

SEGNALAZIONE AL GOVERNO

AI SENSI DELL'ARTICOLO 1, COMMA 6, LETTERA C), N. 1 DELLA LEGGE 31

LUGLIO 1997, N. 249

PER LA REVISIONE DELL'ART. 3 DELLA LEGGE 25 FEBBRAIO 1987, N. 67

Nell'esercizio dei poteri di segnalazione previsti dall'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 1, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il quale conferisce al Consiglio dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni il potere di segnalare al Governo l'opportunità di un intervento legislativo, che possa contribuire all'evoluzione, sul piano interno ed internazionale, del settore delle comunicazioni, l'Autorità intende formulare alcune osservazioni e proposte in ragione dell'esigenza di una revisione dell'art. 3 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, in materia di limiti concentrativi nel settore della stampa quotidiana.

Al riguardo, si sottolinea, in premessa, che il plesso normativo in questione assume ancora oggi, quantomeno in via di principio, una finalità importante e riconosciuta a difesa del pluralismo informativo, tenuto conto del fatto che i quotidiani si contraddistinguono per una connaturata attitudine a soddisfare, essenzialmente, l'esigenza di informazione attiva del pubblico, rappresentando l'unico mezzo di comunicazione che, al netto delle inserzioni pubblicitarie, offre contenuti interamente dedicati all'informazione (generalista o specializzata).

Inoltre, come noto, la protezione del pluralismo informativo è uno dei principi fondamentali dell'Unione Europea (art. 11, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea¹) e, in forza di ciò, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha in più occasioni riconosciuto il diritto degli Stati membri a mantenere una legislazione speciale, più restrittiva del diritto della concorrenza.

Tuttavia, come verrà esplicitato in seguito, la previsione ancora vigente dei limiti contenuti nell'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67 potrebbe produrre effetti non del tutto coerenti con la finalità ultima della norma di tutela del pluralismo informativo, tenuto conto della profonda radicale trasformazione che ha interessato il settore di riferimento.

¹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, art. 11, Libertà di espressione e d'informazione: "1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. 2. La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati."

1. L'ambito di applicazione dei limiti imposti dall'art. 3 della legge n. 67/87

In primo luogo, questa Autorità rileva come l'ambito di applicazione dei limiti imposti dall'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67, sia limitato alle sole testate quotidiane cartacee.

Per la determinazione di posizioni dominanti nel mercato editoriale, la norma appena citata fa esplicito riferimento alla nozione di tiratura delle testate quotidiane. Per tiratura, nel linguaggio tipografico, si intende il numero di copie stampate con una stessa composizione o matrice.

In applicazione della legge, l'Autorità, e prima ancora il Garante per la radiodiffusione e l'editoria², ha definito la tiratura come il totale delle copie stampate e utili per la distribuzione. Al netto quindi degli scarti di tipografia ma al lordo delle copie invendute.

Il parametro attraverso il quale sono calcolate tuttora le quote ai fini della verifica sulle soglie di concentrazione previste dalla legge n. 67/87 è dunque costituito unicamente dal totale delle copie cartacee stampate da ciascun editore o gruppo editoriale nell'ambito del territorio nazionale, ovvero nelle aree interregionali definite dalla legge (Nord Ovest, Nord Est, Centro, Sud)³.

A fondamento della presente segnalazione vi è, pertanto, innanzitutto, la palese asimmetria tra i limiti imposti 37 anni fa dall'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67 e la profonda e radicale trasformazione del settore editoriale determinata dalla digitalizzazione dei processi di diffusione dell'informazione, riscontrabile in ogni sua componente: dalla elaborazione delle notizie alla veicolazione dei contenuti, dall'intermediazione della vendita di spazi pubblicitari alla diffusione dei contenuti ai lettori e agli abbonati, sino alla questione centrale del rapporto con le piattaforme che oggi condizionano l'ecosistema sociale ed economico costruito all'interno di Internet.

² L'art. 1, comma 6, lettera c), n. 9 della legge 31 luglio 1997, n. 249 ha stabilito che il Consiglio dell'Autorità "assume le funzioni e le competenze assegnate al Garante per la radiodiffusione e l'editoria, escluse le funzioni in precedenza assegnate al Garante ai sensi del comma 1 dell'articolo 20 della legge 10 ottobre 1990, n. 287".

³ Art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67:

"1. Si considera dominante nel mercato editoriale la posizione del soggetto che, per effetto degli atti di cui ai commi 4 e 5 del presente articolo:

a) giunga ad editare o a controllare società che editano testate quotidiane la cui tiratura, nell'anno solare precedente, abbia superato il 20 per cento della tiratura complessiva dei giornali quotidiani in Italia; ovvero

b) (lettera abrogata dalla L. 3 maggio 2004, n. 122).

c) giunga ad editare o a controllare società che editano un numero di testate che abbiano tirato nell'anno solare precedente oltre il 50 per cento delle copie complessivamente tirate dai giornali quotidiani aventi luogo di pubblicazione nella medesima area interregionale. Ai fini della presente disposizione si intendono per aree interregionali quella del nord-ovest, comprendente Piemonte, Valle d'Aosta, Lombardia e Liguria; quella del nord-est, comprendente Trentino-Alto Adige, Veneto, Friuli-Venezia Giulia ed Emilia-Romagna; quella del centro, comprendente Toscana, Marche, Umbria, Lazio e Abruzzo; quella del sud, comprendente le rimanenti regioni; ovvero

d) diventi titolare di collegamenti con società editrici di giornali quotidiani la cui tiratura sia stata superiore, nell'anno solare precedente, al 30 per cento della tiratura complessiva dei giornali quotidiani in Italia."

L'applicazione dei limiti fissati dalla legge n. 67/87 alle sole testate cartacee potrebbe quindi condurre a esiti differenti rispetto a quelli ai quali si giungerebbe a valle di un'analisi complessiva - sotto il profilo concorrenziale e di tutela del pluralismo informativo - sulla reale composizione del mercato o dei mercati di riferimento, il cui perimetro andrebbe preliminarmente definito tenendo conto delle caratteristiche dell'attuale offerta editoriale, delle diverse modalità di fruizione del prodotto e delle più evolute forme di diffusione digitale dell'informazione (allo scopo di verificare i rapporti di sostituibilità ovvero complementarietà di queste ultime rispetto alla testata quotidiana cartacea).

2. Il contesto normativo e le nuove forme di offerta digitale

La produzione legislativa riferibile alle nuove forme di offerta digitale dei quotidiani si è sviluppata negli anni in maniera frammentaria e non è stata in grado di fornire, neppure attraverso una ricomposizione sistematica delle norme, una disciplina organica della nuova editoria quotidiana.

Con l'avvento di Internet, il legislatore ha dovuto necessariamente procedere a una nuova definizione di "*prodotto editoriale*", assorbendo le nuove forme di pubblicazione digitale delle testate e, già con la legge 7 marzo 2001, n. 62, recante "*Nuove norme sull'editoria e sui prodotti editoriali e modifiche alla legge 5 agosto 1981, n. 416*", ha dovuto estendere al prodotto editoriale digitale le disposizioni di cui agli artt. 2 e 5 della legge 8 febbraio 1948, n. 47 ("*Disposizioni sulla stampa*") relativamente alla registrazione delle testate presso i tribunali e all'indicazione obbligatoria di talune informazioni di carattere identificativo.

In materia di trasparenza, la citata legge n. 62/2001, all'art. 2, ha esteso le disposizioni sulla proprietà delle imprese editrici, ricomprendendo tutte quelle che esercitano l'attività attraverso qualunque mezzo e con qualunque supporto, "*anche elettronico*".

La legge 16 luglio 2012, n. 103, recante "*Disposizioni urgenti in materia di riordino dei contributi alle imprese editrici, nonché di vendita della stampa quotidiana e periodica e di pubblicità istituzionale*", intervenendo in maniera urgente sul riordino dei contributi alle imprese editrici, ha statuito la sostanziale omologazione della testata giornalistica in edizione digitale a quella in edizione cartacea, prevedendo che, in caso di pubblicazione di entrambe le tipologie con lo stesso marchio editoriale, l'impresa non sia obbligata alla duplice iscrizione, ma soltanto a dare apposita comunicazione al Registro degli Operatori di Comunicazione e Postali (art. 3, comma 2, ultimo periodo). La medesima legge, peraltro, contiene disposizioni (art. 3-bis) volte a favorire l'editoria digitale, esentando dall'obbligo di registrazione presso il Tribunale e di iscrizione al Registro i periodici di piccole dimensioni (ricavi annui non superiori a 100.000 euro) diffusi esclusivamente via

web. Di norma, quindi, i giornali telematici sono soggetti agli obblighi di cui alle leggi n. 47 del 1948 e n. 62 del 2001.

Più di recente, il legislatore attraverso l'art. 3, comma 4, lett. c) della legge 26 ottobre 2016, n. 198, recante *“Istituzione del Fondo per il pluralismo e l’innovazione dell’informazione e deleghe al Governo per la ridefinizione della disciplina del sostegno pubblico per il settore dell’editoria e dell’emittenza radiofonica e televisiva locale, della disciplina di profili pensionistici dei giornalisti e della composizione e delle competenze del Consiglio nazionale dell’Ordine dei giornalisti. Procedura per l’affidamento in concessione del servizio pubblico radiofonico, televisivo e multimediale”*, ha definito, nella sostanza, sia pure per finalità comunque legate all’erogazione dei contributi pubblici per l’editoria, i tratti essenziali dei quotidiani online, enfatizzandone l’aspetto informativo e di strutturazione volto alla pubblicazione di contenuti giornalistici⁴.

Pertanto, dal punto di vista normativo, anche in assenza di una disciplina organica, le testate quotidiane giornalistiche digitali, in quanto assimilabili funzionalmente a quelle tradizionali, sono per lo più sussunte nel concetto ampio di *“Stampa quotidiana”*, come del resto riconosciuto anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione⁵.

Quanto esposto conferma, dunque, la necessità di una armonizzazione del quadro normativo preposto ad assicurare il pluralismo informativo nel settore editoriale, che sia atta a coglierne l’evoluzione dal lato della domanda e dell’offerta e a considerare adeguatamente la nuova realtà dei quotidiani online regolarmente registrati.

⁴ Art. 3, comma 4, lett. c) della legge n. 198/2016:

“all’articolo 1 della legge 7 marzo 2001, n. 62, è aggiunto, in fine, il seguente comma:

«3-bis. Per “quotidiano on line” si intende quella testata giornalistica:

- a) regolarmente registrata presso una cancelleria di tribunale;*
- b) il cui direttore responsabile sia iscritto all’Ordine dei giornalisti, nell’elenco dei pubblicisti ovvero dei professionisti;*
- c) che pubblichi i propri contenuti giornalistici prevalentemente on line;*
- d) che non sia esclusivamente una mera trasposizione telematica di una testata cartacea;*
- e) che produca principalmente informazione;*
- f) che abbia una frequenza di aggiornamento almeno quotidiana;*
- g) che non si configuri esclusivamente come aggregatore di notizie».*

⁵ Corte di Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza del 29 gennaio 2015 (dep. 17 luglio 2015), n. 31022:

[...] “Conclusivamente, il giornale telematico, sia se riproduzione di quello cartaceo, sia se unica e autonoma fonte di informazione professionale, soggiace alla normativa sulla stampa, perché ontologicamente e funzionalmente è assimilabile alla pubblicazione cartacea. E’, infatti, un prodotto editoriale, con una propria testata identificativa, diffuso con regolarità in rete; ha la finalità di raccogliere, commentare e criticare notizie di attualità dirette al pubblico; ha un direttore responsabile, iscritto all’Albo dei giornalisti; è registrato presso il Tribunale del luogo in cui ha sede la redazione; ha un hosting provider, che funge da stampatore, e un editore registrato presso il ROC. Ovviamente - è il caso di sottolinearlo - le garanzie e le responsabilità previste, per la stampa, dalle disposizioni sia di rango costituzionale, sia di livello ordinario, devono essere riferite ai soli contenuti redazionali e non anche ad eventuali commenti inseriti dagli utenti (soggetti estranei alla redazione), che attivano un forum, vale a dire una discussione su uno o più articoli pubblicati.”

In tal senso, appare evidente come la mera percentuale di copie stampate cui fa riferimento l'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67 non sia di per sé sufficiente a individuare posizioni dominanti lesive del pluralismo da parte di editori/gruppi editoriali.

Soprattutto perché, nell'ambito di analisi tendenti a valutare, sulla base dei principi posti a tutela del pluralismo, fenomeni di concentrazione, dovrebbero essere necessariamente considerati ulteriori indicatori quantitativi e qualitativi, di carattere economico, tecnologico e di mercato, anche in virtù dell'esigenza di valutare il grado di contiguità dei settori merceologici in cui operano i soggetti coinvolti.

Ne consegue che, a parere di questa Autorità, la normativa relativa alle concentrazioni nella stampa quotidiana dovrebbe essere riformata al fine di non trascurare la complessità ed eterogeneità delle modalità di diffusione e fruizione dell'informazione, per le quali, tra l'altro, esistono più indici di rilevazione, non omogenei, relativi a copie diffuse cartacee, copie diffuse digitali e, per le testate online, *audience* dei rispettivi siti e applicazioni.

3. Il superamento delle rigide soglie ex ante

Come già evidenziato, la disciplina speciale dell'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1987, n. 67 impone la verifica in ordine all'esistenza di posizioni dominanti sulla base di un unico parametro, relativo alle copie stampate (tiratura), senza confrontare la rilevanza dello stesso rispetto ad altri indicatori idonei a delineare l'ambito di mercato complessivo dell'attività editoriale svolta e a far emergere le posizioni di effettivo potere di mercato lesive del pluralismo dell'impresa o del gruppo di imprese oggetto di accertamento.

Al riguardo, da un punto di vista sistemico, il secondo fattore di criticità è quindi rappresentato dal ricorso dell'art. 3 della legge 25 febbraio 1987, n. 67 a soglie *ex ante* rigide ed esclusive e dalla sostanziale differenziazione dell'intero impianto di accertamento rispetto al più generale sistema di tutela del pluralismo previsto dal Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 208.

Come noto, in attuazione della *direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri, concernente il testo unico per la fornitura di servizi di media audiovisivi in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato*, è stato approvato il Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 208 (*Testo Unico*

dei Servizi di Media Audiovisivi, c.d. TUSMA), il cui art. 51 ha sostituito integralmente l'art. 43 del precedente Testo Unico⁶.

In particolare, l'art. 51 del TUSMA reca la disciplina sulle posizioni di significativo potere di mercato lesive del pluralismo nel Sistema integrato delle comunicazioni (SIC), il quale comprende - ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. z) del TUSMA - *“le attività di stampa quotidiana e periodica; delle agenzie di stampa; di editoria elettronica anche per il tramite di Internet; di radio e servizi di media audiovisivi e radiofonici, cinema, pubblicità esterna, sponsorizzazioni e pubblicità online”*.

L'art. 51, al comma 2, stabilisce che *“l'Autorità vigila sull'andamento e sull'evoluzione del sistema integrato delle comunicazioni, accertando, con cadenza almeno annuale, il suo valore economico complessivo e quello dei mercati che lo compongono, dando altresì evidenza delle posizioni di potere di mercato dei soggetti attivi, nonché dei rischi potenziali per il pluralismo.”*

I successivi commi 3 e 5 dell'art. 51 del TUSMA individuano, in luogo delle rigide soglie indicate nel previgente Testo Unico, rispettivamente degli *“indici sintomatici di una posizione di significativo potere di mercato potenzialmente lesiva del pluralismo”* (in presenza dei quali si attivano degli obblighi di notifica in capo ai soggetti interessati)⁷ e dei *“criteri”* sulla base dei quali l'Autorità definisce, mediante linee guida, la metodologia specifica per la valutazione, caso per caso, di potenziali violazioni del principio del pluralismo esterno⁸.

⁶ Nel senso di una maggiore attenzione alla complessità dei mercati dei mezzi di comunicazione in un contesto di economia digitale va letta la nota pronuncia della Corte di Giustizia del 3 settembre 2020 nella causa C-719/18, a seguito di rinvio pregiudiziale proposto dal TAR del Lazio in un procedimento promosso da Vivendi.

Per quanto di rilevanza in questa sede, si evidenzia che la Corte ha stabilito che, in linea generale, il superamento di soglie predeterminate (riferite in quel caso ai ricavi) non può essere ritenuto di per sé idoneo ad attestare l'effettiva sussistenza di una minaccia per il pluralismo dei media (par. 75 della sentenza).

⁷ Art. 51, comma 3, del TUSMA:

“I soggetti che operano nel sistema integrato delle comunicazioni, con fatturato superiore ai valori di cui all'articolo 16 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, sono tenuti a notificare all'Autorità le intese e le operazioni di concentrazione, ai fini del presente articolo. Devono inoltre procedere a formale notifica all'Autorità i soggetti, che, anche attraverso società controllate o società collegate ed anche a seguito di intese o di operazioni di concentrazione, versino nelle seguenti ipotesi, che costituiscono indici sintomatici di una posizione di significativo potere di mercato potenzialmente lesiva del pluralismo:

- a) soggetti che conseguono ricavi superiori al 20 per cento dei ricavi complessivi del sistema integrato delle comunicazioni o ricavi superiori al 50 per cento in uno o più dei mercati che lo compongono;*
- b) soggetti che conseguono ricavi superiori al 20 per cento dei ricavi complessivi nei mercati della fornitura al dettaglio di servizi di comunicazioni elettroniche, per come definiti dal decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, e che contestualmente conseguono più del 10 per cento dei ricavi complessivi del sistema integrato delle comunicazioni e più del 25 per cento dei ricavi in uno o più mercati che lo compongono;*
- c) soggetti che conseguono ricavi superiori all'8 per cento dei ricavi complessivi del sistema integrato delle comunicazioni e che contestualmente abbiano o acquisiscano partecipazioni in imprese editrici di giornali quotidiani, con l'eccezione delle imprese editrici di giornali quotidiani diffusi esclusivamente in modalità elettronica;*
- d) soggetti titolari di autorizzazioni che consentano di diffondere più del 20 per cento del totale dei programmi televisivi o più del 20 per cento dei programmi radiofonici irradiati su frequenze terrestri in ambito nazionale mediante le reti previste dal piano nazionale di assegnazione delle frequenze televisive in tecnica digitale.”*

⁸ Art. 51, comma 5, del TUSMA:

La disciplina contenuta nel nuovo TUSMA è passata quindi da un meccanismo rigido, ancorato a soglie percentuali predefinite, a un sistema più duttile, basato sulla valutazione di una molteplicità di indicatori, con l'attribuzione all'Autorità del potere di accertamento e sanzionatorio.

Pertanto, mentre il nuovo TUSMA svincola opportunamente le analisi per l'accertamento delle posizioni potenzialmente lesive del pluralismo (nel SIC e nei singoli mercati che lo compongono, compresi quelli editoriali) da rigidi parametri soglia fissati *ex ante*, affidandosi anche a indicatori in grado di adattarsi ai mutevoli contesti di mercato, l'art. 3 della legge n. 67/87, ai fini della verifica delle posizioni dominanti nella stampa quotidiana, continua a far riferimento esclusivamente al parametro della tiratura delle testate cartacee, solo parzialmente significativo della effettiva posizione di potere all'interno del rispettivo mercato.

Sotto il profilo regolamentare, come accennato, il nuovo TUSMA delega all'Autorità il compito di dare attuazione sostanziale a parte rilevante delle disposizioni contenute nell'art. 51.

In merito, l'Autorità, con la delibera n. 265/22/CONS, ha approvato il nuovo "Regolamento *recante la disciplina dei procedimenti in materia di autorizzazione ai trasferimenti di proprietà delle società radiotelevisive e dei procedimenti di cui all'articolo 51, commi 3, 4, 5, 6 e 7, del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208*" e, con la delibera n. 66/24/CONS, ha adottato le linee guida volte alla verifica dell'esistenza di posizioni di significativo potere di mercato lesive del pluralismo, ai sensi dell'art. 51, comma 5, del d. Lgs. 8 novembre 2021, n. 208.

Le linee guida dettagliano i criteri individuati dal legislatore per la verifica dell'esistenza di posizioni di significativo potere di mercato lesive del pluralismo, sia individuale sia collettivo, per i quali viene data un'interpretazione di carattere operativo.⁹

"L'Autorità, a seguito delle notifiche di cui al comma 3, ovvero d'ufficio sulla base degli elementi derivanti dell'attività di accertamento di cui al comma 2 o su segnalazione di chi vi abbia interesse, procede ad istruttoria al fine di verificare l'esistenza di posizioni vietate ai sensi del comma 1, e adotta quando necessario i provvedimenti, secondo la procedura di cui ai commi 6 e 7, per eliminare o impedire il formarsi delle posizioni di significativo potere di mercato lesive del pluralismo. Al fine di stabilire se un'impresa od un gruppo di imprese si trovino in una situazione di significativo potere di mercato lesiva del pluralismo, l'Autorità tiene conto, fra l'altro, oltre che dei ricavi, del livello di concorrenza statica e dinamica all'interno del sistema, delle barriere all'ingresso nello stesso, della convergenza fra i settori e mercati, delle sinergie derivanti dalle attività svolte in mercati differenti delle società, della disponibilità e del controllo di dati, del controllo diretto o indiretto di risorse scarse necessarie, quali le frequenze trasmissive, delle dimensioni di efficienza economica dell'impresa, anche in termini di economie di scala, gamma e rete, nonché degli indici quantitativi di diffusione dei programmi radiotelevisivi, anche con riferimento ai programmi di informazione, delle opere cinematografiche, dei prodotti e servizi editoriali e online. Sulla base di tali criteri, l'Autorità definisce la metodologia specifica per la verifica di cui al presente comma mediante linee guida, che sono oggetto di revisione periodica con cadenza almeno triennale."

⁹ In particolare, pur esplicitando e descrivendo operativamente tutti i criteri identificati dal legislatore nel testo delle linee guida, si è dato ampio conto della differenza tra i criteri già utilizzati dall'Autorità, perché già previsti dalla precedente normativa a tutela del pluralismo, e i criteri nuovi. Nello specifico, i ricavi, il livello di concorrenza all'interno del sistema [ora statica e dinamica], le barriere all'ingresso nello stesso, le dimensioni di efficienza economica dell'impresa, gli indici quantitativi di diffusione dei programmi radiotelevisivi [ora anche con riferimento ai programmi di informazione], delle

Sotto questo profilo, l'ambito oggettivo delle attività di analisi dell'Autorità in materia di tutela del pluralismo nel SIC, si compone di un insieme eterogeneo di attività qualificabili come offerta agli utenti finali di servizi a contenuto editoriale, e di altre attività qualificabili come mera raccolta pubblicitaria. Difatti, la possibilità di analizzare le dinamiche di mercato anche in termini di convergenza fra settori, di sinergie con altri mercati contigui, di integrazione verticale e conglomerale, e di disponibilità e controllo di dati, estende il contesto concorrenziale sottoposto allo scrutinio dell'Autorità alle intere filiere sopra menzionate, includendovi i mercati degli input a monte e i mercati afferenti al versante delle risorse economiche che compongono il SIC, e segnatamente il versante dei ricavi pubblicitari, in cui la componente *data driven* risulta significativa (per quantità e dinamismo), la cui dimensione risulta correlata alle audience raggiungibili e ai servizi abilitanti.

Da ultimo, tenuto conto che il potere di mercato si può manifestare, oltre che singolarmente, anche collettivamente, e che il legislatore non ha esplicitato, al riguardo, i criteri nella norma primaria, facendo riferimento per tale valutazione ai medesimi criteri indicati nell'art. 51, comma 5, la presenza di una posizione dominante collettiva sarà valutata secondo la giurisprudenza in materia, tenendo a riferimento i criteri individuati dalla Corte di Giustizia, in aggiunta ai criteri deducibili dalla norma.

L'impostazione olistica del legislatore nazionale trova conferma nelle previsioni dello European Media Freedom Act (EMFA) per garantire e promuovere la libertà di stampa, l'indipendenza editoriale e il pluralismo dei media in tutti i Paesi membri dell'Unione Europea.

In merito alle concentrazioni, l'EMFA prevede disposizioni specifiche volte a tutelare il pluralismo dell'informazione, imponendo l'obbligo per gli Stati membri di adottare misure per prevenire la concentrazione eccessiva dei media, sia a livello orizzontale che verticale. Questo significa che le autorità devono garantire che non ci sia un monopolio o una concentrazione eccessiva dei media, sia in termini di proprietà che di controllo dei contenuti, al fine di preservare la diversità delle voci e delle opinioni nell'ambito dell'informazione.

Vista la complessità del tema per quello che concerne la stampa quotidiana, l'iter regolamentare risulta fortemente condizionato dalla presenza nell'ordinamento dell'art. 3 della legge 25 febbraio

opere cinematografiche, dei prodotti [e servizi] editoriali [e online], sono criteri testualmente identici o simili a quelli di cui all'art. 43, comma 2, del Tusmar, e le sinergie derivanti dalle attività svolte in mercati differenti ma contigui sono già state utilizzate nei procedimenti avviati dall'Autorità ai sensi dell'art. 4-bis D.L. 125/2020. Gli altri criteri, invece, quali la convergenza fra i settori e mercati, l'integrazione verticale e conglomerale delle società, la disponibilità ed il controllo di dati e il controllo diretto o indiretto di risorse scarse necessarie, quali le frequenze trasmissive, rappresentano un elemento di novità per la normativa di settore (i.e. tutela del pluralismo esterno), ma appaiono almeno in parte riconducibili ai criteri definiti dal legislatore comunitario negli Orientamenti. Ed è su questi ultimi criteri, considerata la rilevanza delle dinamiche conglomerali ed ecosistemiche per le filiere dell'intrattenimento, dell'informazione e soprattutto della pubblicità, che si è posta particolare attenzione. Cfr. punti 28-51 e allegato 1 dell'Allegato A alla delibera n. 66/24/CONS.

1987, n. 67, giacché l'eventuale disapplicazione di tale norma non può intervenire attraverso l'attività delegata all'Autorità dal TUSMA¹⁰.

Alla luce delle considerazioni svolte, in assenza di un idoneo intervento legislativo di riforma con riguardo alla disciplina della stampa quotidiana (anche mediante l'abrogazione, dell'art. 3 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, e dunque delle soglie *ex ante* in esso previste), l'attuale quadro normativo di riferimento potrebbe esporre l'Autorità ad un conflitto interpretativo, ovvero procedimentale, determinato dalla compresenza di paradigmi normativi diversi in materia di concentrazioni lesive del pluralismo informativo.

L'applicazione dei criteri stabiliti dalla legge n. 67/87 da un lato e, dall'altro, l'applicazione del sistema di verifiche a tutela del pluralismo previsto dal TUSMA anche per la stampa quotidiana (in quanto ricompresa nel SIC), potrebbero infatti condurre alla coesistenza di distinti procedimenti, incardinati nei rispettivi ambiti di accertamento, con esiti potenzialmente incoerenti.

In proposito, basti pensare che, ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge n. 67/87, vige tutt'ora, per l'editoria quotidiana, la sanzione della nullità amministrativa e civilistica per le operazioni di crescita esterna ad esito di operazioni straordinarie quali le concentrazioni, qualora ad esse conseguano posizioni in contrasto con il comma 1 del citato articolo, ipotesi non (automaticamente) prevista dal TUSMA per le concentrazioni che intervengono nei mercati rilevanti del SIC.

4. Conclusioni

In conclusione, dall'analisi che precede emerge con evidenza come l'insieme di norme che attualmente disciplinano il settore editoriale, in assenza di una riforma sistemica e complessiva, per un verso, non sia in grado di cogliere appieno la trasformazione, tuttora in atto, del prodotto editoriale quotidiano nel nuovo contesto di transizione digitale, e, per altro verso, non consenta di dare applicazione in maniera armonica e univoca alle disposizioni poste a tutela del pluralismo informativo nell'editoria quotidiana.

La stampa quotidiana, soprattutto nell'offerta dei grandi gruppi editoriali, è diventata un prodotto diverso rispetto a quello tradizionale definito, ai fini anti-concentrativi, dalla legge n. 67/87. Se in passato la quota percentuale di copie stampate sul totale detenuta da un gruppo editoriale poteva costituire di per sé un parametro indicativo della posizione di forza dell'operatore, oggi occorre

¹⁰ Cfr. punto 15 dell'Allegato A alla delibera n. 66/24/CONS:

“15. Nei procedimenti avviati ai sensi dell'art. 51, comma 5, Tusma, relativi al settore dell'editoria quotidiana, l'Autorità tiene in debito conto le c.d. *lex specialis* di settore, e le relative procedure che hanno un impatto diretto sulla nozione di posizione dominante nei mercati della stampa quotidiana.”

affidarsi a metriche in grado di rappresentare adeguatamente le caratteristiche e il valore del prodotto editoriale e del relativo contesto di mercato, anche nell'ottica di tenere in considerazione l'evoluzione scaturente dalla continua spinta di innovazione tecnologica, che genera nuove forme di offerta, nuove dinamiche competitive e nuovi approcci del pubblico al consumo di notizie, inclusi processi di continua interazione verticale con gli altri mezzi di comunicazione.

Si osserva, infine, che nel caso di abrogazione dell'art. 3 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, con il venir meno della pubblicazione dell'elenco delle tirature dei quotidiani che ogni anno l'Autorità effettua sul proprio sito, il presidio costituito dal complesso sistema disegnato dall'art. 51 del TUSMA sarebbe comunque in grado, da una parte, di dare evidenza delle posizioni di potere di mercato dei gruppi editoriali e dei rischi potenziali per il pluralismo nel mercato della stampa quotidiana; e, dall'altra, garantirebbe, in fase di accertamento, l'utilizzazione di criteri maggiormente aderenti alle dinamiche concorrenziali proprie dei nuovi prodotti editoriali anche in relazione alla forte integrazione con gli altri mezzi di comunicazione.