

**I COMMISSIONE AFFARI COSTITUZIONALI  
CAMERA DEI DEPUTATI**

**AUDIZIONE DEL PRESIDENTE DELL'AUTORITA' PER LE  
GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI  
CORRADO CALABRO'**

Roma, 19 settembre 2006

Le considerazioni che esprimerò tengono conto dell'organica ricostruzione, fatta dal Presidente Violante nella sua relazione, del sistema vigente e del modo in cui si va ad innestare in esso la proposta di legge in esame.

L'esigenza di un'efficace disciplina del conflitto d'interessi è avvertita da tempo dalla società italiana, con periodiche riacutizzazioni.

La stessa esigenza sussiste negli altri Paesi democratici, ma quelle esperienze -modellate su previsioni generali, quando non generiche- non sembra possano soccorrere molto per l'integrazione della legge n. 215/2004, alla luce delle inadeguatezze rivelatesi, sul piano dell'effettività, nella sua applicazione nella precedente legislatura.

Sinteticamente si può dire che l'impostazione della legge 215 non si esaurisce nel prevedere un complesso d'incompatibilità preventive ma stabilisce altresì per il titolare di cariche di Governo il dovere di astenersi dal porre in essere atti o partecipare a deliberazioni collegiali in una situazione di conflitto d'interessi. A parte lo sbarramento delle incompatibilità, la legge 215 ha scelto il criterio del conflitto reale e non potenziale sicchè le ipotesi di conflitto concretamente accertabili finiscono, invero, per essere "registrate" solo *ex post* ed in modo, per giunta, sostanzialmente passivo.

Il conflitto ricorre, secondo l'art. 3 della legge suddetta, quando l'atto (o l'omissione di atto dovuto) imputabile al titolare di carica di Governo abbia una "*incidenza specifica e preferenziale sul patrimonio*" dello stesso titolare, di un suo congiunto (coniuge o parenti entro il secondo grado) o dell'impresa controllata, con il concorso, peraltro, dell'ulteriore requisito di un "*danno per l'interesse pubblico*".

E' questo un punto saliente dell'attuale disciplina: quando si verifica il danno, l'illecito si è già completamente realizzato e intervengono a quel punto altri presidi, anche penali, a tutela dell'interesse pubblico. Il conflitto di interessi dovrebbe invece scattare già nel momento in cui si profila il **pericolo** che si verifichi la situazione che si mira ad evitare.

La proposta di legge in esame si segnala appunto per la sua ricerca tesa ad una più fattiva ed efficace "prevenzione" delle situazioni di conflitto .

La proposta, peraltro, non innova particolarmente il regime vigente delle incompatibilità (laddove dal testo della legge 215 - art. 2, comma 1, lett. c - meriterebbe di essere ripreso, comunque, anche il richiamo all'esercizio di compiti di gestione nelle imprese), né gli obblighi di comunicazione già attualmente esistenti a carico degli interessati. La proposta di legge è invece notevolmente innovativa per l'attenzione dedicata al versante delle "attività patrimoniali" dei titolari di cariche di Governo (art. 3 del testo).

Circa l'ampiezza della prefigurazione sul piano legislativo delle situazioni che s'intende prevenire su un piano astratto e generale si potrebbe osservare - ma qui il discorso è più da giurista che da Presidente dell'Authority - che un'ipotetica previsione, a rafforzamento delle disposizioni della proposta di legge in oggetto della ineleggibilità per il candidato versante in una potenziale situazione di conflitto d'interessi sarebbe un *ύστερον-πρότερον* che solleverebbe problemi di costituzionalità. Interessanti considerazioni sono state svolte in proposito dal mio predecessore professor Cheli nella sua audizione dinanzi a questa Commissione del 28 gennaio 2002.

Diversamente potrebbe essere valutata un'ipotesi di incompatibilità successiva all'elezione e che desse all'eletto un tempo sufficiente per la sua scelta.

La questione sta, oltre che nella soglia al di sopra della quale scatterebbe, nell'ampiezza dell'incompatibilità prefigurata.

In proposito due sono le principali criticità che sembra di poter cogliere nella proposta di legge:

- 1) l'ipotesi della vendita coattiva, non di semplici azioni ma di pacchetti azionari di controllo, e quindi in pratica di aziende, sia pure come *extrema ratio* nei confronti di un titolare di cariche di Governo riluttante a far cessare la situazione di incompatibilità;
- 2) l'eccessiva ampiezza dei poteri affidati all'istituenda Autorità circa l'assunzione di misure idonee alla risoluzione del conflitto d'interessi; discrezionalità che risulterebbe addirittura praticamente sconfinata per la mancata predefinizione della nozione di conflitto, esistente invece nella legge 215 (mi sia comunque concesso al riguardo di osservare, del tutto incidentalmente, che la previsione del co. 5 dell'art. 12 di assegnare la giurisdizione in materia al giudice ordinario non appare coerente con l'ampia discrezionalità che la costituenda Autorità dovrebbe esercitare, la quale farebbe ritenere invece "naturale" propendere in materia per la giurisdizione amministrativa).

Lasciando queste considerazioni di principio alla riflessione e alla valutazione di codesta Commissione, ci si può comunque chiedere se, anche con queste dubbie accentuazioni del momento preventivo, la proposta di legge in esame valga ad evitare situazioni non precluse dalla legge 215.

E' mia sommessima opinione –basata sull'esperienza maturata- che, per meritorio che sia un intendimento di prevenzione, non è da pensare che esso possa valere ad escludere in tutti i casi la possibilità dell'insorgenza in concreto di un conflitto d'interessi, specialmente nei casi in cui il complesso delle attività professionali o imprenditoriali non si esaurisca nella mera proprietà diretta dell'impresa.

Ovviamente la valutazione positiva di un intervento del legislatore in materia di conflitto d'interessi non è vanificata dalla considerazione che la situazione di conflitto possa, al postutto, essere pur sempre aggirata.

Dico questo non per attestarmi su una linea di scetticismo di fondo, ma per indurre a considerare se non c'è un altro genere di disposizioni che possa efficacemente soccorrere e che comunque sia bene tenere presenti nel quadro complessivo. Innanzi tutto, quindi, è da considerare se non sia da riprendere la previsione del monitoraggio sull'attività di Governo, ch'è un punto apprezzabile della legge 215, anche se l'ipotesi del conflitto è subordinata in quella legge - come ho detto -, alla generazione di un danno per l'interesse pubblico.

Inoltre, un elemento che la proposta di legge non appare esaurientemente cogliere è il sottile legame che può stabilirsi, mediante un sostegno dal basso verso l'alto, fra il titolare di carica di Governo e le imprese del settore dell'informazione.

In effetti sia la legge 215 sia che la proposta di legge hanno riguardo fondamentalmente ai sistemi vigenti negli altri Paesi. Ma la peculiarità della situazione italiana la rende non compiutamente coincidente con le esperienze di

altri Paesi. In quest'ottica l'esperienza di quest'Autorità si propone all'attenzione in modo molto significativo.

Infatti, in seguito all'eccezionale sviluppo, nell'ultimo decennio, delle tecnologie dell'informazione, i diversi mezzi di comunicazione di massa – e indirettamente le imprese che ne sono editrici – influenzano in maniera sempre più determinante la formazione dell'”opinione pubblica”.

Di fronte alle straordinarie potenzialità di comunicazione di tali mezzi, il legislatore ha avvertito l'esigenza di porre a fondamento del sistema radiotelevisivo alcuni principi generali, quali il pluralismo, l'obiettività, la completezza, l'imparzialità e la lealtà dell'informazione, che permeano di sé anche le leggi parametro poste a base della figura del “sostegno privilegiato”. Il profilo del conflitto d'interessi si riverbera così, per quanto riguarda la competenza dell'AGCOM, nell'attuale disciplina legislativa nel cosiddetto **sostegno privilegiato** da parte di una delle imprese che operano nel Sistema integrato delle comunicazioni (SIC) e che **fanno capo** (sottolineo la pregnanza sostanziale di questa espressione) al titolare di cariche di Governo, al coniuge o ai parenti entro il secondo grado.

Si tratta di un aspetto fondamentale, perché il sostegno dei mezzi di comunicazione di massa, in particolare della televisione, può risultare decisivo per il successo dell'una o dell'altra formazione politica.

Le ultime elezioni hanno dimostrato che, ai giorni nostri, la partita della democrazia si gioca in televisione. Fondamentale è quindi risultato l'intervento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni nello sconsigliare, reprimere,

correggere, sanzionare un uso del mezzo televisivo lesivo dei principi del pluralismo nell'informazione.

Gli interventi di questa Autorità hanno avuto successo per cinque basilari ragioni:

- 1) la tempestività degli interventi, grazie ad un monitoraggio continuo, 24 ore su 24, delle trasmissioni televisive nazionali e alla prontezza delle susseguenti determinazioni (in un caso in cui la violazione è avvenuta di domenica siamo intervenuti già il lunedì);
- 2) il reticolo regolamentare emanato da questa Autorità, che si è rivelato capace di cogliere anche infrazioni ulteriori rispetto a quelle puntualmente previste da disposizioni legislative, integrando così le insufficienti previsioni della legge 215 e anche quelle delle leggi parametro (legge 6 agosto 1990, n. 223, c.d. legge Mammi; legge 31 luglio 1997 n. 249/97, istitutiva dell'AGCOM; legge 22 febbraio 2000, n. 28, sulla *par condicio*; legge 3 maggio 2004, n. 112, c.d. legge Gasparri, le cui disposizioni sono trasfuse nel d.lgs 31 luglio 2005 n. 177, Testo unico della radiotelevisione);
- 3) la valenza precettiva diretta attribuita nei provvedimenti di questa Autorità anche ai principi di più ampio respiro sulla *par condicio* e sull'obiettività e adeguatezza dell'informazione desumibili dalle leggi n. 28/2000 e n. 112/2004;
- 4) l'applicazione di sanzioni rinvenibili nella legge istitutiva di questa Autorità (legge n. 249/1997), ad integrazione dell'inadeguatezza delle previsioni sanzionatorie contenute nelle leggi speciali;

- 5) l'avallo che la giustizia amministrativa ha dato alle determinazioni assunte da questa Autorità, respingendo, in sede cautelare o di merito, i ricorsi proposti *ex adverso* e riaffermando, a livello sistematico, il valore dei principi di pluralismo, obiettività, completezza, lealtà e imparzialità dell'informazione insiti nel nostro sistema legislativo.

Tale azione regolamentare e provvedimentale dell'AGCOM è valsa ad ovviare alle carenze della legge sulla *par condicio* e – di riflesso e in una certa misura – a sovvenire alle principali lacune della legge 215 sul versante del sostegno privilegiato, consistenti nell'indeterminatezza della previsione e nella labilità del sistema sanzionatorio.

Sotto il primo aspetto il regolamento per la risoluzione dei conflitti d'interesse adottato dall'AGCOM ha identificato pragmaticamente il sostegno privilegiato con “*qualsiasi forma di vantaggio, diretto o indiretto, politico, economico, di immagine al titolare di cariche di governo*”.

Sotto il secondo aspetto, quello sanzionatorio, si è detto del ponte tra le varie leggi che l'Autorità ha poggiato sui pilastri dei principi ispiratori.

Premesso che l'ipotesi del sostegno privilegiato passa necessariamente attraverso la violazione di una delle leggi parametro sopra indicate, l'Autorità ha ritenuto che la violazione della normativa sul pluralismo e sulla *par condicio* configuri *in re ipsa* anche la fattispecie del sostegno privilegiato di cui alla legge 215/2004, da parte di detta impresa.

Una carenza è risultata tuttavia insuperabile. Infatti c'è da rilevare che per l'ipotesi del conflitto d'interessi la legge 215 non fissa sanzioni specifiche né tanto meno dissuasive ma rimanda alle sanzioni poste a presidio delle quattro leggi

parametro, con l'aumento previsto fino ad un terzo. Non solo: come primo provvedimento adottabile da questa Autorità, la legge 215 prevede semplicemente la diffida, atto che questa Autorità non ha mancato di emanare ma cui non ha potuto far seguito un provvedimento sanzionatorio in mancanza di susseguente inottemperanza alla diffida.

Sullo sfondo rimangono, è vero, le sanzioni impartite per l'inottemperanza agli ordini di questa Autorità, e cioè la pena pecuniaria da € 10.330 ad € 258.230, con possibilità, nei casi previsti dai commi 29, 30 e 31 dell'art. 1 della legge n. 249/97, se la violazione è di particolare gravità o reiterata, di disporre nei confronti del titolare di licenza o autorizzazione o concessione persino la sospensione dell'attività, per un periodo non superiore ai sei mesi, ovvero la revoca. Per la concessionaria del servizio pubblico la disciplina sanzionatoria di cui all'art. 48 del Codice prevede la possibilità dell'irrogazione di una sanzione pecuniaria *“fino al 3 per cento del fatturato realizzato nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida”*.

Ma se è vero che il T.A.R. del Lazio ha ritenuto, con una sua recente decisione, che la sanzione pecuniaria fino ad € 258.230 possa applicarsi anche a presidio degli ordini emessi in materia di par condicio elettorale, non è meno vero, però, che la estensibilità anche sul versante del conflitto di interessi di una simile interpretazione *“integrata”* della legislazione di settore non è ancora mai stata asseverata, e allo stato costituirebbe solo una malcerta ipotesi di studio.

Si deve inoltre rimarcare che non sempre tali sanzioni sono irrogabili in prima battuta, la prima misura normalmente adottabile – sul terreno della *par condicio* - essendo quella dell'ordine di **ripristino** della parità di accesso ai media.

E in tali casi -che rappresentano, come si è detto la normalità- la disciplina del conflitto d'interessi (sotto forma di sostegno privilegiato) prevista dalla legge 215 rimane praticamente priva di conseguenze sanzionatorie.

Una significativa evoluzione interpretativa di questa Autorità, che ha ottenuto il riconoscimento del TAR (sent. 22-6-06 n. 5038), ha consentito di evitare l'inane ripiegamento su tale misura in un caso in cui una trasmissione televisiva univocamente dedicata all'encomiastica raffigurazione di un protagonista politico non avrebbe potuto conseguire il **“ripristino”** se non attraverso una trasmissione di segno opposto, e cioè altrettanto squilibrata e dedicata alla parimenti encomiastica raffigurazione del suo antagonista. In questo caso l'Autorità ha ritenuto -e il giudice amministrativo ha riconosciuto- che era immediatamente applicabile la sanzione.

Ma pur con questi interventi di supplenza, il sistema sanzionatorio rimane inadeguato e manifesta contraddizioni e lacune non superabili in via interpretativa, che sono state illustrate nelle segnalazioni fatte al Parlamento.

Così ad esempio, proprio riguardo a violazioni rilevanti ai fini della disciplina del conflitto d'interessi, la legge n. 28/2000 in materia di *par condicio*, nel porre il divieto per le Amministrazioni pubbliche di svolgere attività di comunicazione nel periodo elettorale (ad eccezione di quella effettuata in forma impersonale ed indispensabile per l'efficace assolvimento delle proprie funzioni), non permette all'Autorità di sanzionare *ex lege* n. 215/2004 le emittenti radiotelevisive che si trovino a diffondere, nel ruolo di *carrier*, la pubblicità istituzionale non ammessa: ciò in quanto il divieto qui posto dalla legge n. 28 si rivolge, appunto, alle sole pubbliche Amministrazioni, e non anche alle imprese di diffusione, cui nello specifico non è perciò ascrivibile l'infrazione di una legge-

parametro. Ne discende, a cascata, l'impossibilità di avviare su questo terreno procedimenti tesi ad accertare eventuali ipotesi di sostegno privilegiato a titolari di cariche di Governo da parte delle imprese di diffusione o pubblicitarie.

Va poi evidenziata l'incongruenza che si registra tra l'esteso ambito soggettivo delle imprese che possono fornire sostegno privilegiato secondo l'art. 7, co. 1, il quale si riferisce a tutte le imprese rientranti nel SIC, e le più ristrette leggi parametro, ivi pure richiamate, nelle quali si rinvencono solo marginalmente dei precetti rivolti agli editori di quotidiani e periodici, e mancano del tutto precetti rivolti ad altri soggetti operanti nel SIC, ad esempio nei settori del cinema, delle sponsorizzazioni, della comunicazione di prodotti e servizi. Il grosso delle leggi parametro riguarda, insomma, il settore dell'audiovisivo, con la conseguenza che al di fuori di esso la figura del sostegno privilegiato è ben difficile da riscontrare.

Fin adesso questa Autorità ha ritenuto che l'attenzione dovesse essere rivolta alle testate edite o di proprietà delle imprese editoriali incluse nel SIC nonché a tutti i "programmi" televisivi e radiofonici predisposti da dette imprese, intendendo per "programma" l'insieme dei contenuti unificati da un medesimo marchio editoriale e destinati alla fruizione al pubblico mediante la trasmissione televisiva o radiofonica con ogni mezzo.

Ma lo scenario oggi è in fase di accentuato cambiamento -come perspicuamente rileva il Presidente Violante nella sua relazione- perché l'evoluzione dei media verso la tecnologia digitale sta portando a una progressiva mutazione degli assetti cui eravamo abituati.

Anche a voler considerare solo il mezzo di comunicazione più influente e più pervasivo, vediamo che oggi la televisione può essere ricevuta sui computer (IP

TV) e sui telefonini cellulari. I relativi operatori sono in genere diversi dai tradizionali operatori televisivi.

Questa rimescolanza di soggetti si accentua maggiormente per la separazione, insita nel passaggio al digitale, tra operatori di rete e fornitori di contenuti. Questi ultimi, che sono i soggetti più vari, hanno diritto ad accedere, nei limiti del 40%, alla capacità trasmissiva degli operatori di rete e sono soggetti del tutto autonomi da quelli.

Pertanto, in caso di violazione della *par condicio*, sarebbe un palese errore d'obiettivo infliggere sanzioni agli operatori di rete anziché agli autori della trasmissione. E tuttavia sul piano interpretativo-applicativo sarebbe arduo estendere l'ambito dei soggetti sanzionabili (e in particolare di quelli sanzionabili per sostegno privilegiato) a tutta questa progenie di soggetti emergenti (o già esistenti e trascurati dalla legge), data la necessità di rispettare il principio costituzionale che vincola l'interprete, nel caso di norme a contenuto afflittivo, al principio di stretta interpretazione.

**In definitiva dunque le considerazioni esposte portano a concludere che per un'efficace azione di contrasto del conflitto d'interesse sono necessarie due assidue azioni di controllo: una, dall'alto, svolta dall'Autorità garante per la concorrenza e il mercato e l'altra, dal basso, dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.**

L'esposizione che ho fatto ha posto nel contempo in rilievo -credo- l'importanza del presidio che questa Autorità svolge in un campo di primaria rilevanza per il rispetto delle regole nella competizione elettorale e politica.

La proposta di legge in oggetto non considera questo cruciale versante: il sostegno privilegiato dal basso verso l'alto dato dai mezzi di informazione al titolare della carica di Governo.

Ebbene: qualora si voglia, come appare necessario, mantenere l'ipotesi del sostegno privilegiato, è pensabile di trasferire la competenza in materia alla nuova Autorità che si andrebbe ad istituire?

Secondo il nostro punto di vista la cosa sarebbe irrazionale. La vigilanza sul settore televisivo presuppone una complessa e specialistica organizzazione, che, con il monitoraggio continuo delle trasmissioni televisive, sia in grado di intervenire tempestivamente; e in televisione la tempestività è tutto.

Né questo aspetto organizzativo può essere avulso dalla complessiva organizzazione dell'Autorità dedicata alla vigilanza sul settore radiotelevisivo, nella quale è incardinata, e che riguarda il rispetto della *par condicio* nei confronti di tutte le formazioni politiche, non solo di quelle che abbiano per esponente un titolare di cariche di Governo cui "faccia capo" l'emittente televisiva in questione; riguarda, addirittura, lo svolgimento della vita democratica.

E' altresì da considerare che è tramite il Registro operatori delle comunicazioni (ROC), tenuto dall'AGCOM, che vengono controllate le dichiarazioni dei titolari di cariche di Governo relative alle partecipazioni azionarie detenute nei settori delle comunicazioni radiotelevisive, della multimedialità e dell'editoria; ed è sempre il ROC che registra le intervenute variazioni dei dati acquisiti.

Infine v'è da considerare, in aggiunta alle considerazioni appena esposte, che spetta all'AGCOM autorizzare "i trasferimenti di proprietà delle imprese radiotelevisive".

Valutate voi se tutta questa organizzazione dedicata e interconnessa, validata da una sofferta esperienza nella lunga stagione elettorale, debba essere salvaguardata.

Se così riterrete, evitando antifunzionali mutilazioni da una parte e duplicazioni dall'altra, il collegamento, nella nuova normativa, con la nuova Autorità potrebbe essere limitato alla comunicazione a quest'ultima, da parte dell'AGCOM, di tutti i casi di violazione delle leggi parametro che configurino un potenziale conflitto d'interessi. Spetterebbe eventualmente poi all'istituenda Autorità infliggere apposite sanzioni per il conflitto d'interessi, anche per quello sotto forma di sostegno privilegiato al titolare di cariche di Governo.

Infine, in altro momento e in altro contesto, auspico che codesta alta Commissione voglia considerare l'opportunità di dare un riconoscimento a livello costituzionale a questa Autorità, come alle altre Autorità indipendenti poste a tutela dei valori fondamentali garantiti dalla Costituzione.

Nella nostra azione istituzionale noi siamo tenuti ad intervenire per il rispetto di fondamentali valori etico-sociali, quali il pluralismo nell'informazione, e su importanti interessi economici, per un equilibrato assetto di mercato che contemperi l'iniziativa imprenditoriale, l'innovazione tecnologica, la concorrenza, gli interessi dei consumatori. L'abbiamo fatto e lo facciamo, nonostante la

nevralgicità di certi interventi, con obiettività istituzionale e con serena fermezza, in piena indipendenza dal Governo in carica, di centro-destra o di centro-sinistra.

Le Autorità indipendenti sono state invero concepite come non soggette alla sovraordinazione del Governo. La direttiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 7 marzo 2002, recepita con d.lgs n. 259/2003 (Codice delle comunicazioni), afferma che, **in conformità al principio della separazione delle funzioni di regolamentazione dalle funzioni operative, gli Stati membri sono tenuti a garantire l'indipendenza delle autorità nazionali di regolamentazione in modo da assicurare l'imparzialità delle loro decisioni.**

Nel rispetto della nostra autonomia e delle regole comunitarie, centrale è il rapporto con la massima sede rappresentativa, il Parlamento, per la commisurazione degli indirizzi e degli esiti della nostra azione regolatrice e di vigilanza.