

PAOLO CARETTI

LA SENTENZA N. 826/1988 IN MATERIA DI SERVIZI RADIOTELEVISIVI: LA CORTE RIPRENDE IL SUO DIALOGO COL LEGISLATORE E ARRICCHISCE IL PROPRIO « POTENZIALE » DECISORIO

1. A sette anni di distanza dall'ultima importante sentenza in ordine alla conformità a Costituzione della riserva allo Stato dei servizi di radiotelediffusione (si tratta come è noto della sent. n. 148 del 1981)¹ la Corte torna ad occuparsi dell'argomento sotto due distinti, e per certi versi, opposti profili.

Una prima ordinanza (quella emessa dal Pretore di Roma il 4 maggio 1982) solleva il dubbio circa la compatibilità del permanere della riserva allo Stato delle trasmissioni su scala nazionale rispetto al disposto costituzionale (in particolare agli artt. 21, 41, 33 e 34 della Costituzione), anche alla luce di quanto affermato dalla Corte nella ricordata sentenza del 1981, nonché degli sviluppi che la situazione di fatto, presente nel settore, ha nel frattempo subito.

Altre due ordinanze invece (quella del Pretore di Torino del 25 febbraio 1985 e del Tribunale di Genova del 4 febbraio 1986) si muovono su un piano diverso: esse sollevano il dubbio circa la costituzionalità (con riferimento rispettivamente agli artt. 3 e 41 e agli artt. 3 e 21 della Costituzione) di alcune disposizioni contenute nella legge 4 febbraio 1985, n. 10, legge di conversione del d.l. 6 dicembre 1984, n. 807.

Sulla base del tenore di queste ordinanze, la Corte si è trovata dunque a dover affrontare dubbi di legittimità costituzionale che si muovono in un'ottica opposta, quanto alle prospettive che il loro accogli-

* La sentenza 14 luglio 1988, n. 826 di cui il presente scritto costituisce un commento « a prima lettura » è stata pubblicata su questa *Rivista*, 1988, 765.

¹ Cfr. al riguardo CHIOLA, *L'alternativa alla riserva statale dell'attività radiotelevisiva nazionale*, in *Giur. cost.*, 1981, p. 1386 ss.

mento avrebbe aperto: da un lato la « liberalizzazione » completa del servizio radiotelevisivo anche a livello nazionale, in assenza di una qualunque disciplina legislativa; dall'altro, all'opposto, la riconduzione dell'emittenza privata entro il mai ben definito ambito locale, ponendo fine ai fenomeni variamente articolati di interconnessione che si sono andati sviluppando².

Tra queste due possibili, ma per tanti versi difficilmente praticabili alternative, la Corte ha adottato una terza via: quella di lasciare invariata la attuale situazione normativa, lanciando, tuttavia, al tempo stesso, una nutrita serie di messaggi al legislatore. Sembra anzi di poter dire che proprio questo rappresenta l'aspetto più interessante e significativo della decisione in esame, mentre appaiono come spinte in secondo piano le argomentazioni avanzate dai tre giudici *a quo*. L'impressione complessiva che la sentenza suscita è in altre parole quella di un'occasione colta dalla Corte per rivolgersi assai più al legislatore che non al giudice.

2. Si tratta di un'impressione che trova subito una prima conferma nell'impianto generale della decisione: un'impianto complesso ed estremamente articolato che parte da una minuziosa e puntuale ricostruzione della situazione di fatto che caratterizza, ad oggi, il settore delle radiotelediffusioni e che non ha precedenti nel pur nutrito filone giurisprudenziale dedicato a questa materia. La Corte infatti muove dai dati informativi richiesti, con l'ordinanza istruttoria n. 474/1984, al Presidente del Consiglio dei Ministri ed al Ministero delle Poste e Telecomunicazioni, e da questi successivamente trasmessi, in ordine agli aspetti più rilevanti che presenta, sotto il profilo tecnico, il fenomeno dell'emittenza privata (dai collegamenti in ponte radio ad uso privato in relazione alla disciplina interna ed internazionale del settore; agli elementi conoscitivi acquisiti in base al censimento delle emittenti; alla elaborazione del piano di assegnazione delle frequenze; al numero e alle caratteristiche tecniche e agli ambiti di esercizio delle emittenti; alle connessioni o comunque ai collegamenti rilevabili tra emittenti e tra queste e imprese pubblicitarie e così via).

In sostanza, un vero e proprio rapporto aggiornato sullo stato del mercato dell'informazione radiotelevisiva in tutti i suoi aspetti, la cui richiesta appare in linea con quello che da sempre (almeno dalla

² Sul punto vedi, ad es., ZAGREBELSKY, *Collegamenti, interconnessioni e concentrazioni fra le emittenti in ambito locale*, in *Radiotelevisione pubblica e privata in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1980, p. 256 ss.

Sulle più recenti vicende giudiziarie relative all'emittenza privata, vedi, da ultimo,

ESPOSITO, *Indicazioni e riflessioni sulla giurisprudenza in tema di struttura, organizzazione e funzione dei mezzi di comunicazione di massa*, in *Rapporto annuale sui problemi giuridici dell'informazione*, 1986/1987 (a cura di P. BARILE, P. CARETTI, R. ZACCARIA), Padova, Cedam, 1988, p. 39 ss.

« sentenza svolta » n. 202 del 1976)³ è stato l'elemento centrale attorno al quale ha ruotato e si è venuta sviluppando la posizione della Corte: l'elemento legato appunto alla presenza o meno di condizioni tecniche suscettibili di consentire un'accesso al mercato di un numero di iniziative sufficienti a soddisfare l'esigenza del pluralismo informativo.

Ed è in quest'ottica che la Corte si muove nella sentenza in esame, con l'intento palese di ricomporre, sulla base appunto di una aggiornata valutazione della situazione di fatto, gli elementi più significativi delle sue precedenti pronunce entro un quadro unitario e coerente; un quadro capace di cogliere per intero i diversi e molteplici aspetti della tematica oggetto del giudizio e in grado perciò di fungere da punto di riferimento difficilmente eludibile da parte del legislatore. Più che di puntuali « comandamenti », come a volte capitato in passato⁴, si tratta qui invece di un insieme di principi generali destinati ad informarne l'intervento sia sotto il profilo qualitativo, di merito, sia sotto il profilo dell'estensione dell'intervento stesso ad aree e settori che appaiono strettamente collegati a quello delle imprese radiotelevisive, intese in senso stretto.

La valutazione dei dati emergenti dall'istruttoria condotta sulla situazione di fatto appare significativamente in testa alle contestazioni dei dubbi di costituzionalità prospettati dall'ordinanza del Pretore di Roma: « ... l'evoluzione della situazione di fatto ha dimostrato ampiamente che il rischio della formazione di un oligopolio paventato dalla Corte si è trasformato in realtà ». Questa affermazione, mentre da un lato esaurisce la replica al nucleo centrale dell'ordinanza ora richiamata (tutto giocato sulla presunta erroneità della prognosi formulata dalla Corte in occasione della sentenza n. 148 del 1981 circa i rischi di una evoluzione in senso oligopolistico del comparto privato del mercato radiotelevisivo, e sulla affermata esistenza di un sistema misto sufficientemente articolato su quattro poli: uno pubblico e tre privati operanti su scala nazionale in condizioni di reciproca concorrenza), costituisce l'avvio di quell'opera ricostruttiva dei principi guida per il futuro legislatore, a cui si è fatto prima riferimento.

Il punto di partenza è rappresentato, al di là della riaffermazione del principio del pluralismo quale « valore centrale » di ogni ordina-

³ Sull'interpretazione nel senso indicato nel testo della sent. n. 202/1976 si rinvia a CARRETTI, *Monopolio pubblico e radio-tv libere dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 202 del 1976*, in *Dir. radiodiff. e telecom.*, 1976.

⁴ Tutti ricordano il contenuto della sent.

n. 226/1974, in *Giur. cost.*, 1974, p. 1775 ss., con note di ZACCARIA, *L'alternativa posta dalla Corte: monopolio pluralista della radiotelevisione o liberalizzazione del servizio*, e CHIOLA, *I comandanti della Corte per il settore radiotelevisivo*, *ibidem*.

mento democratico, dalla puntualizzazione del significato che esso assume con riferimento al settore radiotelevisivo. Tre sono le accezioni che la Corte individua. Innanzitutto, quella del *pluralismo esterno*, inteso quale presenza attiva del maggior numero possibile di voci, in relazione alle disponibilità dei mezzi tecnici necessari; in un secondo luogo, quella di *pluralismo interno*, da intendersi quale espressione del maggior numero possibile di opinioni, tendenze politiche, sociali o culturali presenti nel Paese; infine, quella strettamente conseguente alle prime due (in quanto ne costituisce l'obiettivo finale), di pluralismo inteso quale concreta possibilità di scelta da parte del cittadino tra una molteplicità di fonti informative.

Si tratta di precisazioni che si legano, nel disegno della Corte, ai diversi ruoli che rispettivamente emittenza privata ed emittenza pubblica sono chiamate a svolgere: la prima, una funzione integrativa del sistema radiotelevisivo, ma in cui le esigenze connesse della libertà di iniziativa economica assumono un rilievo tale da rendere prevalente, se non esclusivo, il profilo legato al pluralismo esterno; la seconda, una funzione di promozione a sviluppo sociale e culturale dei cittadini, attraverso un'informazione « obiettiva, imparziale ed equilibrata nelle sue diverse forme di espressione », e in cui diviene fondamentale il profilo legato al pluralismo interno.

Precisato in questi termini il quadro dei valori costituzionali da tutelare e insieme da realizzare nella disciplina concreta del settore, la Corte passa allo sviluppo dei suoi corollari applicativi. In estrema sintesi essi possono riassumersi in cinque punti.

Innanzitutto si ribadisce la necessità di una disciplina relativa all'afflusso di risorse finanziarie al sistema informativo, complessivamente considerato, tale da garantire una distribuzione equilibrata delle medesime tra i diversi settori di cui esso si compone (esigenza già sottolineata nella sent. n. 231 del 1985). In secondo luogo, si afferma l'esigenza di una disciplina della pubblicità televisiva a tutela dell'utente-consumatore, non solo con riferimento alla durata dei messaggi commerciali (i « tempi »), ma anche con riferimento alle « modalità di presentazione », nonché al contenuto dei medesimi, in vista della salvaguardia di valori costituzionali quali la salute, la protezione dei minori, la dignità umana.

In terzo luogo, particolare sottolineatura riceve l'esigenza che la legge affronti nel suo complesso le relazioni tra i diversi tipi di impresa a vario titolo presentati nel settore dell'informazione: non solo quelle tra emittenti radiotelevisive, non solo quelle tra emittenti e imprese di pubblicità e imprese produttrici di programmi, ma anche quelle tra imprese radiotelevisive e imprese editoriali. Un complesso di relazioni che coinvolgono una molteplicità di valori costituzionali (libertà di informazione e libertà di iniziativa economica, viste nel quadro della nozione di pluralismo accolta dalla Corte) e la cui disciplina non può che avere come criterio guida quello dell'armonica composizione e del reciproco coordinamento, « sì che l'eventuale compressione dell'uno deve corrispondere a ragioni effettive e deve

essere assistita dal necessario rapporto di congruità e proporzionalità ... tra i mezzi ed il fine di salvaguardia del pluralismo ».

Infine, gli ultimi due corollari sono rappresentati dall'affermazione della necessaria tutela che nella nuova disciplina dovranno trovare le emittenti che operano a livello locale (cui deve essere assicurata una « effettiva autonomia », da costruire « ... anche attraverso un'adeguata disponibilità di frequenze e di risorse pubblicitarie ») e dalla sollecitazione rivolta al legislatore ed immaginare soluzioni di prospettiva che tengano conto degli sviluppi tecnologici in atto, soprattutto sul terreno della televisione diretta via satellite, sviluppi che inidonei a risolvere i problemi connessi alla realizzazione del pluralismo informativo, tuttavia non possono essere trascurate nella fase di definizione di una disciplina generale del sistema radiotelevisivo.

3. Salvo quanto già si è notato circa quello che pare il reale destinatario della ricostruzione teorica offerta dalla Corte e della conseguente complessa articolazione di indicazioni applicative, essa non si segnala per l'apporto di novità di particolare rilievo rispetto a quanto essa aveva già avuto modo di affermare in altre precedenti occasioni. Va, se mai, sottolineato come essa abbia ormai definitivamente abbandonato l'idea di ancorare la riserva allo Stato dell'attività radiotelevisiva alla natura di servizio pubblico essenziale della medesima ex art. 43 della Costituzione⁵, rapportata alla fondamentale funzione di formazione e promozione dello sviluppo culturale dei cittadini. Già abbandonata in occasione della sentenza n. 202/1976 con riferimento all'ambito locale, questa impostazione appare lontana anche dal modo con cui viene impostato il rapporto tra pubblico e privato a livello nazionale. Ciò che diviene centrale nell'ottica adottata ora dalla Corte non sono più considerazioni attinenti alle caratteristiche specifiche del mezzo, visto in relazione al suo particolare impatto con gli utenti; non è più tanto il versante del diritto all'informazione nel suo risvolto « passivo »; ad assumere un rilievo preminente è invece il profilo attinente ad un diritto all'informazione nella sua accezione « attiva » e riferita essenzialmente a coloro che esercitano l'attività radiotelevisiva.

Art. 21 e art. 41 della Costituzione sembrano, in questa logica, congiungersi insieme in vista della definizione di una nozione di libertà di impresa radiotelevisiva il cui esercizio può certo trovare limiti specifici in relazione alla specificità del contenuto dell'attività imprenditoriale in esame, ma limiti tutti da rapportare ad una nozione di pluralismo che, nonostante le puntualizzazioni della Corte, appare più un pluralismo quantitativo che qualitativo; un pluralismo di fonti informative più che con un pluralismo di contenuti informativi.

⁵ In questo senso già CHIOLA, *L'alternativa alla riserva statale*, cit., p. 1388.

In questo quadro in cui l'obiettivo generale resta dunque quello di garantire una corretta e non deformata o parziale formazione della pubblica opinione, lo stesso concetto di « riserva » allo Stato (qualunque sia il livello, locale o nazionale, di diffusione dei programmi) entra inevitabilmente in crisi e si giustifica solo in presenza di « dati tecnici » tali da porla quale alternativa, quasi obbligata, rispetto alla formazione di monopoli od oligopoli privati. Non più dunque una riserva per così dire « funzionale », per i compiti che comunque, al di là di ogni altra considerazione, lo Stato intende assumersi in questo delicatissimo settore, ma una riserva « tecnica », destinata a cedere di fronte ad un assetto del mercato che presenta un tasso di pluralismo, ritenuto (ma secondo quali parametri?) soddisfacente.

È questo infatti il filo logico che lega tutti gli interventi « liberalizzatori » della Corte: da quello relativo all'esercizio dei rispettori di programmi televisivi esteri (sent. n. 225/1974), a quello relativo agli impianti televisivi via cavo e via etere in ambito locale (sent. nn. 226/1974 e 202/1976), fino all'ultimo in ordine di tempo relativo alla trasmissione di programmi destinati alla diffusione all'estero (sent. n. 153/1987).

Un filo logico che non poteva non portare i giudici della Consulta ad una posizione possibilista anche per ciò che attiene alla radiotele-diffusione su scala nazionale (così la più volte ricordata sent. n. 148 del 1981).

In quest'ambito, allora, appare perfettamente coerente che più che di una « riserva » si cominci a parlare di un « ruolo » diverso svolto dall'emittenza privata, senza altre distinzioni di sorta circa gli ambiti di operatività e che la Corte proprio su questo punto mostri un particolare impegno, qual è quello che si traduce nella definizione della nozione di pluralismo interno ed esterno. Un impegno che tuttavia tradisce qualche difficoltà soprattutto là dove si individua quale finalità comune all'emittenza pubblica e privata quella di consentire al pubblico una scelta « di programmi che garantiscano l'espressione di tendenze aventi caratteri eterogenei », ma si lascia tuttavia imprecisato (salvo il riferimento al pluralismo « quantitativo » esterno) come questa finalità dovrebbe essere perseguita nel settore dell'emittenza privata. Ciò che resta indefinita, e in partequivoca, sembra essere, in altre parole, quella fascia di principi comuni che, una volta saltata ogni differenziazione spaziale e tecnica nell'esercizio dell'attività radiotelevisiva, e pur concordando con la Corte circa la inevitabile compressione che nel settore privato è destinato a subire il principio del c.d. « pluralismo interno », sembra comunque debbano essere contenuti nella nuova disciplina, proprio nella logica di un equilibrato e armonico sviluppo del sistema radiotelevisivo, considerato nel suo complesso.

Se per questi aspetti la sentenza della Corte non offre dunque spunti di particolare novità, discorso diverso vale per le affermazioni che essa dedica ad alcuni dei profili più controversi e dibattuti della futura disciplina: il livello di pluralismo esterno ritenuto accettabile

nel settore dell'emittenza privata a livello nazionale ed il rapporto tra stampa e radiotelevisione.

Sul primo punto appare significativa l'affermazione della Corte in base alla quale « il pluralismo in sede nazionale non potrebbe in ogni caso considerarsi realizzato dal concorso tra un polo pubblico e un polo privato che sia rappresentato da un soggetto unico o che comunque detenga una posizione dominante nel settore privato ». Un'affermazione che, proprio in quanto esprime una valutazione negativa circa la rispondenza della situazione attuale al parametro del « pluralismo esterno », mette in guardia il legislatore dall'avviarsi verso una disciplina legislativa che fotografi l'esistente, preoccupandosi di porre limitazioni solo per il futuro (ed è noto che le proposte più recenti elaborate dal Governo si muovevano sostanzialmente in questa direzione)⁶.

Sul secondo punto, va richiamato quanto già sottolineato in ordine all'esigenza di una disciplina delle connessioni tra le imprese che a diverso titolo operano nel settore informativo, che punti sempre a salvaguardare il pluralismo, ma non in termini aprioristici bensì avendo di mira una equilibrata composizione dei vari interessi in gioco, nel quadro di un armonico contemperamento dei valori costituzionali di riferimento. Il messaggio della Corte appare chiaro: la tutela del pluralismo va perseguita non in astratto, ma attraverso una valutazione delle conseguenze che in concreto le connessioni ipotizzate possono comportare. Un messaggio, dunque, che pare contraddire, anche in questo caso, alcune soluzioni che nel frattempo andavano affacciandosi nel dibattito su questo punto specifico.

4. Una volta precisato nei termini (e con i limiti) detti il quadro dei principi costituzionali di riferimento, la Corte ha affrontato il problema più delicato che le veniva sottoposto e cioè quello della compatibilità con i medesimi della disciplina dettata dalla legge n. 10 del 1985 (e soprattutto di quanto disposto dall'art. 3 che, consente trasmissioni televisive su scala ultralocale, senza che nel frattempo si sia provveduto ad emanare le normative anti-trust, ritenute necessarie dalla Corte stessa)⁷.

⁶ I disegni di legge ad oggi pendenti in Parlamento sono tre: uno governativo (Senato della Repubblica, X Legislatura, Atti n. 1138: « Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato »), uno del gruppo comunista (Atti, n. 1149 « Disposizioni generali per la regolamentazione del sistema delle comunicazioni di massa e norme per la protezione della libertà di concorrenza e del plura-

lismo dell'informazione »), uno del gruppo missino (Atti, n. 140: « Riordino generale del sistema radiotelevisivo nazionale »).

⁷ Sulla legge n. 10 vedi, ad es., CHIOLA, *Gli effetti del regime provvisorio per le emittenti radiotelevisive private*, in questa Rivista, 1986, pp. 1ss.; ZACCARIA, *Brevi note sull'attuazione della legge n. 10 del 1985: una legge inutile*, in *Rapporto annuale*, cit., pp. 231 ss.

Sulla base di quel quadro di principi, le conclusioni non potevano che essere nel senso della assenza di sintonia tra quelli e la legge n. 10/1985. Consentendo la prosecuzione dell'attività privata in ambito nazionale, rinviando però al futuro legislatore l'adozione delle misure necessarie per contrastare la formazione di monopoli od oligopoli privati, essa « non ha seguito le indicazioni contenute nella sentenza n. 148 del 1981 ».

E tuttavia, il carattere dichiaratamente provvisorio della legge in esame costituisce elemento decisivo ai fini della valutazione della sua costituzionalità. La sua proiezione verso l'adozione di una più organica disciplina dell'intero settore radiotelevisivo consentirebbe, dunque, di superare, provvisoriamente, i dubbi di legittimità costituzionale che i giudici della Consulta sostanzialmente accolgono. Ove però, conclude la Corte, il « passo » del legislatore dovesse rivelarsi troppo lento e superare « ogni ragionevole limite », verrebbe meno quella provvisorietà che oggi costituisce la « base giustificativa » della legge n. 10 e con essa anche la possibilità di una sua nuova assoluzione in sede di giudizio di costituzionalità.

Si tratta di una conclusione che si presta ad un duplice ordine a considerarsi conclusive.

Innanzitutto, se letta alla luce delle affermazioni contenute nella prima parte della sentenza, essa conferma il giudizio negativo — in termini di tutela del pluralismo — dell'attuale assetto dell'emittenza privata; un assetto che già presenta molte, se non tutte, le caratteristiche di squilibrio paventate dalla Corte e presentate come inaccettabili e contrarie al rispetto di quel principio. Per quanto si affermi che le spinte alla concentrazione si fossero già manifestate al momento del varo della legge n. 10, appare implicito, ma ugualmente chiaro, il giudizio negativo sulla « resa » della legge in esame, in termini di capacità di correzione delle tendenze in atto. E tale giudizio negativo non potrebbe non estendersi ad un futuro intervento legislativo che non si proponesse obiettivi di profonda modifica degli attuali squilibri.

In secondo luogo, la conclusione della Corte va segnalata per la singolarità della formula adottata, ossia quella di una sorta di « assoluzione condizionata » nel tempo, concessa ad una disciplina valutata, nel merito, incostituzionale.

Siffatto modo di procedere sembra avvicinarsi ad alcuni espedienti processuali messi a punto dalla Corte costituzionale tedesca e di cui è intessuto il suo rapporto con il legislatore di quel Paese. In certi casi, infatti, là dove la dichiarazione di incostituzionalità di una legge rischia di produrre una situazione più incostituzionale di quella determinata dalla applicazione della legge sottoposta al suo esame, essa, pur convinta della sua incostituzionalità, ne consente provvisoriamente (entro un termine che a volte è lei stessa a fissare), la permanenza nell'ordinamento. Analoghe appaiono le ragioni che hanno spinto la nostra Corte ad adottare la soluzione indicata: posto che il punto non è più quello di discutere sull'*an* dell'accesso dell'emittenza

privata alle trasmissioni su scala nazionale, bensì sul *quomodo* e cioè sul come porre in essere una regolamentazione che risponde al canone del « pluralismo esterno », la Corte ha salvato, in via transitoria, la disciplina dettata dalla legge n. 10 che quel canone non rispetta, ma il cui annullamento avrebbe prodotto come conseguenza la riaffermazione di una pienezza della riserva statale a livello nazionale, in cui essa non crede più come soluzione idonea a garantire un equo contemperamento dei diversi valori costituzionali in gioco.

In altre parole, tra la piena riserva statale e un pluralismo zoppo, si è scelto quest'ultimo ma con l'avvertenza che si tratta di scelta transitoria e revocabile di fronte al prolungarsi dell'inerzia del legislatore.

Con ciò la Corte, al di là di ogni altra considerazione, pare dunque volersi dotare di un nuovo strumento mediante il quale dialogare con il binomio Governo-Parlamento, muovendosi sul terreno del dosaggio degli effetti delle sue pronunce lungo una linea che potrebbe avere nell'immediato futuro ulteriori sviluppi⁸. E, infatti, in un momento quale quello attuale in cui la Corte, sgravata da un arretrato che per anni ne ha ritardato l'azione, è tornata a confrontarsi quasi in tempi reali con i prodotti legislativi varati dal Parlamento, è probabile che l'esigenza di poter ricorrere ad una gamma di strumenti decisi più ricca di quanto non si presenti quella di cui in via ordinaria essa può ad oggi disporre, si faccia sentire più acuta e preluda ad aggiustamenti condotti in via giurisprudenziale e forse anche normativa.

⁸ Su questa tendenza presente in alcune recenti sentenze della Corte, cfr. ZAGREBEL-

SKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, pp. 311/312.