

60. CORTE COSTITUZIONALE - 17 ottobre 1985 n. 231 - Pres. ROEHRSEN - Est. MALAGUGINI - DP-Diffusione Pubblicità s.p.a. (avv.ti proff. L.C. Ubertazzi, G.M. Ubertazzi, Guarino) c. Grey; IAT-Incremento Audience Televisivo s.r.l. (avv.ti proff. L. C. Ubertazzi, G.M. Ubertazzi, Guarino) c. Ministero delle poste e telecomunicazioni; RPT-Ripetizione programmi televisivi s.r.l. (avv.ti proff. L.C. Ubertazzi, G.M. Ubertazzi, Guarino) c. Ministero delle poste e delle telecomunicazioni; Teleopus s.p.a. c. U.N.I. s.n.c. (in GU 30 ottobre 1985 n. 256).

*La pubblicità commerciale è una componente dell'attività delle imprese, come tale assistita dalle garanzie dell'art. 41 Costituzione, ma nettamente distinta dalle manifestazioni del pensiero la cui libertà è garantita dall'art. 21 Costituzione.*

*Il divieto assoluto, imposto dall'art. 40 della legge 103/1975 alle imprese di ripetizione di programmi televisivi esteri, di ritrasmettere in Italia la pubblicità dell'emittente straniera contrasta con l'articolo 41 Costituzione, in quanto mezzo incongruo e sproporzionato per eccesso rispetto all'fine di utilità generale, perseguito dal legislatore ordinario, di non inaridire una tradizionale fonte di finanziamento della stampa e degli altri mezzi di informazione.*

(Omissis) - 1 - Ai sensi dell'art. 40, primo comma, della legge 14 aprile 1975, n. 103, recante «Nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva» i titolari di impianti ripetitori via etere privati di programmi sonori e televisivi esteri, il cui impianto ed esercizio è subordinato a preventiva autorizzazione del Ministero delle poste e delle telecomunicazioni (art. 38 l. cit.), sono obbligati «ad eliminare dai programmi esteri tutte le parti aventi, sotto qualsiasi forma, carattere pubblicitario». Analogo obbligo - che cioè «non siano diffusi messaggi pubblicitari esteri o nazionali» - è posto dal successivo art. 44, secondo comma, a carico dei titolari di impianti già installati sul territorio nazionale alla data di entrata in vigore della legge, il cui funzionamento in via provvisoria è consentito (tra l'altro, a tale condizione) fino al rilascio dell'autorizzazione.

2- Una questione di legittimità costituzionale del citato art. 40, primo comma, l. 103/75 è stata sollevata:

a) dal Pretore di Sassuolo, in riferimento all'art. 21 Costituzione, con ordinanza in data 15 giugno 1978 (r.o. 569/78).

Successivamente, analoghe questioni di legittimità costituzionale del medesimo art. 40, nonché dell'art. 44, secondo comma, sono state sollevate, in riferimento allo stesso art. 21, nonché agli artt. 3 e 41 Costituzione;

b) dal giudice conciliatore di Lodi con ordinanza del 7 maggio 1982 (r.o. 490/82);

c) dal giudice conciliatore di Milano con ordinanza del 26 maggio 1982 (r.o. 491/82);

d) dal Consiglio di Stato -sez. VI giurisdizionale - con ordinanza del 12 novembre 1982 (r.o. 376/83);

e) dal TAR delle Marche con ordinanza del 23 febbraio 1983 (r.o. 645/83).

I giudizi a quibus avevano rispettivamente ad oggetto:

1) quello sub a), la richiesta da parte della Teleopus s.p.a., di pagamento del corrispettivo di un ordine sperimentale di pubblicità da trasmettersi attraverso l'antenna televisiva di Telemontecarlo, nei confronti della quale la convenuta U.N.I. Pubblicità e Marketing s.n.c. aveva eccepito che il consenso da lei prestato doveva considerarsi viziato da errore; per non esserle stato prospettato il divieto di irradiare trasmissioni pubblicitarie posto dall'art. 40 l. 103/75;

2) quelli sub b) e c), altrettante richieste di pagamento della D.P.-Diffusione Pubblicità s.p.a., che si era obbligata a far trasmettere dalla emittente televisiva jugoslava di Capodistria ed a far ritrasmettere da alcuni ripetitori italiani dei fotogrammi pubblicitari dei prodotti della Grey & Grey s.r.l., richiesta cui quest'ultima aveva opposto che la normativa in questione non consente la distribuzione in Italia di pubblicità radiotelevisiva emessa dall'estero;

3) quelli sub d) ed e), altrettanti ricorsi della I.A.T. - Incremento Audience Televisivo s.r.l. per l'annullamento di diffide a ritrasmettere messaggi pubblicitari da due impianti di ripetizione dei programmi televisivi di Capodistria, emesse dalle competenti direzioni compartimentali P.P.T.T., nonché - nel secondo caso - dell'ordine di disattivazione e sequestro dell'impianto emesso per l'inottemperanza alla diffida.

La rilevanza delle questioni di costituzionalità prospettate è stata dai giudici a quibus motivata, nei primi tre casi, in riferimento all'incidenza delle norme impugnate sulla validità dei contratti dedotti in giudizio, e negli ultimi due, in quanto su di esse si fonda il potere di emettere i provvedimenti impugnati. (Omissis).

## Codice della pubblicità

CONSIDERATO IN DIRITTO: 1 - Le cinque ordinanze di remissione - del Pretore di Sassuolo, dei Giudici Conciliatori di Milano e di Lodi, del Consiglio di Stato, sezione VI giurisdizionale, e del TAR delle Marche - sollevano tutte, in riferimento ad una pluralità di parametri, questioni di legittimità costituzionale dei medesimi disposti degli artt. 40 e 44 della legge 14 aprile 1975, n. 103, che fanno obbligo ai titolari di impianti ripetitori, via etere, nel territorio nazionale, di programmi sonori e televisivi irradiati da emittenti estere, di eliminare dai programmi medesimi i messaggi pubblicitari commerciali.

I cinque giudizi possono, perciò, venire riuniti e decisi con unica sentenza.

2 - La legge n. 103 del 1975 è stata approvata a seguito ed in conseguenza delle sentenze 225 e 226 del 1974 di questa Corte, che hanno sottratto alla esclusiva statale gli impianti ripetitori dei programmi emessi da stazioni televisive estere nonché le emittenti private via cavo su scala locale, oltre ad enunciare i criteri cui avrebbe dovuto attenersi la nuova disciplina del monopolio statale del mezzo radiotelevisivo, nell'ambito in cui ne veniva riaffermata la legittimità.

In particolare, con la sentenza 225 del 1974, la Corte ha negato che detto monopolio potesse «abbracciare anche attività, come quelle inerenti ai c.d. ripetitori di stazioni trasmettenti estere» perché ((in questo particolare settore senza apprezzabili ragioni, l'esclusiva statale sbarrava la via alla libera circolazione delle idee, compromette un bene essenziale della vita democratica, finisce per realizzare una specie di autarchia nazionale delle fonti di informazione».

Aggiungeva la Corte potersi ammettere «che l'impianto e l'esercizio di siffatti ripetitori debbono essere sottoposti ad una disciplina legislativa, in considerazione della salvaguardia di pubblici interessi», adeguatamente tutelabili, peraltro, «con un regime di autorizzazione».

3 - In adesione alla pronuncia qui sopra citata, agli «impianti ripetitori via etere privati di programmi sonori e televisivi esteri e nazionali», è stato dedicato il titolo III della legge n. 103 del 1975 (artt. 38-44).

Specificatamente, per quanto concerne gli «impianti ripetitori destinati esclusivamente alla ricezione ed alla contemporanea ed integrale diffusione via etere nel territorio nazionale dei normali programmi sonori e televisivi irradiati dagli organismi esterni esercenti i servizi pubblici di radiodiffusione dei rispettivi Paesi, nonché degli altri organismi regolarmente autorizzati in base alle leggi vigenti nei rispettivi Paesi, che non risultino costituiti allo scopo di diffondere i programmi nel territorio italiano», l'impianto e l'esercizio ne è subordinato alla preventiva autorizzazione del Ministero delle poste e delle telecomunicazioni (art. 38, primo comma).

Scopo preminente dell'autorizzazione (da rilasciare soltanto previo parere favorevole dei Ministeri degli affari esteri, dell'interno, e della difesa) è quello di assegnare la frequenza di funzionamento degli impianti, che «comunque non debbono interferire con le reti del servizio pubblico nazionale di radiodiffusione circolare, né con gli altri servizi di telecomunicazione» (ibidem, secondo comma).

L'autorizzazione in parola «obbliga il titolare ad eliminare dai programmi esteri tutte le parti aventi, sotto qualsiasi forma, carattere pubblicitario» (art. 40, primo comma).

Con disposizione di carattere transitorio (art. 44 i titolari di impianti ripetitori (per quanto qui interessa) di programmi sonori e televisivi irradiati da stazioni estere, (già) installati nel territorio nazionale, sono autorizzati a gestirli in via provvisoria fino al rilascio dell'autorizzazione, sempreché ne abbiano presentato domanda nel termine ivi fissato ed «a condizione ... che non vengano diffusi messaggi pubblicitari esteri o nazionali».

4- Va, infine, ricordato, per completezza che, con la sentenza 202 del 1976, questa Corte ha dichiarato la illegittimità costituzionale della normativa (artt. 1, 2 e 45 della legge n. 103 del 1975) che non consentiva, «previa autorizzazione statale e nei sensi di cui in motivazione, l'installazione e l'esercizio di impianti di diffusione radiofonica e televisiva, via etere, di portata non eccedente l'ambito locale».

Con la sentenza in esame, veniva affermata la «necessità dell'intervento del legislatore nazionale» perché l'esercizio del riconosciuto diritto di iniziativa privata si armonizzi e non contrasti con il preminente interesse generale (di cui sopra) - della diffusione via etere su scala nazionale di programmi radiofonici e televisivi affidata al monopolio statale - e venivano dettati alcuni criteri cui il legislatore medesimo era invitato ad attenersi.

Le sollecitazioni di questa Corte non sono state, però, raccolte per oltre otto anni e soltanto con il D.L. 6 dicembre 1984, n. 807, convertito con modificazioni, nella legge 10 febbraio 1985, n. 10, venivano emanate «disposizioni urgenti in materia di

trasmissioni radiotelevisive», nessuna delle quali, peraltro, concerne specificatamente gli impianti ripetitori di programmi esteri. La normativa ora considerata contiene il preannuncio di una «legge generale sul sistema radiotelevisivo», ma il termine di sei mesi dall'entrata in vigore del D.L. 807 del 1984, previsto per tale adempimento, è già stato prorogato, una prima volta, al 31 dicembre 1985, con il D.L. 1° giugno 1985, n. 223, convertito nella legge 2 agosto 1985, n. 397.

5 - In questo quadro legislativo, frammentario e dichiaratamente transitorio, condizionato dai mutamenti di fatto intervenuti e consolidati nel settore radiotelevisivo nazionale, soprattutto privato (che trovano disciplina temporanea nel succitato D.L. 807 del 1984 e nella relativa legge di conversione); a fronte delle straordinarie innovazioni già assicurate o promesse dallo sviluppo scientifico e tecnologico; la questione decidenda, concernente il divieto assoluto, posto alle imprese di ripetizione, di diffondere via etere i messaggi pubblicitari commerciali irradiati, con i loro programmi, dalle emittenti estere, appare di scarso spessore pratico e tale da interessare un'area imprenditoriale quantitativamente e territorialmente modesta.

Il divieto, infatti, riguarda la parte pubblicitaria soltanto di quei programmi sonori e televisivi emessi da stazioni estere - in pratica installate in Paesi confinanti con il nostro - che o per la debolezza del segnale o per l'esistenza di ostacoli naturali non sono ricevibili direttamente in talune zone del territorio nazionale, come, invece, possono esserlo in altre.

Da ciò la peculiarità della situazione in esame, posto che l'attività della quale si censura la disciplina legislativa, per ciò che riguarda i messaggi pubblicitari commerciali, è esclusivamente quella delle imprese di ripetizione (e non già delle emittenti).

6 - Tanto precisato, giova tuttavia ricordare che sulla natura e sul ruolo della pubblicità commerciale nel sistema radiotelevisivo e più in generale dell'informazione questa Corte si è ripetutamente pronunziata. -

Con la sopracitata sentenza 225 del 1974, trattando della emananda normativa sul monopolio statale del mezzo radiotelevisivo, venne affermato (punto 8, lettera c della motivazione) doversi prevedere che attraverso una adeguata limitazione della pubblicità, si eviti il pericolo che la radiotelevisione, inaridendo una tradizionale fonte di finanziamento della libera stampa, rechi grave pregiudizio ad una libertà che la Costituzione fa oggetto di energica tutela».

Con la coeva sentenza 226 del medesimo anno 1974, il concetto veniva, quanto meno implicitamente ribadito affermandosi che la disciplina legislativa concernente la installazione e l'esercizio delle reti private di televisione via cavo su scala locale avrebbe dovuto «assicurare, che nel rispetto della libertà di manifestazione del pensiero, e d'iniziativa economica, siano salvaguardati gli interessi pubblici che, in varia guisa, possono entrare in gioco».

Infine, con la sentenza 202 del 1976, (di cui sopra, sub 4) il legislatore veniva invitato a stabilire (art. 8, lettera c) «limiti temporali per le trasmissioni pubblicitarie» (delle emittenti radiotelevisive private, via etere, in ambito locale) «in connessione con gli analoghi limiti imposti al servizio pubblico affidato al monopolio statale».

7 - A tali orientamenti si è informata, sostanzialmente, la normativa statale.

La legge n. 103 del 1975, infatti - a parte il divieto del quale qui si discute - si occupa della pubblicità commerciale in riferimento tanto al servizio pubblico, che deve contenerla nella durata complessiva del 5 per cento della durata delle trasmissioni sia televisive sia radiofoniche (art. 21, secondo comma; cfr anche art. 21, primo comma; art. 4, primo comma, sesto alinea), quanto agli impianti privati di diffusione sonora e televisiva via cavo, per i quali viene fissato un limite temporale sostanzialmente analogo (art. 30, quarto comma, lettera a).

Il D.L. n. 807 del 1984, nel testo risultante per effetto della legge di conversione (n. 10 del 1985), all'art. 3 bis, n. 1, ridetermina, in termini quantitativi ragguagliati alle ore settimanali di trasmissione del programma e ad ogni ora di effettiva trasmissione, i limiti entro i quali è consentita la trasmissione dei messaggi pubblicitari ad opera di emittenti private, e demanda tale compito (ibidem n. 2), quanto al servizio pubblico alla Commissione parlamentare per l'indirizzo e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, fermo il limite di cui al sopracitato art. 21, secondo comma, della legge n. 103 del 1975.

8 - Da quanto sin qui ricordato si ricava che, nel sistema di settore, il tempo di trasmissione dei messaggi pubblicitari commerciali con il mezzo radiotelevisivo, sia pubblico che privato, è limitato dalla legge, che aderisce, per questo aspetto, ai richiamati orientamenti della Corte.

Tali orientamenti, espressi nella motivazione di sentenze con le quali sono state decise questioni di legittimità costituzionale non concernenti la disciplina della pubblicità

con il mezzo radiotelevisivo, non consentono, come invece sostengono le difese delle parti private, di riferirli al dettato dell'art. 21 Costituzione.

Al contrario, la netta distinzione tra le manifestazioni del pensiero delle quali, nei limiti ivi previsti viene affermata la libertà da un lato, e la pubblicità commerciale, della quale viene sottolineata la natura di «fonte di finanziamento» degli organi di informazione, dall'altro, sta ad indicare in modo inequivoco che quest'ultima è considerata una componente dell'attività delle imprese, come tale assistita dalle garanzie di cui all'art. 41 Costituzione, e assoggettabile, in ipotesi, alle limitazioni ivi previste al secondo e terzo comma.

E le limitazioni quantitative ai tempi delle trasmissioni pubblicitarie commerciali con il mezzo radiotelevisivo suggerite dalla Corte ed adottate dal legislatore rientrano appunto nella indicata previsione costituzionale, avendo lo scopo di garantire una condizione ritenuta essenziale perché possa aversi pluralismo nell'informazione, dal momento che l'apporto rappresentato dagli introiti pubblicitari è considerato indispensabile per la sopravvivenza dei mezzi di comunicazione di massa, si tratta di organi di stampa ovvero delle emittenti radiotelevisive, pubbliche e private.

Anche a questa esigenza di carattere generale, altra se ne viene prospettando di uguale segno per tutela dell'utente consumatore, e a tal fine si auspica una disciplina non solo dei tempi, ma anche delle modalità di presentazione dei messaggi pubblicitari (l'importanza di tale aspetto della disciplina delle trasmissioni pubblicitarie è sottolineata, tra l'altro, dalla raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa n. R (84) 3 del 23 febbraio 1984, che sollecita in particolare, a questo proposito, chiara identificazione del messaggio pubblicitario come tale, la separazione della pubblicità dai programmi, l'accorpamento dei messaggi, la limitazione dei tempi dedicati alla pubblicità, il divieto della pubblicità subliminale: v. punti da 6 a 10 dei «Principi»). Ma tale questione è estranea al presente giudizio e resta rimessa alla iniziativa del legislatore.

9 - Vero è che la fattispecie decidenda non riguarda, come già si è avvertito, le imprese di trasmissione radiotelevisiva, ma quelle di ripetizione, il che, di per sé, rafforza l'argomentazione in ordine al par metro costituzionale di riferimento.

Invero, la libertà di iniziativa economica privata, in questo campo, è stata riconosciuta, in regime autorizzazione, con la sentenza 225 del 1974, in quanto ritenuta strumentale rispetto alla «libera circolazione delle idee» diffuse dalle emittenti estere, così da evitare che finisca per realizzarsi «una specie autarchia nazionale delle fonti di informazione».

Ora le disposizioni di legge censurate non riguardano, e perciò non limitano, la «libera circolazione delle idee», vale a dire dei programmi emessi dalle stazioni estere, ché, anzi, l'impresa di ripetizione di diffonderle via etere nel territorio nazionale (contemporaneamente ed) integralmente.

Il divieto legislativo riguarda esclusivamente i messaggi pubblicitari commerciali esteri e nazionali ed il giudizio si esaurisce perciò nella valutazione della legittimità del divieto medesimo rispetto alla affermata libertà di iniziativa economica privata per quanto attiene all'impianto ed alla gestione di apparecchi ripetitori, nel territorio nazionale, di emissioni radiotelevisive provenienti da stazioni estere.

E, dunque, soltanto l'impresa di ripetizione a dover essere considerata per questo unico aspetto della sua attività, essendo estranei al presente giudizio, e diversamente disciplinati dalla legge in modo specifico sia l'assegnazione delle frequenze di funzionamento che i divieti di pubblicità di determinati prodotti.

Una volta ritenuto che la pubblicità commerciale costituisce attività d'impresa, resta da verificare se essa sia tale anche per la impresa di ripetizione.

La risposta non può che essere affermativa.

In proposito le difese delle parti private assumono che l'attività di ripetizione di emissioni radiotelevisive estere, inariditisi ormai i possibili finanziamenti ad opera dell'industria elettronica italiana, può reggersi, coprendo i costi di installazione, manutenzione e gestione dei propri impianti, solo se finanziata dalla emittente estera e/o dalla sua concessionaria pubblicitaria.

Diretto o indiretto che sia, il finanziamento pubblicitario si rivelerebbe perciò indispensabile per l'impresa di ripetizione, di talché il divieto assoluto, di cui alle disposizioni di legge denunciate, si porrebbe come ostativo, almeno tendenzialmente, alla loro stessa sopravvivenza.

Non è, però, necessario accertare se gli eventuali introiti pubblicitari siano o meno assolutamente necessari alle imprese di ripetizione. Invero è sufficiente constatare - come è del tutto pacifico - che la (ri)trasmissione dei messaggi pubblicitari commerciali rientra tra le attività delle imprese in questione. Se così è, spetta alla Corte individuare lo scopo della normativa denunciata - che una tale attività proibisce -; vale a dire il fine di

utilità sociale, cui è vincolata la discrezionalità legislativa in materia. Spetta ancora alla Corte verificare «il rapporto di congruità tra mezzi e fini, per salvaguardare la libertà garantita contro interventi arbitrariamente restrittivi o contro interventi che praticamente annullano il diritto primario inerente alla libertà stessa» (sentenza 78 del 1970).

Senza dubbio il fine di utilità generale perseguito dal legislatore nella fattispecie normativa in esame consiste nella esigenza di non «naridire una tradizionale fonte di finanziamento della stampa» e degli altri mezzi di informazione, così da garantire, attraverso una ripartizione tra di essi di questa medesima fonte, il massimo di pluralismo nel settore.

Altri scopi, che pure sono stati evocati nel dibattito parlamentare e dottrinale - quali quello di evitare l'inquinamento delle frequenze, la pubblicizzazione vietata di determinati prodotti od attività, ovvero la commissione di illeciti valutari o l'elusione di obblighi tributari sono estranei alla normativa in esame e trovano specifica tutela in altri disposti della medesima legge denunciata o di leggi diverse, che l'esercizio dell'attività di ripetizione non autorizza certamente a violare.

Rispetto al fine che il legislatore del 1975 ha inteso perseguire (il medesimo, cioè, per cui sono state dettate semplici limitazioni quantitative dei messaggi pubblicitari per il monopolio statale e le emittenti private) il divieto assoluto del quale si discute appare mezzo incongruo e sproporzionato per eccesso e perciò illegittimo per contrasto con l'art. 41, secondo comma, Costituzione.

L'esigenza di garantire una delle condizioni ritenute necessarie perché si abbia pluralismo nell'informazione, viene certamente, in considerazione anche per quanto concerne la (ri)trasmissione via etere nel territorio nazionale, per mezzo di ripetitori, dei messaggi pubblicitari commerciali irradiati da emittenti estere, nel senso che occorre impedire un incontrollato assorbimento, attraverso questo canale, delle risorse finanziarie derivanti dalla pubblicità stessa.

Peraltro anche a tacere del fatto che, secondo dati di comune conoscenza, la pubblicità delle T.V. estere occupa una quota modesta (e decrescente negli ultimi anni) del mercato pubblicitario, la peculiarità dell'impresa di ripetizione, per i suoi costi di impianto, manutenzione e gestione certamente diversi e inferiori a quelli di un'impresa di trasmissione, da un lato, e per la identificabilità, anche in termini quantitativi, dei bacini di utenza da essa serviti, dall'altro, non consente di operare sulla base del raffronto con diverse situazioni di settore. Resta perciò in capo al legislatore e non a questa Corte la competenza ad imporre, determinandone la misura, limiti quantitativi alla ripetizione sul territorio nazionale a mezzo di appositi impianti dei messaggi pubblicitari commerciali nazionali ed esteri.

Per questi motivi la Corte Costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 40, primo comma e 44, secondo comma, ultima parte, della legge 14 aprile 1975 n. 103. (Omissis)