

## Il rinvio delle legge "Gasparri" : un nuovo testo gravato da un vecchio vizio

di Anna Chimenti \*

La decisione del Capo dello Stato di rinviare alle Camere la legge Gasparri è stata analizzata finora soprattutto sotto il profilo politico e dei rapporti tra i diversi poteri dello stato (Governo, Presidente della Repubblica e ruolo della Corte costituzionale). Ma non si è riflettuto forse abbastanza sul peso che ha avuto sulla questione radiotelevisiva la natura della legge e il suo contenuto. Per la prima volta, infatti, una legge in questa materia non veniva solo a consacrare giuridicamente un cambiamento già determinato dalla prassi, ma si assegnava l'obiettivo di tratteggiare gli aspetti evolutivi del sistema radiotelevisivo italiano, ricollegandolo e facendolo interagire con l'orizzonte globale dell'informazione e i suoi aspetti evolutivi. Ciò è apparso, secondo i punti di vista, come il lato debole, o l'espedito per aggirare il termine del 31 dicembre 2003 indicato come perentorio dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 466 del 10 novembre 2002, al fine di rimediare alla mancanza di pluralismo in Italia e così superare il sostanziale duopolio tv.

Al riguardo, occorre ricordare che, in ordine a tali limiti, era intervenuto un regime transitorio di durata incerta che legava l'eventuale trasferimento sul satellite delle reti considerate in eccedenza rispetto ai limiti antitrust (in particolare Retequattro) allo sviluppo dei canali satellitari e alla diffusione sul territorio nazionale delle antenne paraboliche idonee a ricevere il segnale. La Corte era intervenuta proprio su questo aspetto della mancanza di un termine certo e aveva fatto riferimento alla data del 31 dicembre 2003 perché era già stata indicata per la cessazione del regime transitorio dall'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, con deliberazione n.346 del 7 agosto 2001. In questo senso la sentenza della Corte sottolineava la situazione di fatto che non garantiva "l'attuazione del principio del pluralismo informativo <esterno>, che rappresenta uno degli imperativi ineludibili emergenti dalla giurisprudenza costituzionale in materia" (sent. 466 del 20 novembre 2003).

Di qui l'obiettivo della nuova legge, di affrontare il problema della mancata realizzazione delle condizioni per assicurare il pluralismo. In altre parole: constatato che il segnale dei programmi satellitari si era diffuso più lentamente del previsto e che quindi l'attesa per il trasferimento sul satellite delle reti eccedenti i limiti antitrust rischiava di procrastinarsi all'infinito, o si rispettava il termine, o si trovava un modo diverso per garantire il pluralismo. Questo nuovo modo, secondo la legge di riforma del sistema radiotelevisivo, consisteva nello sviluppo del digitale terrestre, e per questo, al primo comma dell'art. 25 si stabiliva che entro il 31 dicembre 2003 dovevano essere rese attive reti televisive digitali terrestri, e nel comma secondo, si poneva a carico della Rai l'obbligo di predisporre impianti che consentissero il raggiungimento del cinquanta per cento della popolazione entro il 1 gennaio 2004 e del settanta per cento entro il 1 gennaio 2005.

Al di là della circostanza che, nei fatti, sia Rai che Mediaset avevano già provveduto ad acquisire i multiplex (reti di trasporto per il digitale) idonei a ottenere, il raggiungimento della prima soglia prevista, è evidente che il presupposto tecnologico, di per sé, non era in grado di garantire la realizzazione dell'obiettivo complessivo di assicurare il pluralismo. Obiettivo che, va ricordato, avrebbe dovuto essere conseguito nell'arco di un mese: quello intercorrente fra la prevista entrata in vigore della legge e la scadenza del 1 gennaio 2004 ora richiamata. Inoltre, l'art.25 comma terzo affida all'Autorità per le Garanzie nelle telecomunicazioni, entro i dodici mesi successivi al 31 dicembre 2003, "un esame della complessiva offerta dei programmi televisivi digitali terrestri allo scopo di accertarne: a) la quota di popolazione raggiunta dalle nuove reti digitali terrestri; b) la presenza sul mercato di decoder a prezzi accessibili; c) l'effettiva offerta al pubblico su tali reti anche di programmi diversi da quelli diffusi dalle reti analogiche". Con riguardo a questi ultimi criteri, occorre inoltre sottolineare -ed è un'altra delle critiche che è possibile muovere alla legge- che in tutti i casi finiscono per garantire il pluralismo solamente potenziale, senza preoccuparsi della sua concreta realizzazione: ad esempio, definiscono la percentuale di popolazione che può ricevere il segnale ma non prevedono alcuna verifica sull'effettiva ricezione dello stesso (cfr. lett. a). Ed ancora, richiedono la presenza dei decoder sul commercio, ma non verificano il loro effettivo acquisto da parte dei cittadini (lett. b). Ed infine, fanno riferimento all'esistenza di programmi predisposti per il digitale terrestre, ma non si preoccupano di verificare se siano effettivamente seguiti dal pubblico.

I rilievi che il Capo dello Stato pone nel messaggio del 15 dicembre 2003 che accompagna il rinvio della legge si concentrano prevalentemente sulla durata del termine assegnato alla Autorità garante per le comunicazioni per compiere la sua verifica (dodici mesi erano troppi, avrebbero finito con il tradursi in una proroga del termine 31 dicembre 2003 stabilito dalla Corte Costituzionale), e sulla mancanza di poteri riconosciuti all'Autorità per intervenire nel caso in cui constati che le condizioni richieste non si sono realizzate. Insomma, il *dies ad quem* fissato dalla Corte per porre

definitivamente termine al regime transitorio (1 gennaio 2004), con la legge Gasparri finiva per trasformarsi in un *dies a quo* da cui sarebbe dovuto partire un nuovo regime transitorio, chiaramente in contrasto con quanto previsto dalla citata sentenza n. 446. Il Capo dello Stato esprime riserve anche sulla nuova configurazione del Sistema integrato delle telecomunicazioni (SIC), che è alla base della legge, e che, per la sua vaghezza, ed in assenza di disposizioni più precise potrebbe "dar luogo alla formazione di posizioni dominanti" (in quanto viene utilizzato come bacino entro cui vengono calcolati i nuovi limiti antitrust); sottolinea poi il rischio che la televisione possa influire negativamente sulla raccolta pubblicitaria dei giornali, e "inaridendo una tradizionale fonte di finanziamento della libera stampa, rechi grave pregiudizio ad una

libertà che la Costituzione fa oggetto di energica tutela" (il Capo dello Stato richiama a tale proposito la sentenza n.231 del 1985 della Corte costituzionale).

Ma al di là dei singoli rilievi mossi nel rinviare la legge in Parlamento, è chiaro che il Capo dello Stato ha intuito che il problema sta nella natura della legge, diversa appunto da tutte le precedenti, intervenute in passato a riordinare un settore delicato come quello radiotelevisivo. Mentre infatti in precedenza le leggi, pur sempre sollecitate da sentenze della Corte Costituzionale, finivano con il recepirne, perfino in forma "di rime dettate", i richiami ai principi ed ai valori costituzionali, ed in questa cornice cercavano di risistemare i cambiamenti tecnologici o di sistema, con la legge approvata il 2 dicembre 2002 (la c.d. legge Gasparri) la maggioranza di governo si riproponeva di ridisegnare il futuro della radiotelevisione, e solo in quest'ambito, per la verità piuttosto indefinito, di affrontare i problemi posti dalla sentenza della Corte Costituzionale. Una lettura del genere, trova riscontro in un esame anche sommario delle principali sentenze della Corte costituzionale in materia di libertà di informazione e sistema radiotelevisivo: la legge 14 aprile 1975 n.103 accoglieva puntualmente i criteri contenuti nelle sentenze del 1974 (la n.225 e 226), che avevano posto il problema del pluralismo, della obiettività e completezza dell'informazione, seppure all'interno del monopolio televisivo gestito dal servizio pubblico Rai. In questa chiave (si pensi che fino a quel momento erano rimaste in vigore le vecchie norme del codice postale del 1936), la legge introduceva la Commissione di vigilanza parlamentare sulla Rai, che aveva il potere di nominare dieci dei sedici membri del Consiglio di amministrazione Rai (quattro dei quali dovevano essere indicati dalle regioni), e di indirizzare la programmazione nel senso di un effettivo sviluppo del pluralismo.

Analogamente la legge n.10 del 4 febbraio 1985 si muoveva nel quadro tracciato dalla Corte e fissato con le sentenze n. 202 del 1976 e n.148 del 1981, che avevano, "in ambito locale riconosciuto la possibilità per i privati di effettuare trasmissioni televisive rompendo l'argine del monopolio statale". E nello stesso modo la sentenza n.826 del 1988, ridefinendo i contenuti e i criteri del pluralismo, individuando un pluralismo "esterno" (presenza attiva del maggior numero possibile di fonti di informazione), un pluralismo "interno" (garanzia di espressione delle diverse opinioni e tendenze presenti nel tessuto sociale), e un pluralismo differenziato (concreta possibilità di scelta da parte del cittadino qualitativamente diversificate), gettava le basi del riconoscimento giuridico del duopolio sancito dalla legge n.223 del 6 agosto 1990.

Fin qui, dunque, le sentenze della Corte Costituzionale, sono state di stimolo, di monito, prodromiche, e hanno cercato di compenetrare novità tecnologiche e di mercato con il rispetto dei principi costituzionali. Le leggi, come abbiamo visto, ne hanno ripercorso i criteri e accolto i principi, e sono venuti a regolamentare l'esistente; non a caso infatti in materia radiotelevisiva si è usato spesso il termine di leggi fotografia,

Un problema nuovo si è posto invece quando una legge ha preteso di incardinare il rispetto del pluralismo al verificarsi di una condizione successiva. Ciò è accaduto la prima volta con l'art.3 comma 7 della legge 31 luglio 1997, la quale partendo dalla fissazione di un limite massimo di due reti per ogni concessionario di frequenze tv, stabiliva per Mediaset la necessità che una delle tre reti si spostasse sul satellite e per la Rai l'esclusione della pubblicità e l'utilizzo solo come servizio pubblico di una delle tre reti.

Ma come si rilevava all'inizio di questa analisi i modi e il termine per il trasferimento della rete privata sul satellite, e la possibilità per l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni (che la stessa legge veniva ad istituire) di intervenire direttamente per garantire il rispetto del pluralismo e dei limiti antitrust, risultavano talmente incerti da determinare un nuovo intervento della Corte Costituzionale con la sentenza n.466 del 20 novembre 2002.

In quest'ottica l'intervento del Capo dello Stato con il rinvio alle Camere della nuova legge approvata il 2 dicembre 2003, al di là delle contingenze politiche che altri hanno voluto sottolineare, si connota con un duplice obiettivo: primo, impedire, dopo quello già dichiarato illegittimo con la sentenza del novembre 2002 relativa alla legge del 1997, l'introduzione di un diverso meccanismo di spostamento in avanti del rispetto dei principi costituzionali e dei limiti

antitrust; secondo, evitare che l'aggiramento della sentenza della Corte che aveva posto in risalto questi problemi, con riferimento ad una legge già esistente e dichiarata incostituzionale, avvenisse con una nuova legge gravata dallo stesso vizio.

Il decreto-legge (24 dicembre 2003, n.352) con cui il governo ha prorogato al 30 aprile 2004 il termine per la verifica delle condizioni del pluralismo da parte dell' AGCOM lascia intatti i problemi aperti dall'articolo 3, comma 7, della legge del 1997, rilevati dalla già citata sentenza della Corte costituzionale e richiamati dal messaggio del Capo dello Stato.

Se il Presidente della Repubblica ha ritenuto di firmarlo, è perché si tratta, in tutta evidenza, di un provvedimento - tampone -, volto ad assicurare al Parlamento (a cui è rivolto il messaggio di Ciampi) il tempo necessario per una nuova deliberazione che avrà come cardine non tanto il decreto stesso ma i punti considerati illegittimi o controversi del testo di legge "Gasparri". In effetti, a giudicare dal rapido iter dell'articolato in commissione Affari costituzionali alla Camera e dal calendario fissato per le votazioni in Aula entro gennaio 2004, questo sembra essere l'obiettivo della maggioranza parlamentare del centro-destra: una rapida approvazione della legge con le modifiche richieste dal Quirinale e una conseguente decadenza del decreto che, una volta riapprovata l'intera legge non avrebbe più ragione di essere convertito.

\* Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli Studi di Foggia - [anna.chimenti@tin.it](mailto:anna.chimenti@tin.it)