



Federica De Rossa

Federica De Rossa è Professoressa straordinaria di Diritto all'Università della Svizzera italiana, dove dirige l'Istituto di diritto (IDUSI); è inoltre docente nella Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Lucerna e Giudice supplente del Tribunale federale. La sua ricerca si focalizza sulle dinamiche di interazione tra

economia e tutela dei diritti umani, in particolare sociali, studiando temi quali il ruolo del servizio pubblico nell'ordinamento giuridico moderno, la responsabilità sociale degli attori economici, il quadro normativo per appalti pubblici sostenibili e la lotta alla corruzione nel settore pubblico.

Per un diritto individuale giustiziabile a prestazioni di servizio pubblico moderno

La pandemia, soprattutto nella sua fase iniziale, ha reso necessarie una serie di restrizioni intese ad impedire un sovraccarico del sistema sanitario e ad assicurare l'erogazione dei servizi essenziali, tutelando nel contempo le categorie più fragili della popolazione. D'altra parte, i lunghi confinamenti, le quarantene, l'obbligo del lavoro da casa e la didattica a distanza da un lato hanno evidenziato il carattere essenziale delle garanzie offerte dal servizio pubblico, e d'altro lato hanno accelerato il profondo cambiamento delle nostre abitudini e dei nostri bisogni quotidiani. Tali trasformazioni devono indurre ad una riflessione sul ruolo del servizio pubblico moderno, sulla sua importanza sistemica e sugli strumenti che il diritto offre, o dovrebbe offrire, al fine di prevenire il rischio di esclusione sociale ed economica delle persone più deboli.

Nuove sfide per il servizio pubblico

Il servizio pubblico consiste nell'approvvigionamento di base in beni e servizi di buona qualità che devono essere resi accessibili a tutte le cerchie della popolazione e a tutte le regioni del Paese, alle stesse condizioni ed a prezzi equi^[1]. Ne fanno parte tradizionalmente beni e servizi nel settore delle infrastrutture (posta, telecomunicazione, acqua potabile gas ed elettricità, trasporti), della salute, dell'istruzione o della cultura. Esso viene fornito secondo i principi di *accessibilità* (fornitura capillare in tutte le regioni del Paese e a tutte le cerchie della popolazione), *qualità* (qualità adeguata, al passo con l'evoluzione tecnologica e con le mutate esigenze della popolazione), *universalità* (prezzi equi ed accessibili a tutti) e *continuità* (fornitura senza interruzione). Tali principi, che concretizzano la funzione di coesione sociale e territoriale svolta dal servizio pubblico, impongono tra l'altro che il suo contenuto venga costantemente adattato in funzione dell'evoluzione delle condizioni tecniche, economiche e sociali e che le prestazioni offerte non si limitino a beni strettamente vitali, ma coprano anche beni che, pur non avendo carattere primario, fanno parte dei bisogni usuali della popola-

zione, sono accessibili praticamente a tutti ed utilizzati quotidianamente in una società moderna.

Così, ad esempio la connessione ad internet è parte del servizio universale (SU) delle telecomunicazioni dal 2008, ma nel 2020 il Consiglio federale, su indicazione del Parlamento, ha triplicato la velocità minima di connessione prevista dal SU ed un suo ulteriore importante potenziamento è già in consultazione per la prossima concessione (2024), proprio al fine di rispondere al cambiamento epocale indotto dall'emergenza sanitaria nell'economia e nella società, evitando nel contempo un aumento del divario digitale^[2]. In questo contesto, occorrerebbe nondimeno garantire che le economie domestiche più fragili dispongano poi anche effettivamente di dispositivi digitali adeguati, nonché delle conoscenze necessarie per usarli, affinché la connessione veloce non resti per loro uno strumento inservibile, ciò che vanificherebbe l'obiettivo perseguito dal potenziamento del SU. D'altra parte, non va dimenticato che la crescente necessità di operare acquisti e pagamenti online rischia di precludere l'accesso a tutta una serie di diritti e libertà fondamentali a coloro che sono esclusi dal circuito dei servizi bancari e finanziari e non dispongono quindi di strumenti di pagamento moderni; anche qui, il servizio universale è



chiamato ad adeguarsi di conseguenza. Su un altro piano, poi, le nuove abitudini della popolazione hanno reso necessario anche un ripensamento del servizio universale postale, nel quale, a fronte di un netto calo dell'invio di lettere, la distribuzione di pacchi è invece diventata sempre più importante. Ed ancora, l'emergenza sanitaria ha palesato l'importanza sistemica di strutture pre e parascolastiche per la custodia dei bambini in una società dove le donne sono sempre più integrate nel mondo professionale ed ha indotto la politica a riflettere sulla necessità di renderle parte integrante del servizio pubblico^[3].

Lo statuto giuridico debole del servizio pubblico

Da questi esempi emerge che il servizio pubblico è uno strumento di creazione di *capacità* che risponde alla preoccupazione dello Stato di garantire ad ognuno pari opportunità nell'accesso agli strumenti necessari alla partecipazione regolare alla vita sociale della comunità e di provvedere affinché i diritti fondamentali dell'individuo non siano ridotti a semplici libertà formali. Nondimeno, malgrado il carattere fondamentale delle prestazioni di servizio pubblico, la loro fornitura costituisce oggi – salvo rare eccezioni – un semplice *compito* che le varie leggi settoriali affidano agli attori incaricati della sua esecuzione, senza tuttavia che ne derivi per il destinatario una corrispondente pretesa giuridica

direttamente opponibile al prestatore del servizio, ovvero un diritto individuale giustiziabile ad ottenere la prestazione in questione. Un simile diritto positivo non è nemmeno desumibile dalla costituzione sociale svizzera che si costruisce attorno ad una disposizione meramente programmatica, l'art. 41 Cost., il quale enuncia degli obiettivi dello Stato in ambito sociale, sottolineando nondimeno che da questi non si possono desumere pretese volte a ottenere direttamente prestazioni dello Stato (art. 41 cpv. 4 Cost.).

De constitutione ferenda: un diritto fondamentale alle prestazioni di servizio pubblico

Le lacune constatate impongono l'introduzione di un nuovo art. 43b Cost. che abbia il tenore seguente: "La Confederazione, i cantoni e le loro entità decentralizzate assicurano l'approvvigionamento di beni e servizi che rientrano nei bisogni usuali della popolazione e ne garantiscono ad ognuno l'accessibilità, la migliore qualità e la fruizione a condizioni eque". La disposizione da un lato chiede ai legislatori dei vari livelli istituzionali di formulare, e soprattutto adattare, i compiti pubblici legati al servizio pubblico tenendo in considerazione i bisogni usuali di tutta la popolazione, compresi quelli delle fasce più emarginate. D'altro lato, essa rinforza la posizione giuridica delle persone più indigenti che, a causa dell'impossibilità di accedere a determinati servizi, sono pri-

vate delle libertà più elementari e quindi escluse dalla comunità: il verbo *garantire* offre loro un diritto giustiziabile ad ottenere beni e servizi di base.

La nuova disposizione va letta come un dispositivo di protezione dei diritti e valori costituzionali in un contesto in cui il servizio pubblico tende invece ad essere plasmato in funzione delle esigenze contingenti del mercato. Costituisce una sorta di *garde-fou* che si attiva soltanto (ma comunque) ogni qualvolta il contenuto programmatico della costituzione sociale non sia stato concretizzato in maniera adeguata dal legislatore e, di conseguenza, una persona si sia vista rifiutare una prestazione accessibile praticamente a tutti nella nostra società moderna. Tale diritto sociale ha portata più ampia rispetto al minimo vitale garantito dall'art. 12 Cost., che si limita a garantire ciò che basta per togliere l'individuo da una condizione di mendicizia assicurandone i bisogni elementari: esso si estende alle prestazioni la cui assenza gli impedisce di esercitare una libertà fondamentale, quindi, in definitiva, di realizzarsi. Così concepito, l'accesso al servizio pubblico tende a realizzare uno spazio di capacità, nel quale ciascun individuo possa operare liberamente le proprie scelte, costruirsi un avvenire e sentirsi una risorsa per una comunità la cui forza deve commisurarsi "al benessere dei più deboli dei suoi membri" (preambolo Cost.)^[4].

[1] Rapporto del Consiglio federale del 23 giugno 2004 «Il servizio universale nelle infrastrutture (servizio pubblico)», FF 2005 4075 ss.

[2] Rapporto esplicativo del 26 novembre 2021 per l'avvio della procedura di consultazione sulla revisione dell'Ordinanza sui servizi di telecomunicazione (Adattamento delle disposizioni del servizio universale).

[3] Cfr. ad es. In.pa. n. 20.413 del 4.5.2020.

[4] Su questo tema si veda anche De Rossa, F. (2009). Il servizio pubblico. Strumento di effettività dei diritti fondamentali del cittadino. Schulthess. e Id. (2016). *Nouvel Art. 43b Cst Fed - Droit aux prestations de service public*. In: Weerts, S., Rossat-Favre, C., Guy-Ecabert, C., Benoît, A., Flückiger, A. (éd.). (2018) *Révision imaginaire de la Constitution fédérale, Mélanges en hommage au Prof. Luzius Mader*. Helbing Lichtenhahn, 135-140.