismo esterno, inteso come presenza nel settore del maggior numero possibile di operatori, e pluralismo interno, inteso, invece, con riferimento ai contenuti dell'attività radiotelevisiva, come apertura alle diverse tendenze politiche, sociali e culturali presenti nel tessuto sociale.

Sulla base di questa distinzione, la Corte centra il fondamento e la funzione del servizio pubblico, spingendo sullo sfondo la precedente impostazione soggettivistica a favore di una nozione prettamente sostanziale, ancorandone le ragioni di sopravvivenza ad una funzione di promozione culturale e sociale, direttamente correlata alla realizzazione del diritto ad un'informazione plurale nei contenuti, intesa come diritto sociale alla cui soddisfazione lo Stato non può abdicare senza venir meno ad un suo compito fondamentale.

Nell'ottica della Corte, è dal "concorso" tra un'emittenza pubblica, essenzialmente orientata a farsi carico di compiti ed

obblighi di tipo contenutistico ed un'emittenza privata, più difficilmente condizionabile (per ovvie ragioni costituzionali) su questo versante, e dunque orientata essenzialmente sul versante della garanzia di una pluralità di fonti di informazione, che avrebbe dovuto trovare piena realizzazione l'esigenza cui in generale il sistema radiotelevisivo doveva rispondere e cioè quella di offrire ai cittadini-utenti la libertà di scelta tra un ampio numero di fonti di informazione tra loro differenziate ed espressione del pluralismo politico, sociale e culturale, presente nel paese.

A questa impostazione, che immaginava missioni e ruoli diversi tra remittenza pubblica ed remittenza privata si atterrà, ma solo molto parzialmente, la seconda legge di sistema, la legge n. 223 del 1990.

In essa scompare, infatti, la qualificazione dell'attività radiotelevisiva, in sé, come servizio pubblico ora sostituita dalla definizione della medesima in termini di "attività di preminente interesse generale", da svolgersi nel quadro di principi comuni (il pluralismo, l'obiettività, la completezza e l'imparzialità dell'informazione, l'apertura alle diverse opinioni e tendenze politiche, sociali, culturali e religiose, rispetto delle libertà e dei diritti garantiti dalla Costituzione), "che si realizzano con il concorso di soggetti pubblici e privati" (art. 1).

Tuttavia, la disciplina contenuta nella legge che avrebbe dovuto dar corpo a questo concorso tra più soggetti entro la cornice di principi comuni conteneva due gravi limiti. Il primo, rappresentato dalla insufficiente distinzione dei ruoli che remittenza pubblica ed remittenza privata erano chiamate a svolgere nel nuovo sistema radiotelevisivo misto: tali ruoli si distinguono, è vero, per una diversa intensità degli obblighi che il legislatore pone a carico dell'una e dell'altra, ma, nella sostanza rimane assai forte ancora l'impronta della vecchia impostazione soggettivistica del servizio pubblico; permane cioè l'idea che sia da considerarsi tale il servizio prestato da una concessionaria che presenta certe caratteristiche (totale capitale pubblico) e che intrattiene una serie di rapporti speciali con la

sfera politica. Il secondo limite, destinato ad intrecciarsi col primo, determinando come vedremo una serie di conseguenze negative, rappresentato invece dall'aver lasciato del tutto irrisolto il problema di creare le condizioni per la realizzazione di un effettivo pluralismo esterno, risolvendosi, come è noto la normativa "anti-trust", in una mera fotografia della situazione esistente, che, anziché modificata, veniva sanzionata e legittimata.

La combinazione di questi due limiti ha determinato, negli anni successivi, una serie di effetti negativi su entrambi gli aspetti individuati dalla Corte come contenuti essenziali e inscindibili del pluralismo informativo.

Così, il *concorso* tra remittenza pubblica ed eminenza privata, che avrebbe dovuto giocarsi sulla distinzione dei contenuti della rispettiva programmazione, attraverso la valorizzazione di una nozione sostanziale-funzionale del servizio pubblico, è stato interpretato e praticato come concorso/concorrenza su tutto: dalle risorse pubblicitarie, al pubblico, ai "format" e così via. Un concorso/concorrenza che ha finito per attrarre progressivamente, e in modo sempre più marcato, l'emittenza pubblica più sul terreno del pluralismo esterno che non su quello, che avrebbe dovuto essere suo proprio, del pluralismo interno: insomma, l'emittenza pubblica ha finito per trovare di nuovo, come in passato, la sua ragion d'essere, a fronte di un inesistente pluralismo esterno, nella sua stessa esistenza, come elemento volto ad assicurare quel minimo (e non quel "massimo", come ebbe a dire la Corte) pluralismo di fonti che un sistema radiotelevisivo deve mantenere. Ma così si è persa per strada quell'idea di "concorso" nella differenziazione dei contenuti informativi e si è ripristinato il vecchio assioma: per definizione è servizio pubblico tutto ciò che fa l'emittente pubblica, indipendentemente dalla qualità del servizio prestato.

Una situazione sulla quale assai poco sono riusciti ad incidere i vari contratti di servizio che si sono susseguiti in questi anni con l'intento di rendere più specifici e controllabili gli

obblighi gravanti sulla concessionaria pubblica inerenti alla sua programmazione.

Per la verità, un tentativo di modificare questo assetto, in nome del pluralismo informativo, nelle sue due accezioni accennate, era stato posto in essere dal legislatore, a seguito della pronuncia di incostituzionalità della normativa disposta dalla legge n. 223 del 1990 in ordine al numero di concessioni rilasciabili ad un unico soggetto per l'esercizio dell'attività televisiva via etere a livello nazionale (che fissava a tre questo numero, rispecchiando fedelmente la situazione allora esistente) ad opera della Corte costituzionale (sentenza n. 420 del 1994). E infatti, con la legge n. 249 del 1997, in ossequio al contenuto della richiamata sentenza, prevedeva, come è noto, che le emittenti operanti su reti eccedenti il nuovo limite fissato (due reti) provvedessero l'una (Mediaset) a trasferire progressivamente le trasmissioni di una rete sul satellite e l'altra (RAI) a trasmettere su una rete programmi privi di pubblicità commerciale. Una soluzione che, pensata essenzialmente per attenuare il duopolio televisivo in atto, finiva per prefigurare una soluzione anche per ridefinire il servizio pubblico radiotelevisivo nei termini di un servizio sottratto ad una stretta logica di mercato e dunque presumibilmente in grado di adempiere meglio alla propria missione di formazione della pubblica opinione e di promozione culturale.

Ma, le vicende successive si sono incaricate di determinare il fallimento di questo tentativo: legata alla determinazione di un termine da parte dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, l'applicazione di queste regole è rimasta di fatto bloccata fino a che le medesime sono state formalmente abrogate ad opera della terza legge di sistema, ossia dalla legge n. 112 del 2004.

Nel lungo periodo di gestazione della legge ora richiamata, sono intervenuti alcuni mutamenti di ordine tecnologico e giuridico che hanno aperto la strada ad una nuova fase di questa lunga evoluzione del servizio pubblico radiotelevisivo. Da un lato, come si accennava all'inizio, il progredire del processo di

convergenza che, eliminando la distinzione tra mezzi (vettori di comunicazione) e servizi prestati, ha ridotto, in parallelo, la distinzione tra il settore delle telecomunicazioni e quello della radiotelevisione. Dall'altro l'espandersi del diritto comunitario in questa materia, ben al di là della pur importante direttiva n. 552 del 1989 (c.d. direttiva "Televisione senza frontiere"), successivamente modificata dalla direttiva n. 36 del 1997, che toccava il profilo della quantità e modalità di trasmissione della pubblicità commerciale.

A quest'ultimo riguardo, va innanzitutto menzionato il contenuto del Protocollo annesso al Trattato di Amsterdam del 1997, espressamente dedicato al "sistema di radiodiffusione pubblica". In esso si legge, come è noto, che "Le parti contraenti, considerando che il sistema di radiodiffusione pubblica negli Stati membri è direttamente collegato alle esigenze democratiche, sociali e culturali di ogni società, nonché alla esigenza di preservare il pluralismo dei mezzi di comunicazione, hanno convenuto che... le disposizioni del Trattato che istituisce la Comunità europea non pregiudicano la competenza degli Stati membri a provvedere al finanziamento del servizio pubblico di radiodiffusione, nella misura in cui tale finanziamento sia accordato agli organismi di radiodiffusione ai fini dell'adempimento della missione di servizio pubblico conferita, definita e organizzata da ciascuno Stato membro e nella misura in cui tale finanziamento non perturbi le condizioni degli scambi e della concorrenza nella Comunità in misura contraria all'interesse comune, tenendo conto nel contempo dell'adempimento della missione di servizio pubblico".

Si tratta di affermazioni di grande rilievo sotto diversi, ma connessi, profili. Innanzitutto, il Protocollo fa salva e giustifica a priori l'esistenza di servizi pubblici radiotelevisivi, in quanto collegati ad esigenze insopprimibili che in ogni società vanno soddisfatte e dunque fa propria quella concezione sostanziale/funzionale del servizio pubblico, che, come abbiamo visto, era già emersa sul piano interno. In secondo luogo, esso consente che gli Stati membri possano disporre forme di

finanziamento a favore delle emittenti di servizio pubblico, in deroga alla disciplina degli aiuti di Stato, prevista dal Trattato. In terzo luogo, tuttavia, esso sottolinea come tale deroga sia subordinata al rispetto di due condizioni: la stretta correlazione tra finanziamento dello Stato ed effettivo svolgimento della missione di servizio pubblico, da un lato, una determinazione di siffatto finanziamento tale da non produrre una alterazione sproporzionata delle condizioni degli scambi e del principio di libera concorrenza nel settore considerato.

In secondo luogo, vanno richiamate le novità introdotte dalle nuove direttive sulla comunicazione elettronica del 2002 e in particolare dalla c.d. “direttiva quadro” (2002/21/CE). Quest’ultima, coerentemente col processo di convergenza in atto, “istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica”, introducendo una serie di novità importanti, con riflessi diretti anche sulla disciplina del servizio pubblico. Tra queste merita di essere richiamata la definizione di principi comuni sia al settore delle telecomunicazioni, che a quello della radiotelevisione. Ai sensi, infatti, dell’art. 2 della direttiva quadro, tra le reti di comunicazione elettronica sono ricomprese anche le reti utilizzate per la diffusione circolare dei programmi sonori e televisivi, così come tra i servizi sono ricompresi quelli di trasmissione diffusi attraverso queste ultime (rimanendo invece esclusa dall’ambito della direttiva la materia relativa ai contenuti della politica audiovisiva, che resta disciplinata dalle disposizioni nazionali e comunitarie al riguardo).

Questa sostanziale assimilazione dei due settori ha come conseguenza principale, per i problemi che qui interessano, in primo luogo, l’avvio di una riconfigurazione del mercato dell’audiovisivo, nella quale ai tradizionali operatori integrati dovrebbero sostituirsi le due distinte figure dell’operatore di rete e del fornitore di contenuti e servizi, con conseguente modifica della disciplina dei rispettivi e distinti titoli abilitativi. In secondo luogo, la reimpostazione del problema del pluralismo esterno non più tanto in termini di numero di reti (o di conces-

sione di frequenze), ma piuttosto in termini di diritto di accesso alla rete a condizioni non discriminatorie e di imparzialità.

Infine, un terzo elemento che è intervenuto a mutare il quadro complessivo è rappresentato dalla riforma del Titolo V della Costituzione e, più in particolare, dall'inserimento nell'elenco delle materie di competenza legislativa concorrente (art. 117, comma 3) dell'"ordinamento della comunicazione"; una dizione che, al di là delle difficoltà di una sua puntuale definizione, certamente attiene al settore della radiotelevisione.

In sintesi, dunque, processo tecnologico di convergenza, nuovo quadro normativo comunitario e riforma costituzionale ponevano le premesse per una necessaria ridefinizione dell'impianto del nostro sistema radiotelevisivo e, in quest'ambito, della disciplina del servizio pubblico, ponendo a quest'ultimo riguardo interrogativi in parte nuovi e legati, ancora una volta, al fondamento e alle ragioni della permanenza di un'emittenza di servizio pubblico.

In uno scenario nel quale il nodo del pluralismo informativo (interno ed esterno) col quale i problemi del servizio pubblico si sono da sempre intrecciati tende, almeno teoricamente, a sciogliersi nel venir meno (o nell'attenuarsi) della scarsità delle risorse trasmissive disponibili, con l'ingresso nel settore di un numero indefinito ma comunque ampio di fornitori di contenuti indipendenti, ha ancora un senso il suo mantenimento? Tale scenario non potrebbe invece spingere verso una assimilazione del servizio pubblico alla nozione di servizio universale (secondo la logica propria dei servizi di telecomunicazione), riservando allo Stato il solo compito di regolarne i contenuti da imporre poi a tutti gli operatori? E, nell'ipotesi di risposta positiva al primo interrogativo posto, come ricostruire un rapporto tra servizio pubblico ed emittenza privata in grado di ripristinare quel concorso nella differenziazione, cui aveva alluso a suo tempo la Corte e oggi richiesto dal diritto comunitario? Come disciplinare in questo contesto l'apporto delle autonomie regionali, titolari di una espressa competenza costituzionalmente garantita, sia pure di tipo concorrente?

Sono questi i principali (certo non gli unici) interrogativi che il legislatore si è trovato ad affrontare in sede di discussione di quella che ho chiamato terza legge di settore, la n. 112 del 2004. Una legge che, dunque, come detto, avrebbe potuto (o dovuto) aprire la terza fase dell'evoluzione del nostro sistema radiotelevisivo. L'uso del condizionale è legato alle perplessità che l'impianto della legge suscita e alle contraddizioni che esso contiene.

Ma, prima di accennare a questi aspetti più problematici, conviene, in primo luogo, sottolineare alcune scelte che appaiono condivisibili e coerenti con gli elementi di contesto più sopra richiamati. In primo luogo, la scelta del mantenimento di un servizio pubblico, secondo una tradizione che nessun paese europeo ha in realtà mai pensato di abbandonare e in linea con alcune indicazioni della stessa Corte costituzionale, quando ha affermato (sentenza n. 284 del 2002) che, pur in un quadro così mutato, non è affatto venuta meno "l'esigenza e la giustificazione costituzionale dello specifico servizio pubblico radiotelevisivo... chiamato ad ampliare la partecipazione dei cittadini e a concorrere allo sviluppo sociale e culturale del paese".

Un'esigenza, quella richiamata dalla Corte che tutt'oggi sussiste e che forse è più forte che non in passato. Per convincersene basti pensare ai problemi (di ordine sociale e culturale) legati alla trasformazione della nostra società in società multietnica, multilingue e multireligiosa, con tutto ciò che tale fenomeno comporta in termini di educazione alla tolleranza e alla conoscenza ed accettazione delle diversità; ai vecchi e nuovi analfabetismi; alla crisi dei tradizionali meccanismi di selezione e legittimazione della classe politica, sempre più integrati, se non sostituiti proprio dall'uso del mezzo radiotelevisivo; ancora al rischio del prodursi di nuove emarginazioni sociali proprio in virtù del diffondersi di nuove tecniche comunicative e così via.

Si tratta di esigenze di carattere generale di cui lo Stato non può non farsi carico e per soddisfare le quali il mezzo radiotelevisivo rappresenta certo non l'unico (si pensi al sistema

dell'istruzione), ma uno degli strumenti più efficaci. In questo senso, il fondamento costituzionale di un servizio pubblico radiotelevisivo sembrerebbe radicarsi, più che nelle garanzie disposte dall'art. 21, nell'impegno posto a carico della Repubblica di garantire i diritti di partecipazione dei cittadini, cui allude l'art. 3, comma 2, combinato con quello di promuovere lo sviluppo della cultura, di cui all'art. 9, comma 1.

Non solo, ma si tratta di esigenze cui è difficile pensare che si possa far fronte seguendo la logica propria del servizio universale, la cui finalità è quella di assicurare dei servizi minimi e non quella di svolgere un'attività promozionale del tipo di quella più sopra accennata.

In secondo luogo, è da segnalare come la nuova legge rappresenti uno sforzo notevole nella direzione di una più compiuta definizione della missione del servizio pubblico radiotelevisivo, in parte contenuta nei principi generali che aprono la nuova disciplina, in parte specificati nel Capo IV della legge. Complessivamente, ne emerge una nozione di servizio pubblico in linea con quella nozione sostanziale-funzionale cui si è più volte fatto riferimento e che trova la sua espressione di sintesi nel disposto dell'art. 17, comma 2, là dove si allude all'obbligo di assicurare sull'intero territorio nazionale una programmazione dedicata all'educazione, all'informazione, alla promozione culturale in genere, dedicando ad essa un numero adeguato di ore anche nelle fasce orarie di maggior ascolto (obbligo destinato ad essere articolato e specificato mediante un apposito contratto di servizio nazionale e contratti di servizio regionali o provinciali).

Le perplessità riguardano invece il modello di gestione di un servizio la cui missione viene correttamente definita nei termini detti. È soprattutto su questo versante che la legge ha mancato, a mio parere, l'obiettivo di aprire davvero una terza fase nell'evoluzione del servizio pubblico, sfruttando a pieno le novità offerte dal nuovo contesto complessivo, da un lato e, dall'altro, la lezione che viene dai limiti che presentano le soluzioni sin qui sperimentate.

Ciò vale, in primo luogo, per la sostanziale conferma che la legge opera dell'assetto attuale del settore radiotelevisivo, immaginato ancora come fondato essenzialmente sulla figura dell'imprenditore integrato (ossia contemporaneamente operatore di rete e fornitore di servizi). È vero che si allude, secondo quanto previsto dalle direttive comunitarie, ad un futuro nuovo assetto in cui le due figure dovrebbero invece essere mantenute distinte, ma poi, contraddittoriamente, non si pongono affatto neppure le premesse perché questo processo si realizzi davvero. Basti pensare al fatto che nella legge mancano del tutto norme asimmetriche volte ad incentivare progressivamente questa trasformazione del tipo di quelle introdotte a suo tempo per favorire i nuovi entranti nel settore della telefonia. Con il che la prospettiva di un panorama ampio e differenziato di fornitori di contenuti, assistiti da un effettivo diritto di accesso alle reti, risulta assai improbabile e forse solo virtuale.

In secondo luogo, vale per la conferma del doppio regime di finanziamento del servizio pubblico (canone più pubblicità), che rischia di perpetuare le distorsioni della situazione attuale, mantenendo fermo un condizionamento improprio sui contenuti del servizio e, insieme, la pratica impossibilità di distinguere all'interno di una programmazione indifferenziata ciò che risponde effettivamente alla sua "missione" e ciò che invece le è sostanzialmente estraneo (problema questo che è assai dubbio che possa essere risolto dall'introduzione di un mero obbligo di separazione contabile). Con ciò l'intera parte della legge dedicata ai principi informativi del servizio pubblico sembra destinata, come in fondo è stata sinora, a rimanere un insieme di condivisibili affermazioni, di principio appunto, ma prive di una effettiva operatività.

In terzo luogo, vale per lo stesso modello di privatizzazione totale della concessionaria del servizio pubblico che, certamente legittima in linea di principio, così come concepito, al di là di altre considerazioni, sembra contraddire quanto affermato dalla Corte costituzionale (sentenza n. 284 del 2002), là dove, nel richiamare, come detto, la perdurante esigenza del mante-

nimento di un servizio pubblico radiotelevisivo, ha precisato come, in ragione della sua particolare “missione”, esso debba essere affidato ad un soggetto “rientrante per struttura e modo di formazione degli organi di indirizzo e di gestione nella sfera pubblica”. Un altro elemento, dunque, che sembra allontanare anziché avvicinare la effettiva realizzazione delle finalità che il servizio è chiamato a perseguire.

In quarto luogo, infine, vale per le soluzioni adottate per dar corpo alle nuove competenze regionali, che si risolvono, quanto al servizio pubblico, nel riconoscimento al legislatore regionale del potere di procedere ad un’ulteriore specificazione, a valenza territoriale, dei contenuti degli obblighi generali che gravano sulla concessionaria (nel quadro dei principi fondamentali ora riassunti nel d.lgs. n. 177 del 2005 “Testo unico della radiotelevisione”), nel coinvolgimento della Conferenza permanente Stato-Regioni nella definizione dei contenuti del contratto di servizio nazionale, nonché nella possibilità di stipulare appositi contratti di servizio regionali. Soluzioni che, al di là della loro non facile praticabilità (si pensi alla difficoltà di varare una legislazione regionale in materia che non si limiti ad una mera ripetizione di quanto già previsto dalla legge statale in tema di finalità del servizio pubblico, ma penso anche alla difficoltà di definire un contratto di servizio regionale, distinto da quello nazionale, soprattutto in assenza di garanzie specifiche in ordine agli effettivi spazi dedicati a questo tipo di programmazione), sembrano aver del tutto ignorato quanto disposto dall’art. 118 Cost., in ordine alla allocazione delle funzioni amministrative relative a materia di competenza concorrente. Allocazione che, di regola, dovrebbe veder preferito il livello regionale, ma che, secondo una ormai consolidata giurisprudenza costituzionale, può, in presenza di accertate ed effettive esigenze unitarie (certamente presenti nella materia considerata), essere attratta a livello statale, ma con la previsione di meccanismi di partecipazione al suo esercizio da parte delle Regioni. Il che dovrebbe significare che forme di partecipazione di questo tipo dovrebbero essere previste quanto meno nella definizione

della disciplina degli organi di gestione della concessionaria del servizio (attraverso la quale si realizzano le finalità generali del medesimo), mentre, come detto, nulla di tutto ciò è previsto dalla legge.

Alla luce di queste ultime considerazioni è probabile che la legge n. 112 del 2004 non rappresenti il punto di arrivo dell'evoluzione del servizio pubblico radiotelevisivo, ma piuttosto un'ennesima tappa intermedia, destinata ad ulteriori svolgimenti.

Se si condivide la nozione e la finalità del servizio, intesa nei termini che la stessa legge del resto sembrerebbe far propria, la direzione verso la quale orientare tali svolgimenti appare sufficientemente chiara, almeno nelle sue linee di fondo, ma anche di altrettanto difficile praticabilità.

Se il servizio pubblico deve essere qualcosa di qualitativamente diverso dalla attività radiotelevisiva commerciale, in virtù della specifica missione che deve svolgere, esso dovrebbe, innanzitutto, essere sottratto alla logica di mercato e sostenuto esclusivamente da un finanziamento pubblico, in misura congrua ed idonea ad assicurarne un ruolo importante e non marginale nel complessivo scenario dell'audiovisivo. Questa, anche alla luce dell'esperienza trascorsa, pare come una condizione preliminare necessaria, per consentire da un lato la promozione (e la controllabilità) di una politica editoriale coerente con i principi generali fissati dalla legge e specificati dal contratto di servizio (non è un caso che in questi anni sia stato il servizio radiofonico, meno investito dalla risorsa pubblicitaria a mantenere un profilo riconoscibile di servizio pubblico), e, dall'altro, di rispondere in modo corretto all'obbligo comunitario di assicurare la stretta correlazione tra finanziamento pubblico ed effettivo adempimento della missione che compete al servizio pubblico e, insieme, la proporzionalità di tale finanziamento, rispetto alle condizioni complessive del settore.

In secondo luogo, se si vuol credere davvero alla trasformazione del nostro sistema in linea con la scomposizione dei suoi attori in operatori di reti e fornitori di contenuti, si potrebbe

immaginare il servizio pubblico affidato ad una società che opera solo (o prevalentemente) sul secondo versante.

In terzo luogo, sembra di dover convenire sul fatto che tale società debba preferibilmente rimanere nella mano pubblica, con un assetto organizzativo che rifletta però l'insieme del pluralismo istituzionale e sociale presente nel paese.

È evidente come muoversi in una prospettiva di questo tipo, che può trovare realizzazione attraverso una molteplicità di soluzioni operative, significhi dover affrontare problemi non semplici e più che probabili resistenze e vischiosità di varia natura. Se la si è qui richiamata, è solo per marcare la distanza che separa la disciplina attuale da questa impostazione ed offrire un contributo al dibattito che su questi temi, anche in vista di una possibile evoluzione della legge attuale, si è già aperto e che certamente si intensificherà nel prossimo futuro.