

4. La previsione della facoltà di intestazione fiduciaria di azioni o quote di società editrici da parte dei partiti politici e dei sindacati, contenuta nella L. 416/81 (art. 1, commi 9 e 10), risulta stabilita in un momento in cui formava ancora oggetto di dibattito la possibilità per le associazioni non riconosciute di essere intestatarie di beni e l'eventuale connessa necessità di un'intestazione fiduciaria di questi a qualche associato (questione superata dall'esplicito riconoscimento legislativo dell'anzidetta possibilità recato dalla L. 52/1985, che ha novellato l'art. 2695 n. 1 C.C.) (3)(4).

Tale previsione sembra avere, in ogni caso, la funzione di semplificare le operazioni di tenuta del Registro Nazionale della Stampa e di venire incontro ad altre esigenze (proprie delle associazioni interessate), eliminando la necessità dell'individuazione degli associati delle "associazioni non riconosciute di massa" (quali sono appunto i partiti politici ed i sindacati).

In questo senso la facoltà in esame non è limitata all'intestazione a "società fiduciarie", come dimostra l'indeterminatezza della norma che la prevede e risulta poi confermato dall'art. 10 del DPR 268/82 (recante disposizioni di attuazione della L. 416/81), il quale, a proposito dei possibili intestatari, parla genericamente di "soggetti" ipotizzando come solo eventuale che si tratti di "società".

È da aggiungere, con riguardo alla facoltà di intestazione fiduciaria prevista nei commi 9 e 10 dell'art. 1 della L. 416/81, che essa sembra testualmente riferita alla cd. "fiducia dinamica" ed in particolare alla "fiducia traslativa", presupponente specificamente un trasferimento in capo al fiduciario di una situazione giuridica già in essere in capo al fiduciante.

La ricordata ratio della disposizione (oltre ad escluderne la limitazione alle società fiduciarie) ne porta peraltro a ritenere l'estensione anche ai casi di "fiducia dinamica" in cui, attraverso il negozio collegato al *pactum fiduciae* (e che con questo dà luogo al negozio fiduciario), venga ad esistere in capo al fiduciario una situazione giuridica nuova (non derivata dal fiduciante) da trasferire al fiduciante in base allo stesso *pactum fiduciae*.

La stessa ricordata ratio sembra anche giustificare la conclusione che la lata previsione della facoltà di intestazione fiduciaria a terzi, riconosciuta ai partiti politici ed ai sindacati, deroghi non soltanto al divieto del comma 6 ma altresì alle prescrizioni del comma 4 dello stesso art. 1 della L. 416/81, tenuto conto che nelle fattispecie considerate, *per definizione*, non si pone un problema di trasparenza, essendo l'impresa editrice pacificamente riconducibile al partito politico o al sindacato.

(3) Tale norma, concernente la trascrizione nei registri immobiliari, postula la possibilità di intestazione di immobili ad associazioni non riconosciute.

(4) La previsione del comma 9 dell'art. 1 della L. 416/81 è stata peraltro successivamente confermata ed estesa dall'art. 1, comma 3, della L. 67/87.

Alla stregua di tale ricostruzione sistematica si è dunque ritenuta ammessa, in linea di principio, la configurabilità di un mandato senza rappresentanza sottostante ad un negozio fiduciario (mandato fiduciario) volto alla sottoscrizione dell'aumento di capitale di una società editrice da parte di una società di capitali (5) per conto di un partito politico, il cui risultato sarebbe quello di rendere la società sottoscrittrice intestataria di azioni della società editrice come fiduciaria dello stesso partito politico.

Gli abbinamenti di giornali

Nell'illustrare lo stato dell'editoria per gli anni 1995-1996, si era avuta occasione di segnalare la condizione di non dinamicità della stampa quotidiana in generale, la particolare debolezza di quella locale, nonché il crescente ricorso da parte delle maggiori imprese editrici ad espedienti promozionali, quali inserti e gadget, non in grado peraltro di produrre una stabile inversione di tendenza degli attuali andamenti negativi del settore e sostanzialmente finalizzati ad una valorizzazione degli spazi pubblicitari nelle giornate di uscita con il gadget (6).

Si è successivamente manifestata una nuova strategia di promozione, consistente nella vendita abbinata - obbligatoria o meno -, di *quotidiani nazionali e locali* pubblicati da editori diversi.

Una prima ricognizione effettuata dall'Ufficio, sulla scorta di elementi acquisiti tramite la F.I.E.G., evidenzia il carattere prevalentemente sperimentale e di durata limitata di tali iniziative. Fatta salva una compiuta valutazione degli effetti del fenomeno in un adeguato arco temporale di osservazione, deve comunque segnalarsi come esso meriti grande attenzione.

La competizione tra giornali viene ricondotta nell'ambito proprio del prodotto informativo, con eliminazione del ricorso a strumenti incongrui, come l'abbinamento a gadget di vario genere, di portata sostanzialmente inquinante ed adulterativa di un mercato in cui si rischia, almeno in certi casi, di invertire il rapporto tra principale ed accessorio, con ogni conseguente ambiguità circa il bisogno realmente soddisfatto con l'acquisto in edicola.

Con le iniziative in questione crescono inoltre le occasioni di lettura e di consumo culturale con possibili benefiche ricadute sociali, in termini di consapevolezza e di partecipazione democratica dei cittadini. Il lettore abituale dei quotidiani nazionali viene stimolato ad approfondire aspetti più direttamente legati al territorio in cui si trova a vivere ed operare; a sua volta il lettore abituale di quotidiani locali trova occasione per

(5) Quale che sia l'assetto delle partecipazioni in tale società.

(6) Nel suo 31° Rapporto sulla situazione sociale del Paese 1997 (pagg. 35 ssgg) il Censis indica tra le ragioni di non espandibilità del mercato italiano dei quotidiani (accanto alle rigidità di tipo distributivo connesse alla questione degli abbonamenti, al monopolio delle edicole, ad un territorio geograficamente ostile alla fluidificazione dei canali distributivi) ragioni culturali connesse ad una struttura di comunicazione di massa fortemente televisiva, in uno sviluppo socio culturale in cui la lettura è sempre stata un fenomeno da classi alte, che porta la scrittura dei quotidiani ad essere ancora decodificabile solo a partire da un livello culturale medio-alto.

ampliare la visuale della sua informazione in orizzonti più vasti. In sintesi, la fornitura congiunta di informazioni riferite ad un panorama esteso alla comunità nazionale e internazionale e di informazioni di interesse specificamente locale, in una sorta di composito prodotto editoriale, potrebbe determinare nuove fidelizzazioni per le singole componenti di questo, con positivi ritorni sia per la formazione dell'opinione pubblica sia, sotto il profilo economico, per l'industria editoriale.

Una valutazione completa delle iniziative in discorso non potrebbe tuttavia prescindere da un'attenta verifica di compatibilità con le esigenze della concorrenza nelle diverse aree geografiche interessate, anche in relazione all'eventuale ridefinizione dei mercati dei quotidiani nazionali e locali.

Le intese tra editori presenti in mercati contigui, alla base dell'abbinamento delle testate, dovrebbero, in altri termini, essere valutate alla stregua dei parametri indicati nella legge 287/90 per verificarne nei diversi casi un eventuale effetto di restrizione o alterazione del gioco della concorrenza.

Trattasi di un tema delicato, in cui possono venire in rilievo esigenze non sempre conciliabili.

In questo senso il problema è stato segnalato anche all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

I bollettini Ufficiali delle Regioni

L'Ufficio ha escluso l'applicabilità della normativa dettata dalla legge n. 416/81 sulla tenuta del Registro Nazionale della Stampa al Bollettino Ufficiale della Regione Lombardia.

Ha osservato l'Ufficio che il Bollettino ufficiale della Regione - che ha funzione di pubblicità della normazione regionale con efficacia esterna, cui si ricollega, con lo spirare del termine di *vacatio*, l'entrata in vigore degli stessi atti normativi - è strumento "necessario" di pubblicazione, come tale oggetto di specifica previsione legislativa e statutaria (artt. 11 e 12 della legge 1953/62; artt. 42 e 43 dello Statuto della Regione Lombardia). Lo stesso procedimento di pubblicazione degli atti normativi e l'articolazione del Bollettino Ufficiale, con distinti effetti per la pubblicazione degli atti diversi da quelli normativi, sono regolati da un complesso di regole proprie attinenti alla conoscibilità ed all'efficacia degli atti delle pubbliche autorità o diretti ad un fine di pubblica utilità.

Pur rientrando nella latissima categoria degli "stampati" - secondo quanto disposto dalla legge sulla stampa n. 47/1948 (art. 1), che considera stampe o stampati "tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione" - il Bollettino Ufficiale non può dunque ritenersi un "giornale o periodico" nei sensi di cui alla legge 416/81 e successive modifiche ed integrazioni, non costituendo espressione di un'attività di impresa editoriale connessa al libero svolgimento di un'attività informativa.

Il carattere di obbligatorietà ed ufficialità che caratterizza il Bollettino Ufficiale lo sottrae alla logica delle disposizioni contenute nella legge n. 416/81, specificamente volte - in un quadro di sostegno dell'attività editoriale e di tutela del pluralismo - a soddisfare esigenze di trasparenza degli assetti proprietari e finanziari delle imprese del settore.

Sarebbe dunque vano ricercare all'interno del sistema della L. 416/81 e della normativa anche regolamentare collegata, tendenzialmente esaustivo della disciplina del settore editoriale, disposizioni applicabili quanto meno in via analogica al Bollettino in questione (stampato e diffuso con cadenza periodica, prima settimanale poi giornaliera), data l'ontologica e strutturale estraneità dello strumento necessario di pubblicità legale all'oggetto della legge medesima.

Ha inoltre rilevato l'Ufficio che in coerenza con l'impossibilità di configurare la società stampatrice del Bollettino come editrice del medesimo, il contratto di appalto di servizi stipulato dalla Giunta regionale della Lombardia con tale società:

- affidava in appalto a detta società, secondo un preciso capitolato di oneri, la stampa, la distribuzione e la vendita al pubblico del Bollettino Ufficiale della Regione;
- riservava alla Regione la definizione della struttura, del formato, dell'articolazione (serie ordinaria, serie speciale, serie inserzioni, supplementi ordinari e straordinari) del prezzo di vendita e delle condizioni di abbonamento per il Bollettino;
- rimetteva alla competenza della Regione il determinare, quando ne avesse ravvisato la necessità, l'uscita dei supplementi ordinari e straordinari e della serie speciale;
- prevedeva che fosse la Regione a mettere a disposizione dell'appaltatrice tutto il materiale da pubblicarsi, già controllato e pronto per la composizione, munito di ordine di stampa (non necessario per la sola serie inserzioni);
- prevedeva che la Regione provvedesse alle attività di sua competenza attraverso un apposito Ufficio e la direzione del BURL;
- prevedeva che la società appaltatrice provvedesse a sottoporre le bozze corrette alla supervisione della direzione del BURL.

L'usufrutto di azioni di società editrici

Un argomento in ordine al quale l'Ufficio ha richiesto di conoscere l'avviso del Dipartimento per l'Informazione e l'Editoria, interessato al problema per i riflessi che ogni soluzione presenta sulla gestione delle provvidenze, è quello dell'usufrutto sulle azioni con diritto di voto di società editrici.

In proposito l'Ufficio ha sottoposto al Dipartimento le considerazioni che seguono.

L'art. 1, comma 4, della L. 416/81 prevede che azioni o quote di una società editrice possono essere intestate ad una

società di capitali purchè la maggioranza delle azioni *aventi diritto di voto* (o delle quote) di quest'ultima siano *intestate* a persone fisiche.

Con riguardo ad assetti (riferiti a categorie di azioni con diritto di voto) di società partecipanti ad una società editrice sono venute attualmente all'esame dell'Ufficio alcune diversificate situazioni, tutte caratterizzate dalla separazione del diritto di usufrutto rispetto alla proprietà delle azioni.

In taluni casi, titolari dell'usufrutto sulle azioni sono persone fisiche mentre nude proprietarie sono società di capitali; in altri casi le posizioni si invertono e società di capitali risultano usufruttuarie di azioni di cui hanno la nuda proprietà persone fisiche. Il diritto di voto risulta di spettanza in ogni caso dell'usufruttuario, per l'assenza di deroghe alla disciplina legislativa (comma 1 dell'art. 2352 C.C.).

La prima delle accennate situazioni - che vede il diritto di voto attribuito a persone fisiche titolari dell'usufrutto sulle azioni di cui nuda proprietaria è una società di capitali - potrebbe ritenersi in linea con le previsioni del citato art. 1, comma 4, della L. 416/81, quanto all'assetto societario condizionante la partecipazione di società di capitali in società editrici.

Ed invero, la titolarità dell'usufrutto legittima ad ottenere dalla società emittente un titolo separato da quello del nudo proprietario ed intestato allo stesso usufruttuario (art. 1, comma 2, del RD 239/42; art. 2025 CC.)

Risulterebbe quindi rispettata, conformemente alla lettera ed alla *ratio* della disposizione, la condizione di *intestazione* a persone fisiche di azioni aventi il *diritto di voto* (o, se si preferisce, del titolo rappresentante il godimento delle azioni cui è collegato il diritto di voto).

Nell'opposta situazione - di titolarità da parte di società di capitali dell'usufrutto su azioni che appartengono in nuda proprietà a persone fisiche - la valutazione dovrebbe invece essere negativa, rimanendo irrilevante la mera appartenenza a persone fisiche del titolo azionario privato dei suoi contenuti sostanziali di godimento e, fondamentalmente, del diritto di partecipare alle scelte della società attraverso l'esercizio del voto in assemblea.

Il rilievo fondamentale della disciplina del diritto di voto, per le finalità di trasparenza in ordine agli effettivi gestori dell'impresa perseguite dal legislatore, risulta per *tabulas*, del resto, dalla disposizione del comma 5 lett. b) dell'art. 1 della L. 416/81.

E' quindi appena il caso di aggiungere, in coerenza con quanto sopra, che nei diversi casi in cui, in deroga alle disposizioni dell'art. 2352 CC, il diritto di voto fosse convenzionalmente attribuito al nudo proprietario, le previsioni dell'art. 1, comma 4, della ripetuta L. 416/81 potrebbero ritenersi rispettate solo in quanto titolare della nuda proprietà fosse persona fisica.

Ai fini della norma in esame, in conclusione, nell'ipotesi di separazione dell'usufrutto dalla proprietà sulle azioni con diritto di voto non sarebbe necessario che di entrambi i diritti fossero titolari persone fisiche, rimanendo sufficiente la titolarità da parte di queste del solo diritto, cartolarmente rappresentato, cui è collegato il diritto di voto.

I quotidiani telematici

L'avvenuta registrazione presso alcuni Tribunali di giornali trasmessi a mezzo rete telefonica, in formato digitale con i protocolli tecnici della rete Internet, ha riproposto il tema della riconducibilità di tali mezzi alle nozioni di attività editoriale e di impresa editrice quali considerate dalla legge 416/8 l.

L'Avvocatura Generale dello Stato, in un articolato parere, ha posto in evidenza che, se da un lato a favore di una risposta di segno negativo sembrerebbe militare l'assenza di richiami normativi espliciti da cui desumere l'assimilazione dei quotidiani telematici alla tradizionale stampa quotidiana, dall'altro, il prevedibile incremento dell'informazione di massa verso nuove tecniche telematiche consiglierebbe di tener conto comunque della realtà di tale fenomeno, altrimenti confinato in un pericoloso limbo di assenza di disciplina, salva ogni valutazione da parte del Dipartimento dell'editoria in ordine all'impatto sul regime delle provvidenze di una opzione in tale senso.

Ancorché il Dipartimento sull'editoria non si sia ancora pronunciato in proposito va considerato che il problema è destinato a risolversi con la prossima attuazione del «registro degli operatori di comunicazione» previsto dall'art. 1, comma 6, lett. a) n. 5 della legge 31 luglio 1997, n. 249, cui si debbono iscrivere le imprese fornitrici di servizi telematici e di telecomunicazione, «ivi compresa l'editoria elettronica e digitale».

L'Ufficio, creando una sorta di raccordo con l'accennata previsione, ha fin d'ora ritenuto che anche gli editori di giornali telematici siano tenuti all'informativa annuale da fornire al Garante in base alle disposizioni del D.L. 545/96, convertito con la legge 650/96, e del conseguente provvedimento 11.2.1997.

Capitolo II

Problemi applicativi della normativa sulla radiotelevisione

Soggetti esteri e partecipazioni nel capitale di concessionarie radiotelevisive

Si è posto il problema se una società di diritto comunitario, le cui azioni siano possedute per il 47% da società di uno Stato non comunitario che non pratica nei confronti dell'Italia un trattamento di reciprocità e per la restante parte da più persone fisiche o Istituzioni del medesimo Stato - con quote individuali non eccedenti il 5% - potesse acquisire il controllo (indiretto) di una società controllante una società radiofonica (o televisiva) nazionale.

L'operazione non è stata ritenuta compatibile con le disposizioni dell'art. 17, comma 1, della L. 223/90, considerato come l'unico parametro normativo applicabile. Le previsioni in materia contenute nella legge 249/1997 (art. 3, comma 2) sembrano invero riferirsi solo al titolare delle future concessioni da rilasciarsi sulla base delle disposizioni della stessa legge.

Va ricordato, al riguardo, che l'art. 17, comma 1, della legge 223/90 stabilisce che la maggioranza delle azioni (o quote) di una concessionaria italiana privata, ovvero un numero di azioni (o quote) che ne consenta il controllo o il collegamento, non può appartenere o in qualunque modo essere intestata/o a soggetti di cittadinanza o nazionalità di Stato estero, salvo che si tratti di uno Stato membro dell'Unione Europea o di Stato che pratichi un trattamento di reciprocità con l'Italia; la regola vale anche per le azioni (o quote) delle società che controllano le società concessionarie private.

La disposizione - che si inserisce in un quadro legislativo caratterizzato dall'intento di regolare in modo rigoroso le acquisizioni ed i controlli in un settore, come quello radiotelevisivo, giudicato di preminente interesse generale (art. 1, comma 1, legge n. 223/1990) - vuole dunque precludere ai soggetti esteri (non rientranti nelle categorie anzidette) la «possibilità» di controllare direttamente o indirettamente una concessionaria radiotelevisiva; eventualità realizzabile anche detenendo

meno della metà del capitale sociale ove siano polverizzate fra più soci le residue partecipazioni.

Significativo, invero, è il riferimento legislativo ad un numero di azioni o quote che consenta il controllo o il collegamento, che esprime infatti una «potenzialità» che si vuole di per sé evitare al di là della riscontrata (e difficilmente riscontrabile in situazioni non penetrabili a differenza di quelle nazionali) effettività di un controllo o di un collegamento.

La stessa considerazione in negativo della relazione di *collegamento* che, al di fuori dell'ipotesi di «dominanza», tende ad escludere la possibilità anche di «un'influenza notevole» (art. 2359 c.c.) da parte di interessi stranieri, costituisce infine ulteriore chiarimento dell'intento del sistema della legge 223/1990 di evitare che le scelte di strategia economica, di contenuto editoriale e di management siano determinate o comunque «notevolmente influenzate» da valutazioni frutto di interessi e culture comunque estranee all'area europea.

Le telepromozioni e i limiti di affollamento pubblicitario

Con sentenza 19.12.1997 n. 1987 il TAR Lazio Sez. II, decidendo su di un ricorso proposto da RTI Reti Televisive Italiane S.p.A. e da Publitalia 80 - Concessionaria di Pubblicità S.p.A., ha annullato alcune disposizioni del decreto del Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni 9 dicembre 1993 n. 581 relative ai modi di computo degli affollamenti pubblicitari nelle trasmissioni televisive.

Si riporta integralmente la motivazione della sentenza, che interessa esclusivamente le emittenti in ambito nazionale:

«DIRITTO»

1) Con sentenza 12.12.1996 la Corte di Giustizia della Comunità Europea, in ordine a questione di interpretazione della direttiva del Consiglio 3.10.1989. n. 89/552/CEE, recante prescrizioni di coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli stati membri sull'esercizio delle attività televisive -, nella parte in cui prevede che la percentuale del tempo di trasmissione dedicato alla pubblicità "può essere portata al 20% se comprende forme di pubblicità come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita, dell'acquisto o del noleggio di prodotti, oppure della fornitura di servizi" - sollevata da questa Sezione con ordinanza n. 1418 dell'11.11.1994 - si è espressa nel senso che l'espressione «forme di pubblicità come le offerte fatte direttamente al pubblico»..... riveste, per quanto attiene alla possibilità di elevare in termini percentuali il limite massimo di affollamento pubblicitario giornaliero e portarlo al 20% carattere esemplificativo, con la conseguenza che essa

puo riguardare anche forme di pubblicità quali le telepromozioni che, al pari delle «offerte fatte direttamente al pubblico» necessitano, in considerazione della loro modalità di presentazione, una durata più lunga degli spot pubblicitari».

Nella parte motiva della decisione la Corte di Giustizia ha, in particolare, posto in rilievo che l'elevazione del tetto di affollamento pubblicitario costituisce una "facoltà" degli stati membri e che essa va esercitata con riguardo a quelle forme di pubblicità che, per le specifiche modalità in cui sono effettuate, richiedono un più esteso arco temporale di trasmissione (c.d. "more time consuming") rispetto ai messaggi di più immediato impatto con il pubblico denominati "spot". Al punto 37) della decisione, a titolo esemplificativo, è fatto richiamo alle "telepromozioni" quali forme pubblicitarie alle quali è peculiare, per le modalità di presentazione, la necessità di un più elevato tempo di trasmissione e che, pertanto, possono giovare del tetto di elevazione del 5 % rispetto al regime ordinario.

I messaggi da collocarsi nel tempo aggiuntivo di trasmissione pari al 5% quotidiano di radiodiffusione televisiva ricevono disciplina a livello nazionale dall'art. 8, commi 9 bis e 9 ter, della legge 6.8.1990, n. 223, come modificato dall'art. 3 della legge 17.12.1992, n. 483, che - con formula sostanzialmente ripetitiva della direttiva comunitaria - eleva il tempo massimo di trasmissione giornaliera di pubblicità "al 20% se comprende(nte) forme di pubblicità come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita acquisto noleggio di prodotti" ecc.; individua uno specifico monte giornaliero pari a un'ora e dodici minuti per tali forme di offerte; eleva, per le emittenti televisive in ambito locale, al 35% il tempo quotidiano di pubblicità "qualora siano comprese le altre forme di pubblicità di cui al comma 9 bis, come le offerte fatte direttamente al pubblico".

In tale quadro normativo a livello comunitario e nazionale, con l'art. 3, comma secondo, della legge n. 483/1992, è stata conferita delega al Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni di apportare modifiche - su proposta del Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria - al d.m. 4.7.1991, n. 439, recante norme sulla sponsorizzazione dei programmi televisivi, "adeguandolo alle disposizioni comunitarie e tenendo conto delle disposizioni del decreto legislativo 15.1.1992, n. 50" in materia di contratti negoziati al di fuori dei locali commerciali.

Premesso quanto precede con il secondo motivo di ricorso la R.T.I. S.p.a. deduce l'illegittimità - per contrasto con gli artt. 3, 2° comma, della legge n. 483/1992; 9, comma 9 bis, della legge n. 223/1990 e successive modificazioni; 18 della direttiva n. 89/552/CEE - degli artt. 12 e 13 del d.m. 9.11.1993, emanato in attuazione della delega conferita con il richiamato art. 3, comma 2, della legge n. 483/1992, nella parte in cui limitano alle sole offerte al pubblico l'operatività della disciplina sulla elevazione dei limiti quotidiani di pubblicità, con riconduzione delle "telepromozioni" nell'area

della disciplina dettata per gli "spot"; e ciò malgrado tali forme di pubblicità siano caratterizzate da elementi di spettacolarità e di gioco, cui si collega, secondo le prospettazioni della Società istante, l'esigenza di un più esteso tempo di presentazione che assurge a tratto distintivo rispetto agli ordinari messaggi di propaganda televisiva di prodotti e servizi.

Il motivo va condiviso.

Emerge dalla decisione interpretativa della Corte di Giustizia che la "ratio" dell'ampliamento fino al 20% giornaliero del tempo di trasmissione dedicato alla pubblicità è quella di non penalizzare forme di presentazione e promozione di beni destinati al consumo nelle quali il fattore temporale presenta maggiore incidenza. Nell'ambito di tale "genus" le "offerte fatte direttamente al pubblico" (che la direttiva comunitaria qualifica sempre come "forme di pubblicità", aspetto che non resta, quindi, assorbito né escluso dal momento di negoziazione ad esse peculiare) costituiscono uno dei possibili modi di presentazione e promozione di beni con modalità difforni rispetto agli "spot", ma non esauriscono le forme pubblicitarie che da detti messaggi si differenziano per il più esteso spazio temporale utilizzato.

La normativa nazionale non seleziona specifiche forme di pubblicità che possano beneficiare dell'incremento del tempo di trasmissione fino al 20%, ma il comma 9 bis della legge n. 223/1990 rinnova il dettato dell'art. 18 della direttiva 89/552/CEE, con la conseguenza che all'espresso richiamo ivi contenuto alle "offerte fatte direttamente al pubblico" deve riconoscersi valore esemplificativo e non tassativo delimitativo dell'ambito di applicabilità del disposto normativo.

Tale conclusione trova sostegno - oltretutto nel principio secondo il quale, nel caso di dubbio interpretativo della norma nazionale che disciplina materie oggetto di direttive comunitarie, debba darsi prevalenza al contenuto precettivo della norma comunitaria, in ossequio al criterio di "ravvicinamento delle legislazioni nazionali" sancito dall'art. 3, lett. h), del trattato istitutivo della CEE - in un sicuro criterio ermeneutico che si ricava dallo stesso dato testuale dell'art. 8 della legge n. 223/1990.

Il comma 9 ter dell'art. 8, invero, nel disciplinare i tempi aggiuntivi di pubblicità per i concessionari di radiodiffusione televisiva in ambito locale, fa riferimento alle "altre forme di pubblicità di cui al comma 9 bis, come le offerte fatte direttamente al pubblico", il che conferma il carattere esemplificativo del richiamo ad una particolare modalità di presentazione di prodotti e servizi destinati al consumo, che tuttavia non esaurisce la gamma delle forme di pubblicità che, in quanto caratterizzate dal "more time consuming", possono fruire del tempo aggiuntivo di trasmissione.

Il Legislatore nazionale, quindi, non ha adottato - come pur consentito dall'art. 19 della direttiva 89/552/CEE, ove si reputi opportuno tutelare i concorrenti interessi ivi presi considerazione sui modi e termini di utilizzazione del mezzo televisivo - un sistema di pubblicità televisiva più rigoroso rispetto a quello disegnato a livello comunitario, ma si è avvalso della

possibilità di elevare al 20% il tempo di trasmissione "pro die" dei messaggi pubblicitari, senza circoscrivere l'utilizzazione del tempo aggiuntivo ad una sola e tipizzata forma di pubblicità.

Né la previsione di un regime più restrittivo può ricondursi all'art. 3, comma 2, della legge n. 483/1992, che ha rimesso allo strumento regolamentare l'introduzione di disposizioni di adeguamento alla disciplina comunitaria.

Deve, invero, considerarsi che per le emittenti televisive a carattere commerciale la destinazione di parte del tempo di trasmissione alla pubblicità, tenuto conto dei proventi che ne derivano, è espressione della libertà di iniziativa ed indirizzo dell'attività di impresa. L'introduzione di limitazioni al riguardo a mezzo di atti di normazione secondaria, qual è il d.m. n. 581/1993 - in base al principio di riserva di legge sancito nella materia dall'art. 41 della Costituzione - presuppone la determinazione a livello di legge formale di criteri e direttive generali che non si rinvergono nella norma che ha conferito al Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni l'introduzione di disposizioni di solo adeguamento alla disciplina comunitaria.

Anche per le "telepromozioni", in relazione alla spendita del maggior tempo di presentazione, ricorre l'"eadem ratio" che abilita le "offerte fatte direttamente al pubblico" a fruire del tempo supplementare di trasmissione quotidiana. Le due forme di pubblicità - secondo le modalità ordinariamente praticate dalle emittenti televisive a livello nazionale - si configurano, invero, omologhe quanto alla presenza di aspetti di spettacolarità, alla conduzione affidata ad esponenti del mondo dello spettacolo in collegamento con programmi del palinsesto, alla prevalenza nel contesto scenico dei richiami promozionali del prodotto o del servizio, mentre il momento della negoziazione, peculiare alle "offerte fatte direttamente al pubblico", copre, quanto al fattore temporale, un arco limitato alla sola sintetica indicazione delle modalità di formulazione della richiesta di acquisto.

Stante, pertanto, la riconduzione delle telepromozioni nelle forme pubblicitarie "more time consuming" prese in considerazione dall'art. 18, par. 1, secondo periodo, della direttiva 89/552/CEE, recepita dall'art. 8 della legge n. 223/1990 e successive integrazioni, ed in assenza di un regime restrittivo nella materia enucleabile dalla norma di delega della potestà regolamentare, in accoglimento dell'esaminato capo di domanda va dichiarato illegittimo l'art. 12, primo comma, lett. b), del d.m. n. 581/1993, nella parte in cui equipara quanto ai tempi giornalieri di radiodiffusione, le "telepromozioni" agli ordinari messaggi pubblicitari, nonché il comma secondo dell'articolo predetto, nella parte in cui non ammette le "telepromozioni" al beneficio del tempo aggiuntivo di pubblicità giornaliera pari al 5 %.

2) Il terzo motivo di ricorso investe le disposizioni del d.m. n. 581/1993 nella parte in cui dettano la regolamentazione dei programmi televisivi sponsorizzati (art. 2, comma 3; art. 4, commi 1, 2, 3, 4, 5; artt. 5, 7 e 9, comma 2).

Sostiene la Società ricorrente che a mezzo delle su elencate prescrizioni è stato introdotto nelle materie un regime restrittivo, con esercizio da parte del Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni di un potere di disciplina eccedente il compito di adeguare la già vigente regolamentazione alla direttiva 89/552/CEE.

Rileva il Collegio che l'art. 1, lett. d), della direttiva predetta definisce "sponsorizzazione" «ogni contributo di un'impresa pubblica o privata, non impegnata in attività televisive o di produzione di opere audiovisive, al finanziamento di programmi televisivi, allo scopo di promuovere il suo nome, il suo marchio, la sua immagine, le sue attività o i suoi prodotti».

I criteri in base ai quali deve esplicitarsi l'attività di sponsorizzazione sono elencati al successivo art. 7 della direttiva e riguardano in particolare: il divieto per lo "sponsor" di influenzare il contenuto della trasmissione oggetto di finanziamento con lesione dell'autonomia editoriale dell'emittente; l'obbligo di chiara riconoscibilità dei programmi sponsorizzati a mezzo dell'indicazione del "nome e/o logotipo dello sponsor all'inizio e/o alla fine del programma"; il divieto di stimolare l'acquisto o noleggio dei prodotti o servizi dello "sponsor" o di un terzo, con specifica esclusione di ogni riferimento promozionale a detti servizi o prodotti.

In ordine a questione di interpretazione sollevata dalla sezione con ordinanza n. 1418/94, la Corte di Giustizia delle Comunità Europee, con la già richiamata sentenza del 12.12.1996, nel ribadire le facoltà degli stati membri "per quanto si riferisce alle emittenti soggette alla loro giurisdizione di prevedere norme più rigorose o più particolareggiate nei settori considerati dalla direttiva" ha interpretato il contenuto prelettivo della direttiva medesima ed, in particolare, dell'art. 17, n. 1, lett. b), nel senso che esso non osta "all'inserzione del nome e/o del logotipo dello sponsor in momenti diversi dall'inizio e/o dalla fine del programma".

Le sponsorizzazioni televisive sono disciplinate a livello nazionale dall'art. 8, commi 12, 13 e 14, della legge n. 223/1990 e successive modificazioni, che reiterano alla lettera la normativa comunitaria, salvo l'elencazione di specifici settori di produzione di beni o offerta di servizi per i quali è previsto il divieto di contribuzione alla produzione di programmi televisivi.

Il su richiamato corpo di disposizioni - come esattamente posto in rilievo dalla difesa erariale - a mezzo dell'indicazione rigorosa e tassativa delle forme espressive e dei momenti di citazione dello "sponsor", ha inteso stabilire chiari limiti affinché il contributo alla produzione e realizzazione di programmi televisivi non si trasformi in un veicolo e strumento pubblicitario del settore produttivo che si è assunto l'onere del finanziamento.

Tale scelta è del tutto conforme alla nozione ed al ruolo assegnato alla sponsorizzazione dalla direttiva 89/552/CEE che, come in precedenza ricordato, all'art. 17 indica puntuali limiti di citazione e di ingerenza dello "sponsor" nella trasmissione finanziata, che il Legislatore nazionale ha ritenuto di dover integralmente recepire.

Alla stregua del su riferito rigido quadro normativo si configura infondata la censura formulata avverso l'art. 4, primo comma del d.m. n. 581/1993 per non aver previsto alcun messaggio e citazione dello "sponsor" all'interno del programma finanziato. La scelta contenuta nello strumento regolamentare è, invero, del tutto conforme alla disciplina delle citazioni dello "sponsor" dettata dall'art. 8, comma 13, della legge n. 223/1990 - nonché alla "ratio" della stessa quale in precedenza individuata - che costituisce in base al principio della gerarchia delle fonti normative, un limite non derogabile dall'atto di normazione secondaria. Né il regime di maggior "favor" cui aspira la Società ricorrente si rinviene nella direttiva comunitaria che all'art. 17, lett. b), fissa il contenuto minimale dei messaggi di riconoscimento del programma sponsorizzato, pedissequamente recepito del Legislatore nazionale.

3) Vanno, altresì, disattese le doglianze formulate avverso l'art. 4, secondo comma, che limita a tre i preannunci ed inviti all'ascolto dei programmi sponsorizzati e ad otto secondi la loro durata.

Si tratta, invero, di previsione evidentemente tesa ad evitare ogni surrettizia forma di pubblicità indiretta dell'attività economica esercitata dallo "sponsor" attraverso ogni indebita ed incontrollata dilatazione dei cennati messaggi nel corso della programmazione televisiva giornaliera, venendosi in tal modo a snaturare il ruolo del tutto distinto dall'ordinaria pubblicità televisiva assegnato all'attività di sponsorizzazione dall'art. 1, lett. d), della direttiva 89/552/CEE.

4) Va dichiarata inammissibile per difetto di interesse all'annullamento il motivo che investe la previsione di cui all'art. 4, terzo comma, del decreto n. 581/1993 che per le trasmissioni sponsorizzate di durata inferiore ai 40 minuti consente "per una sola volta e per non più di cinque secondi, la comparsa del nome e del logotipo dello sponsor", trattandosi di prescrizione di indubbio "favor" per la Società istante che introduce un ulteriore momento di citazione dello "sponsor" in deroga ai più restrittivi limiti delineati dall'art. 8, comma 13, della legge n. 223/1990.

5) Sono infondate le censure indirizzate avverso l'art. 4, quarto comma, del d.m. n. 581/1993, che, nei programmi di gioco e concorso sponsorizzati, stabilisce precisi limiti quanto all'illustrazione e presentazione dei prodotti forniti dallo "sponsor".

Si tratta invero di previsioni correttamente attuative del criterio informatore dell'attività di sponsorizzazione sancito dall'art. 17, lett. c), della direttiva CEE e recepito dall'art. 8, comma 13, lett. b/bis, della legge n. 223/1990, teso a precludere nei programmi oggetto di finanziamento «riferimenti specifici di carattere promozionale (ai) prodotti o servizi» dello "sponsor".

Uguualmente il divieto stabilito nella disposizione in esame di subordinare la partecipazione al gioco o al concorso a mezzo della prova di acquisto di prodotti o servizi dello "sponsor" è

espressione del principio recepito dall'art. 8, comma 13, lett. b/bis, della legge n. 223/1990 in base al quale il programma sponsorizzato non deve in alcun modo assumere valenza e ruolo di stimolo «all'acquisto o al noleggio di prodotti o servizi dello "sponsor"».

6) Non si configura viziato l'art. 4, quinto comma, del d.m. n. 581/1993, che assoggetta alla regolamentazione dei messaggi pubblicitari "ogni forma di comunicazione promozionale che presenti contenuto diverso o ulteriore o comunque modalità differenti" da quelle consentite. Si tratta, invero, di norma posta a garanzia della corretta utilizzazione delle forme di sponsorizzazione che, per gli aspetti di contiguità con i sistemi di pubblicità televisiva quali definiti dall'art 1, lett. b) della direttiva 89/552/CEE, possono debordare in tale campo attraverso modifiche del numero, del contenuto e delle modalità delle citazioni e dei messaggi ritenuti ammissibili.

Né può avere ingresso la pretesa all'utilizzazione nei programmi sponsorizzati di sopraimpressioni e di ulteriori citazioni all'uscita ed al rientro del programma in occasione delle interruzioni pubblicitarie. Si tratta, invero, di riferimenti ulteriori allo "sponsor" che eccedono le modalità al riguardo stabilite in via regolamentare in armonia con i limiti segnati dalla normativa di grado superiore - con scelta che, quanto al merito, non si configura né illogica, né incongrua, perché espressione del prudente apprezzamento dell'Amministrazione di non snaturare la funzione primaria ed originaria della televisione di veicolo culturale, di informazione e di svago per effetto della continua ed incontrollata sovrapposizione di messaggi e comunicazioni di carattere commerciale nel corso dell'ordinaria programmazione.

7) La diversità della disciplina dettata in materia di sponsorizzazione radiofonica rispetto a quella relativa alle emittenti televisive non comporta l'illegittimità per eccesso di potere per disparità di trattamento delle norme censurate, atteso che l'evidente diversità e non omogeneità delle fattispecie messe a confronto consente l'adozione di un regime differenziato per il settore della radiodiffusione sonora.

8) Quanto al divieto di sponsorizzazione dei notiziari economici e finanziari previsto all'art. 7 del d.m. n. 581/1993, lo stesso è espressione dell'art. 17, par. 3, della direttiva 89/552/CEE che, in via generale, preclude la possibilità di finanziare telegiornali e notiziari politici, e tende a garantire la trasparenza ed indipendenza del momento informativo escludendo il concorso finanziario di soggetti terzi.

Analoghe considerazioni valgono per i programmi di consulenza per i consumatori (art. 7, secondo comma del decreto) che inoltre, in relazione al loro oggetto ed al possibile collegamento in corso di trasmissione con l'attività produttiva esercitata dallo "sponsor", possono costituire facile mezzo per il perseguimento di scopi vietati dall'art. 17 della direttiva CEE.

9) È, invece, fondato il motivo che investe l'art. 4, primo comma, del d.m. n. 581/1993 nella parte in cui, nei momenti di invito all'ascolto e nelle offerte di programma che precedono immediatamente la trasmissione sponsorizzata, nonché nei ringraziamenti finali per l'ascolto o simili, preclude ogni eventuale mera indicazione del prodotto o servizio dell'impresa che ha contribuito al finanziamento del programma.

Tale previsione in via regolamentare contrasta, invero, con la nozione di sponsorizzazione di programmi televisivi dettata dall'art. 1 lett. d), della direttiva 89/552/CEE - recepita alla lettera dall'art. 8, comma 12, della legge n. 223/1990 - che, fra gli scopi peculiari a siffatto contributo alla produzione di opere audiovisive ed al finanziamento di programmi televisivi, individua oltre che la divulgazione del nome, marchio, immagine dell'impresa, anche la promozione dei "suoi prodotti".

Del resto come correttamente posto in rilievo dalla Società ricorrente - la preclusione dell'indicazione del prodotto introduce un non giustificato trattamento discriminatorio per quelle imprese il cui nome o logotipo non individua in via immediata, anche per il grado di notorietà sul mercato, il prodotto o servizio offerto.

Beninteso il riferimento al prodotto servizio deve limitarsi alla mera citazione, scevra da ogni commento pubblicitario, trattandosi di aspetto per definizione incompatibile con la nozione di sponsorizzazione.

Per il medesimo ordine di considerazione va riconosciuto illegittimo l'art. 4, commi secondo e terzo, del d.m. n. 581/1993 nella parte in cui, rispettivamente, escludono la mera citazione del prodotto o servizio in sede dei consentiti preannunci e inviti all'ascolto e di reiterato riferimento allo "sponsor" nel corso di programma di durata non inferiore ai quaranta minuti.

10) Va altresì condivisa la dedotta illegittimità dell'art. 9, secondo comma, del d.m. n. 581/1993, nella parte in cui stabilisce che il programma c.d. contenitore "non può comprendere più di un programma sponsorizzato per ogni ora di trasmissione".

Sia la normativa comunitaria che nazionale, diversamente dal criterio recepito per l'ordinaria pubblicità televisiva, non prevedono limiti quantitativi per le forme di sponsorizzazione, ma solo di carattere qualitativo quanto alle modalità ed i tempi di intervento in relazione al singolo programma finanziato. La circostanza che una determinata trasmissione sia inclusa in un programma contenitore - in assenza di criteri ed indirizzi limitativi contenuti al riguardo nelle disposizioni di legge che presiedono l'esercizio della potestà regolamentare - non può, pertanto, assurgere a criterio discriminatore della durata temporale del programma sponsorizzato.

11) La Società R.T.I. censura, infine, con il quarto motivo l'art. 10, commi 2 e 5 del decreto n. 581/1993 che, rispettivamente, prescrivono che le offerte fatte direttamente al pubblico devono aver luogo "in uno spazio slegato da ogni contenuto editoriale" e debbono avere "una durata continua non inferiore a tre minuti comprensiva delle sigle di apertura e di chiusura".

Quanto al primo profilo di doglianza la scelta operata in via regolamentare non si configura irragionevole, atteso che tende a garantire - anche in attuazione della normativa di tutela dei consumatori in materia di contratti negoziati fuori dai locali commerciali recata dal d.lg. 15.1.1992, n. 50 - che l'attività di presentazione del prodotto o servizio, cui segue la possibile negoziazione con costituzione di posizioni d'obbligo a carico dell'utente del mezzo televisivo, avvenga in un contesto di piena e chiara conoscibilità delle qualità soggettive dell'offerente nonché delle caratteristiche obiettive del bene o servizio cui è riferita l'offerta, in assenza di qualsiasi elemento perturbatore e fuorviante dovuto alla commistione con la programmazione dell'emittente televisiva.

La durata stabilita nel minimo di tre minuti esprime, inoltre, una scelta che ben si attaglia ad una forma di pubblicità "more time consuming" e, quanto all'estensione temporale, si configura congrua per il sistema di presentazione e vendita di prodotti o servizi e segna un chiaro limite affinché l'offerta fatta direttamente al pubblico non acquisti veste di mero messaggio pubblicitario relegando in secondo piano lo scopo negoziale.

Il ricorso va, quindi, parzialmente accolto nei limiti di cui ai punti 1), 9) e 10) della presente motivazione e, per l'effetto, vanno annullati nei limiti in precedenza indicati gli artt. 4, commi primo, secondo e terzo; 12, comma primo, lett. b), e comma secondo del d.m. n. 581/1993».

Si attendono le determinazioni del Ministero delle comunicazioni circa la proposizione o meno dell'appello al Consiglio di Stato.

Le televendite e le emittenti nazionali

Nel respingere il ricorso di SIT Teleservice 1975 srl (emittente Telemarket) contro la sentenza 275/95 della Pretura di Brescia che aveva confermato una sanzione irrogata dall'Ufficio per trasmissioni di offerta di vendita al pubblico per un tempo notevolmente superiore al limite prescritto dall'art. 8 comma 9 bis della L. 223/90, la Corte di Cassazione, con sentenza 1 settembre 1997 n. 8313, ha svolto alcune rilevanti considerazioni che si riproducono testualmente:

«Orbene, dal quadro delle norme applicabili all'epoca della contestata trasmissione (28.11.93) emerge con estrema nettezza, da un canto, la precisa consapevolezza del legislatore della esistenza e consistenza del fenomeno delle «televendite» nell'ambito delle numerose forme di utilizzazione del mezzo televisivo per la «promozione» di prodotti e servizi ai fini commerciali e, dall'altro canto, la altrettanto precisa scelta di porre rigorosi limiti tanto alla «promozione» in generale, quanto, in via specifica, alla particolare utilizzazione del mezzo per consentire, a un tempo, promozione e diretta negoziazione dei beni e servizi presentati.