

Incroci stampa-tv: intervengono AGCOM e AGCM

March 13, 2011

By Francesco Portolano and Maria Pia Peluso

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("**AGCM**") e l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ("**AGCOM**") hanno richiamato l'attenzione sulla criticità del conflitto d'interessi nel settore della comunicazione a seguito della conversione in legge (legge 26 febbraio 2011, n. 10 – "**Legge di Conversione**") del cosiddetto "**decreto milleproroghe**" (decreto-legge 29 dicembre 2010, n. 225).

Il quadro normativo delineato dal decreto milleproroghe stabilisce, infatti, che il Presidente del Consiglio, titolare indirettamente di partecipazioni di controllo in più di una rete televisiva nazionale, possa mantenere in vigore o non rinnovare il divieto di incroci tra stampa e televisione, a mezzo di un apposito decreto, da emanare di concerto con il Ministro dell'Economia e previo il parere obbligatorio, ma non vincolante delle Camere.

Il quadro normativo

L'articolo 1 della Legge di Conversione prevede la proroga sino al 31 marzo 2011 della disciplina stabilita dall'articolo 43, comma 12 del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 ("**Testo unico dei servizi di media audiovisivi**"). Tale norma come noto vieta, sino al 30 dicembre 2010, ai soggetti che esercitano l'attività televisiva in ambito nazionale attraverso più di una rete di acquisire partecipazioni in imprese editrici di giornali quotidiani o partecipare alla costituzione di nuove imprese editrici di giornali quotidiani. Il divieto si applica anche alle imprese controllate, controllanti o collegate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile.

Il secondo comma dell'articolo 1 della Legge di Conversione dispone poi, che "*con uno o più decreti del presidente del Consiglio dei ministri, da emanare ai sensi dell'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, di concerto con il ministro dell'Economia e delle finanze, può essere disposta l'ulteriore proroga fino al 31 dicembre 2011 del termine del 31 marzo 2011 di cui al comma 1 ovvero la proroga fino al 31 dicembre 2011 degli ulteriori termini e regimi giuridici indicati nella Tabella 1 allegata al presente decreto.*"

In virtù delle norme introdotte dalla Legge di Conversione, il cd. "divieto di incroci stampa-TV" sarà certamente in vigore solo fino al 31 marzo, mentre **potrà** essere prorogato successivamente, ma solo fino al 31 dicembre 2011. Dopo tale data il divieto potrà continuare a esistere solo in virtù di un nuovo intervento normativo. Le criticità maggiori, come vedremo, emergono in relazione alla possibilità di rinnovo per il periodo sino alla fine del corrente anno.

La posizione delle Autorità Indipendenti

L'AGCM e l'AGCOM hanno segnalato al Governo e al Parlamento la criticità della mancata proroga del divieto in relazione alle esigenze di tutela del pluralismo e inoltre l'inopportunità che la facoltà di proroga sia rimessa al Presidente del Consiglio.

La tutela del pluralismo dell'informazione

In relazione al pluralismo dell'informazione, l'operazione societaria di maggiore impatto che sarebbe consentita dalla mancata proroga del divieto sarebbe l'ingresso di Mediaset in RCS, società che controlla il Corriere della Sera. Una tale operazione non sarebbe certamente semplice da realizzare, stante la complessità dei rapporti di controllo all'interno di RCS, l'esistenza di patti di sindacato, etc. ma alcuni¹ ne segnalano appunto anche la sola eventualità teorica come una potenziale forte criticità.

A tale proposito, già il 28 ottobre scorso, quando era ormai prossima la scadenza del divieto in questione, l'AGCOM segnalò al Governo la necessità di prorogare il termine del 30 dicembre 2010 stabilito dall'articolo 43 comma 12 sulla base di varie considerazioni.

Anzitutto, rileva AGCOM, la norma in questione è posta a presidio del pluralismo informativo, impedendo che uno stesso soggetto possa controllare più mezzi di comunicazione e garantendo, quindi, la presenza di vari soggetti concorrenti sul mercato della comunicazione.

In aggiunta, la disposizione è stata inserita nel nostro ordinamento sulla base delle indicazioni fornite, sempre a tutela del pluralismo, dalla Corte Costituzionale² nella sentenza n. 826 del 1988. L'originaria disposizione sul divieto di incroci tra settore della stampa e settore della televisione fu, infatti, inserita nell'articolo 15, comma 1, lett. a), b) e c) della legge 6 agosto 1990 n. 223, "*Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato*" (la cosiddetta **legge Mammì**)³. L'attuale formulazione del divieto in questione, introdotta dalla legge 3 maggio 2004, n. 112 e poi confluita nell'articolo 43 comma 12 del Testo unico dei servizi di media audiovisivi, è pur sempre "attuazione" dei principi formulati dalla Corte Costituzionale nel 1988.

Infine, la necessità di presidiare adeguatamente il pluralismo informativo, annoverato tra i principi fondamentali dell'Unione Europea (articolo 11, comma 2 della Carta Europea dei diritti fondamentali) ha, secondo AGCOM, un espresso riconoscimento nella giurisprudenza della Corte di Giustizia che ha dichiarato il diritto degli Stati membri a porre in essere, in nome del pluralismo dell'informazione, anche norme più restrittive di quelle previste dal diritto della concorrenza.

¹ Per esempio, intervista a Cesare Romiti, presidente onorario di RCS, a SkyTG24 del 28 febbraio 2011.

² La Corte volle, allora, "*ribadire il valore centrale del pluralismo in un ordinamento democratico. Allo stesso fine*" reputò "*indispensabile, altresì, chiarire che il pluralismo dell'informazione radiotelevisiva significa, innanzitutto, possibilità di ingresso, nell'ambito dell'emittenza pubblica e di quella privata, di quante più voci consentano i mezzi tecnici, con la concreta possibilità nell'emittenza privata - perché il pluralismo esterno sia effettivo e non meramente fittizio - che i soggetti portatori di opinioni diverse possano esprimersi senza il pericolo di essere emarginati a causa dei processi di concentrazione delle risorse tecniche ed economiche nelle mani di uno o di pochi e senza essere menomati nella loro autonomia*".

³ Il divieto oggi in vigore opera solo nel senso di impedire alle TV di entrare nel capitale di società editrici di quotidiani, e non viceversa: la Mammì invece prevedeva un divieto biunivoco e più articolato (per esempio sussistevano divieti applicabili alle società editrici di quotidiani al superamento di soglie di tiratura che impedivano a tali società di acquisire canali TV; tale norme impediva per esempio ad RCS di acquistare TMC). Tale divieto "biunivoco" è stato abrogato nel 2004 dalla legge Gasparri, che lascio in vigore solo il divieto nei confronti degli editori TV.



La disciplina sul conflitto d'interessi

Le Autorità inoltre sono intervenute in materia con richiami nell'esercizio delle competenze loro affidate dalla legge 20 luglio 2004 ("Norme in materia di risoluzione dei conflitti di interessi"). Detta legge, infatti, attribuisce rispettivamente:

- (i) all'AGCM il compito di controllare e verificare gli effetti dell'azione del titolare di cariche di governo con riguardo alla eventuale incidenza specifica e preferenziale sul patrimonio del titolare di cariche di governo, del coniuge o dei parenti entro il secondo grado, ovvero delle imprese o società da essi controllate, secondo quanto previsto dall', con danno per l'interesse pubblico (art. 6); e
- (ii) all'AGCOM il compito di accertare che le imprese che agiscono nei settori del sistema integrato delle comunicazioni⁴ e che fanno capo al titolare di cariche di governo, al coniuge e ai parenti entro il secondo grado, ovvero sono sottoposte al controllo dei medesimi soggetti, non pongano in essere comportamenti⁵ che forniscono un sostegno privilegiato al titolare di cariche di governo (art. 7).

Entrambe le Autorità – in particolare, l'AGCM con una segnalazione inviata ai Presidenti di Camera e Senato e al Presidente del Consiglio il primo marzo 2011, seguita da un comunicato dell'AGCOM – hanno sollevato la questione delle criticità poste dal quadro normativo vigente ai sensi della legge n. 215/2004.

In particolare, si osserva che l'articolo 1 del decreto milleproroghe interviene su un ambito che ha una potenziale significativa diretta incidenza sul patrimonio del Presidente del Consiglio. Tale circostanza non integra *in re ipsa* la fattispecie di conflitto di interessi disciplinata dalla L. n. 215/2004: a tal fine, sarebbe, infatti, necessario dimostrare che l'incidenza dell'atto sul patrimonio del titolare di cariche di Governo sia (a) specifico e (b) preferenziale. Tuttavia, se l'estensione del divieto stabilita dal decreto milleproroghe era stata auspicata dall'AGCOM per tutelare il pluralismo dell'informazione (e ciò escluderebbe, secondo AGCOM, la "preferenzialità" ancorché tale estensione dovesse per assurdo rivelarsi vantaggiosa per il Presidente del Consiglio), altrettanto non può dirsi della facoltà di proroga.

Secondo AGCM, invece, l'adozione così come la mancata adozione della proroga saranno suscettibili di sindacato al fine di verificare la sussistenza di tutti gli elementi strutturali della fattispecie di conflitto di interessi, ossia (A) l'incidenza specifica e preferenziale sul patrimonio del Presidente del Consiglio, del coniuge o dei suoi parenti entro il secondo grado o imprese o società da essi controllate e (B) il danno per l'interesse pubblico.

L'AGCM si riserva esplicitamente, dunque, di sindacare la condotta del Governo, quale che sia il suo tenore concreto. Tuttavia, la segnalazione adottata si conclude, auspicando che il Governo modifichi le norme in questione sottraendo la facoltà di proroga alle competenze Presidente del Consiglio.

Conclusione

Al momento non sono stati compiuti dal Governo atti ufficiali né nel senso del mantenimento del divieto di incroci stampa-tv né in senso inverso. Allo stesso modo, non sono stati ancora compiuti dalla maggioranza passi per la modifica del quadro normativo nel senso auspicato da AGCM.

⁴ **Art. 2. lettera s)** del Testo unico dei servizi di media audiovisivi: "**sistema integrato delle comunicazioni**", il settore economico che comprende le seguenti attività: stampa quotidiana e periodica; editoria annuaristica ed elettronica anche per il tramite di Internet; radio e servizi di media audiovisivi; cinema; pubblicità esterna; iniziative di comunicazione di prodotti e servizi; sponsorizzazioni.

⁵ Tali comportamenti per integrare la fattispecie in esame devono essere compiuti in violazione delle disposizioni di cui alla legge 6 agosto 1990, n. 223, alla legge 31 luglio 1997, n. 249, e alla legge 22 febbraio 2000, n. 28, nonché alla legge 3 maggio 2004, n. 112, forniscono un sostegno privilegiato al titolare di cariche di governo.



Dalle opposizioni è stato, invece, presentato al Senato (dal senatore Pancho Pardi dell'Italia dei Valori) un disegno di legge che prorogherebbe fino al 2015 il divieto di cui si tratta. Alla Camera, invece, il 14 marzo 2011, si discuteranno le mozioni presentate da esponenti di IdV, Pd e Fli in materia di limiti all'acquisizione di partecipazioni in imprese editrici di giornali quotidiani da parte di soggetti che esercitano l'attività televisiva. Ove approvate, tali mozioni impegneranno il Governo a prorogare la disposizione in questione almeno fino al 31 dicembre 2011.

Stante la vicinanza della scadenza del termine e considerata la complessità della procedura per la proroga (parere delle Camere e concerto con il ministro dell'Economia) sembra improbabile che tale procedura si possa compiere entro il 31 marzo. Il divieto quindi probabilmente non rimarrà in vigore, salvo intervento normativo di altro tipo che potrebbe intervenire prima del 31 marzo o forse anche successivamente.

A tale proposito, considerata l'importanza del principio del pluralismo e la vicina scadenza potrebbero essere ritenuti sussistenti i requisiti della necessità ed urgenza per un nuovo decreto legge (che potrebbe chiamarsi "decreto una proroga!") per nuovamente prorogare il divieto in questione.

