

CAMERA DEI DEPUTATI
COMMISSIONI RIUNITE VII e IX

DISEGNO DI LEGGE N. 2175-B
*“NORME DI PRINCIPIO IN MATERIA DI ASSETTO DEL SISTEMA
RADIOTELEVISIVO E DELLA RAI-RADIOTELEVISIONE ITALIANA S.P.A.
NONCHÉ DELEGA AL GOVERNO PER L’EMANAZIONE DEL TESTO
UNICO DELLA RADIOTELEVISIONE”*

NOTA DELL’AUTORITÀ GARANTE DELLA
CONCORRENZA E DEL MERCATO

Roma, 8 gennaio 2004

Con lettera pervenuta in data 23 dicembre 2003, il Presidente della IX Commissione (Trasporti, Poste e Telecomunicazioni) della Camera dei Deputati ha richiesto, anche a nome del Presidente della VII Commissione (Cultura, Scienze e Istruzione), una sintetica memoria scritta, in vista dell'audizione informale dell'Autorità relativamente al disegno di legge n. 2175-B, recante *“Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI-Radiotelevisione Italiana S.p.A., nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione”*, con particolare riguardo alle questioni sollevate nel messaggio con cui il Capo dello Stato ha rinviato alle Camere, ai sensi dell'art. 74 della Costituzione, il testo qui in discussione.

Nel dar corso a tale richiesta, l'Autorità ritiene di dover formulare alcune osservazioni sui profili concorrenziali più strettamente connessi alle questioni del pluralismo toccate dal messaggio del Presidente della Repubblica. I nessi fra pluralismo e concorrenza sono fin troppo chiari nella giurisprudenza costituzionale, che ritiene essenziale per la realizzazione del pluralismo informativo la pluralità di voci concorrenti ed una disciplina legislativa idonea ad arginare l'insorgere di posizioni dominanti (cfr. sentenze nn. 826/88, 420/94 e 466/02). In tale ottica, assumono rilevanza essenziale la fase di transizione dalla trasmissione in tecnica analogica a quella digitale, con particolare riguardo ai meccanismi di assegnazione delle frequenze per la diffusione del segnale televisivo, in tecnica sia analogica sia digitale; ed il Sistema Integrato delle Comunicazioni.

La fase di avvio del digitale terrestre (articolo 25)

Le preoccupazioni di ordine concorrenziale connesse alla carente disciplina della fase di transizione alla trasmissione in tecnica digitale risultano tendenzialmente superate dalle previsioni del decreto del 24 dicembre che ha ancorato la verifica dell'Autorità delle garanzie delle comunicazioni alla effettiva ricezione da parte della popolazione dei canali digitali. Il dato dell'effettiva ricezione riveste infatti rilevanza

essenziale, atteso che il numero e le frequenze dei contatti dei telespettatori rappresentano l'elemento chiave per determinare l'ammontare dei ricavi attesi, su cui si basa l'entità degli investimenti che ciascun operatore è disposto ad effettuare.

Precisamente in tale ottica, nell'audizione del 10 settembre 2003, dinanzi a queste stesse Commissioni riunite, l'Autorità aveva suggerito di prevedere, quale momento in cui si ridetermina la base sulla quale calcolare la soglia dal 20% dei canali irradiabili, l'effettiva ricezione da parte degli utenti del segnale televisivo digitale, anziché la mera copertura. Il decreto del 24 dicembre, nella misura in cui focalizza l'attenzione e la verifica sulla ricezione effettiva da parte degli utenti, sembra andare nella giusta direzione.

Va da sé che l'eventuale esito negativo della verifica da parte dell'AGCOM dovrebbe comportare la piena applicazione del giudicato costituzionale sul punto.

Frequenze

Nell'ipotesi in cui il digitale prenda corpo, assume importanza fondamentale il tema del conferimento delle relative frequenze e delle connesse licenze e autorizzazioni agli operatori di rete, che continua a destare non poche preoccupazioni. E' fin troppo evidente, infatti, che le modalità che regolano l'assegnazione, e più in generale il trasferimento, dei diritti d'uso delle frequenze hanno un impatto notevole sulla struttura concorrenziale del mercato televisivo. Ed è altresì evidente che il pluralismo richiede una ottimale allocazione, in termini anche di tempi di attribuzione oltre che di numero, delle risorse scarse. L'assegnazione delle frequenze deve pertanto essere realizzata in modo tale da evitare concentrazioni a lungo termine, incertezze normative, privilegi acquisiti e negazione di diritti.

Al riguardo, giova preliminarmente rilevare che in Italia, a differenza di altri Paesi europei, l'allocazione delle frequenze ai fini del servizio radiotelevisivo è avvenuta in maniera disordinata, ciò che rende lo scenario attuale contraddistinto da un'allocazione di tali risorse scarse fortemente asimmetrica, discriminatoria e, in ultima analisi, inefficiente.

L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni nel 1998, nell'ambito del Piano nazionale di assegnazione delle frequenze per la radiodiffusione televisiva in tecnica analogica (delibera AGCom n. 68/98, di seguito il Piano Analogico), aveva previsto che una riorganizzazione dell'assetto frequenziale avrebbe consentito l'esistenza di 17 reti a

copertura nazionale, secondo la definizione della legge n. 249/97 (ossia copertura dell'80% del territorio nazionale), di cui 11 destinate all'emittenza nazionale e 6 a quella locale.

L'assenza di un meccanismo centralizzato di allocazione efficiente delle risorse, per la mancata attuazione del Piano Analogico, ed il contestuale processo di accaparramento dello spettro frequenziale, hanno eretto forti barriere all'ingresso nel mercato televisivo nazionale, limitando il numero di reti televisive nazionali in concorrenza. Di fatto, oggi, solo due operatori televisivi hanno nella propria disponibilità reti a copertura nazionale. Tale circostanza altera strutturalmente il gioco concorrenziale nel mercato, a valle, della raccolta pubblicitaria televisiva.

L'asimmetria nella copertura effettiva delle reti televisive si riverbera nella concorrenza sugli ascolti, in quanto la strutturale disparità nel numero massimo di telespettatori che le diverse emittenti possono raggiungere incide sulla disponibilità a pagare degli inserzionisti, a danno degli operatori televisivi concorrenti.

Ciò premesso, va rilevato che il disegno di legge non incide sull'attuale allocazione delle frequenze, ma cristallizza ulteriormente il presente assetto duopolistico. Desta, pertanto, preoccupazione l'assenza di un meccanismo che ponga rimedio a quella situazione che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 466/02, ha definito di *“occupazione di fatto delle frequenze (esercizio di impianti senza rilascio di concessioni e autorizzazioni), al di fuori di ogni logica di incremento del pluralismo nella distribuzione delle frequenze e di pianificazione effettiva dell'etere”*.

L'articolo 23, comma 5, del disegno di legge prevede infatti che la licenza di operatore di rete sia rilasciata su domanda ai soggetti che esercitano legittimamente l'attività televisiva o sulla base di un *“generale assentimento”*. Quest'ultimo meccanismo, previsto dal comma 1 dello stesso articolo, che sostanzialmente assegna le frequenze agli attuali operatori televisivi in tecnica analogica, consentendo agli stessi di ottenere, a richiesta, *“le licenze e le autorizzazioni per avviare le trasmissioni in tecnica digitale terrestre”*, appare idoneo a cristallizzare ulteriormente l'attuale assetto duopolistico del settore, pregiudicando anche il futuro sviluppo della tecnica trasmissiva digitale.

A differenza di altri Paesi europei (quali, ad esempio, il Regno Unito) che stanno disciplinando in modo puntuale e rigoroso la fase di transizione e, soprattutto, di allocazione delle risorse frequenziali necessarie al digitale terrestre, il disegno di legge rinuncia a dare piena ed effettiva attuazione al Piano nazionale di assegnazione delle

relative frequenze per la radiodiffusione televisiva terrestre in tecnica digitale. La delibera AGCom n. 15/03/CONS (di seguito Piano Digitale) prevede infatti, a fronte di una riorganizzazione dell'assetto frequenziale, 12 reti a copertura nazionale assegnate all'emittenza nazionale e 6 reti, sempre a copertura nazionale, assegnate all'emittenza locale. Poiché la previsione dell'articolo 23, comma 1, del progetto di riforma, assegna la possibilità, in capo agli operatori esercenti a "qualunque titolo" attività di radiodiffusione televisiva, di convertire le attuali reti analogiche alla tecnica digitale, l'assenza di un efficace meccanismo di riassegnazione delle risorse frequenziali per la trasmissione in tecnica digitale che si basi su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati, rischia di determinare un ulteriore rafforzamento del potere di mercato dei maggiori operatori, con grave pregiudizio al gioco della concorrenza. In tal modo, infatti, l'immediato ingresso nel mercato della televisione digitale viene precluso sia agli attuali operatori che, nonostante la titolarità di concessioni, di fatto non hanno potuto avviare l'effettivo esercizio della radiodiffusione, ciò che costituisce anche una grave ferita all'effettività ed alla pienezza del nostro sistema di tutela giurisdizionale dei diritti, sia ai potenziali nuovi entranti.

Siffatta situazione prolunga le restrizioni concorrenziali dalla situazione attuale alla delicata transizione verso la nuova tecnologia digitale, condizionando pesantemente lo sviluppo corale di quest'ultima e vanificando il nesso virtuoso sottolineato dalla relazione di accompagnamento del disegno di legge, che collega all'innovazione tecnologica una maggiore apertura concorrenziale.

I criteri per il conferimento di frequenze, licenze e autorizzazioni dovrebbero invece, anche nel periodo di transizione al digitale, essere obiettivi, trasparenti, non discriminatori, proporzionati e idonei a non cristallizzare l'attuale situazione di fatto. In questa prospettiva, il sistema delineato dal disegno di legge appare, in particolare, non conforme alla vigente normativa comunitaria in materia di comunicazioni elettroniche, che ha introdotto una disciplina organica dell'intero settore delle comunicazioni. Il legislatore comunitario ha infatti previsto che l'allocatione e assegnazione delle frequenze siano fondate su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati (articolo 9 della direttiva quadro n. 2002/21/CE; articolo 7 della direttiva autorizzazioni n. 2002/20/CE; articolo 4 della direttiva concorrenza n. 2002/77/CE).

A questo riguardo, la previsione di cui all'articolo 5, comma 2, della direttiva autorizzazioni (2002/20), che fa "salvi criteri e procedure specifici adottati dagli Stati membri per concedere i diritti d'uso delle frequenze, per il conseguimento di obiettivi di

interesse generale conformemente alla normativa comunitaria”, non può essere invocata per sottrarre i meccanismi di assegnazione delle frequenze ai principi di selezione pubblica, oggettiva e non discriminatoria degli operatori o per consentire l’adozione di norme nazionali che autorizzino il protrarsi di situazioni di fatto. Al fine di beneficiare della deroga in questione, non è sufficiente la mera attribuzione del carattere di “interesse generale” allo svolgimento dell’attività di informazione radiotelevisiva, da qualsiasi emittente esercitata, come invece previsto dall’articolo 6, comma 1, del disegno di legge. L’interesse generale che il legislatore comunitario intende perseguire è infatti rappresentato da quell’insieme di compiti e funzioni, definito come servizio pubblico generale radiotelevisivo, al quale il disegno di legge dedica il capo IV: attività estranea ad ogni caratteristica commerciale, svolta in conformità al contratto nazionale di servizio stipulato con il Ministero delle Comunicazioni, finanziata dal canone di abbonamento e sottoposta alla vigilanza del Parlamento. In altri termini, non la mera attività di informazione radiotelevisiva, da qualunque soggetto svolta, può giustificare una deroga alle regole di assegnazione delle frequenze stabilite dal legislatore comunitario, bensì soltanto lo svolgimento del “servizio pubblico generale radiotelevisivo”.

Sulla base di tali considerazioni, l’Autorità ritiene necessario il ricorso a meccanismi che, rispettosi dei principi richiamati, consentano una riorganizzazione dell’assetto delle risorse frequenziali che crei le condizioni per l’entrata di nuovi operatori nel mercato nazionale della televisione in chiaro. In particolare, l’Autorità auspica, per quanto concerne l’attuale tecnica di diffusione analogica, che, con ragionevole probabilità, continuerà a caratterizzare il mercato della televisione in chiaro almeno nel medio periodo, l’introduzione di un meccanismo, basato su criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati, di riassegnazione delle frequenze eccedenti rispetto a quanto a suo tempo stabilito dal Piano Analogico.

Con riferimento alla tecnica digitale terrestre, appare inoltre necessaria una revisione dell’articolo 25, comma 9, che sancisca esplicitamente tempi, modalità e criteri per la ri-assegnazione degli impianti e frequenze eccedentari.

Fin qui i profili attinenti essenzialmente alla fase di transizione e che, a giudizio dell’Autorità, sono suscettibili di compromettere il raggiungimento dell’obiettivo perseguito dal disegno di legge, quale dichiarato nella stessa Relazione di accompagnamento del progetto di legge. Anche a regime, tenuto conto degli intrecci tra

pluralismo e concorrenza, da un lato, e regolazione ex ante e interventi ex post, dall'altro, l'assetto regolamentativo del settore è tale da porre problematiche di ordine concorrenziale, in particolare in ordine al sistema integrato delle comunicazioni.

Il Sistema Integrato delle Comunicazioni

Il disegno di legge in commento prevede infatti, come limite per evitare la costituzione di posizioni dominanti, il tetto del 20 per cento alla raccolta delle risorse nel cosiddetto “*sistema integrato delle comunicazioni*” (articolo 15, comma 2, di seguito SIC), che comprende più mercati tra loro eterogenei ed in parte neppure contigui già ad un'analisi economica elementare (da quelli della produzione, distribuzione e diffusione di programmi radio e TV a quelli dell'editoria quotidiana, periodica, libraria, elettronica ed informatica, da quelli della produzione, distribuzione e proiezione di films all'industria fonografica, fino ai diversi mercati della raccolta pubblicitaria, quale ne sia il mezzo o le modalità di diffusione).

Si tratta, dunque, di un aggregato di prodotti e servizi di natura alquanto diversa, che appare pertanto estraneo ad ogni tipo di valutazione o obiettivo di tutela antitrust.

L'Autorità non può che ribadire, in questa sede, come siffatta aggregazione dei mercati sia del tutto inadeguata rispetto al fine di contenere il potere di mercato delle imprese, atteso che questa è la *ratio* dichiarata della norma. Ciò risulta sia dalla collocazione della previsione normativa nell'ambito del disegno di legge che, sotto il Capo II – dedicato alla “*Tutela della concorrenza e del mercato*” –, contiene, tra gli altri, l'articolo 14 rubricato come “*Accertamento della sussistenza di posizioni dominanti nel sistema integrato delle comunicazioni*”; sia dalla stessa Relazione di accompagnamento del progetto di legge, dove testualmente si legge che “*Appare quindi congruo e rispondente alle finalità antitrust che si intendono perseguire applicare l'attuale limite del 20 per cento al conseguimento dei ricavi al sistema integrato delle comunicazioni*”. Non v'è dubbio dunque che l'intendimento esplicito del disegno di legge in commento sia quello di attribuire una specifica finalità antitrust alla soglia del 20 per cento sul SIC.

Al riguardo, l'Autorità, in ragione delle funzioni che l'ordinamento le attribuisce non può non rilevare come, in questo contesto, il concetto di posizione dominante venga utilizzato in modo improprio. E' noto come la posizione dominante può aversi soltanto

in relazione ad un “mercato”, la cui individuazione deve essere effettuata sulla base di preciso percorso analitico, che segue regole e principi giuridici ed economici applicati uniformemente in tutti i Paesi da tutte le Autorità antitrust.

L'applicazione di siffatti principi porta ad escludere che il SIC possa costituire un mercato rilevante; di conseguenza su di esso non potrà riscontrarsi alcuna posizione dominante. Ed infatti, i principi del diritto della concorrenza comunitario e nazionale, e le metodologie di analisi economica che ne sostengono l'applicazione, impongono di valutare e accertare il potere di mercato, singolo o congiunto, di una o più imprese, in qualunque mercato esse si trovino ad operare, assumendo come indefettibile punto di partenza la definizione del mercato. Soltanto una sua corretta identificazione può consentire di affermare se, e in che misura, un determinato soggetto dispone di potere di mercato, ossia di una posizione dominante.

La definizione del mercato rilevante, ambito merceologico e geografico all'interno del quale si esplicano le relazioni concorrenziali tra le imprese, costituisce un processo di “fondamentale importanza” per la formulazione di ogni giudizio che verta sul potere di mercato delle imprese e, conseguentemente, sugli eventuali rimedi da adottare per contenerlo o impedirne la formazione. Tale processo, come da ultimo la Commissione Europea ha avuto occasione di affermare¹, *“non è un processo meccanico o astratto, ma richiede un'analisi di tutti gli elementi disponibili relativi al comportamento del mercato nel passato e un esame complessivo del funzionamento di un dato settore”*. In tale ottica, una definizione per via legislativa di settori, più o meno ampi, di beni o servizi, appare priva di fondamento giuridico ed economico.

Sulla base di una consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria, infatti, il mercato rilevante comprende tutti quei prodotti o servizi che siano sostituibili non soltanto in termini di caratteristiche tecnologiche, ma soprattutto in relazione alla loro capacità di soddisfare, allo stesso modo, le preferenze dei consumatori²; i prodotti o i servizi che sono solo scarsamente o relativamente intercambiabili tra loro, sulla base

¹ *Linee direttrici della Commissione per l'analisi del mercato e la valutazione del significativo potere di mercato ai sensi del nuovo quadro normativo per le reti e i servizi di comunicazione elettronica*, in GUCE C165, 11 luglio 2002, par 35.

² Causa C-333/94 P *Tetra Pak/Commissione* [1996] Racc. I-5951, paragrafo 13; causa 31/80 *L'Oréal* [1980] Racc. 3775, paragrafo 25; causa 322/81 *Michelin/Commissione* [1983] Racc. 3461, paragrafo 37; causa C-62/86 *AkzoChemie/Commissione* [1991] Racc. I-3359; causa T-504/93 *Tiercé Ladbroke/Commissione* [1997] Racc. II-923, paragrafo 81; causa T-65/96 *Kish Glass/Commissione* [2000] Racc. II-1885, paragrafo 62; causa C-475/99 *Ambulanz Glöckner e Landkreis Südwestpfalz*, [2001] Racc. I-8089, paragrafo 33. Il test di sostituibilità o intercambiabilità sufficiente è stato stabilito per la prima volta dalla Corte di giustizia nella causa 6/72

delle preferenze espresse dalla domanda, ossia dai consumatori di un dato bene o servizio, non fanno parte dello stesso mercato³.

Il disegno di legge in commento, negando in radice siffatti principi, e aggregando in un insieme eterogeneo, in via astratta e generale, beni e servizi che, sulla base dell'applicazione dei menzionati principi antitrust, non possono essere ricondotti ad un medesimo ambito di mercato, priva di qualunque efficacia il limite, impropriamente definito "antitrust", del 20 per cento.

In questa prospettiva, ciò che in questa sede appare opportuno evidenziare non è tanto la circostanza che la soglia del 20 per cento sul SIC possa in qualche misura minare il generale potere di intervento in materia di tutela della concorrenza, che l'ordinamento vigente affida all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, ma semplicemente l'inefficacia dello strumento regolamentare disegnato rispetto allo scopo che si prefigge di conseguire.

Né può tacersi, altresì, che l'individuazione, a fini regolamentari, del settore integrato delle comunicazioni, come base su cui calcolare le quote di mercato degli operatori, rappresenti un *unicum* nel panorama internazionale, non conoscendo riscontri nelle esperienze legislative di altri paesi economicamente avanzati. L'individuazione di un aggregato – qual è il SIC – composto da una serie eterogenea di beni e servizi come base sulla quale calcolare, sia pure a fini regolamentari, le quote di mercato degli operatori, inoltre, risulta in stridente contrasto con l'approccio che ispira il nuovo quadro normativo comunitario in materia di comunicazioni elettroniche. Esso si ispira, com'è noto, ad una rigorosa applicazione dei principi e delle metodologie proprie dell'analisi *antitrust* nella definizione dei singoli mercati da osservare ai fini dell'eventuale applicazione di misure regolamentari⁴.

Europemballage e Continental Can/Commissione, [1973] Racc. 215, paragrafo 32 e causa 85/76 causa *Hoffmann La-Roche/Commissione* [1979] Racc. 461, paragrafo 23.

³ Causa C-333/94 P *Tetra Pak/Commissione* [1996] Racc. I-5951, paragrafo 13; causa 66/86 *Ahmed Saeed* [1989] Racc. 803, paragrafi 39-40; causa *United Brands/Commissione* [1978] Racc. 207, paragrafi 22, 29 e 12; causa T-229/94 *Deutsche Bahn/Commissione* [1997] Racc. II-1689, paragrafo 54.

⁴ Giova al riguardo ricordare quanto affermato dal Commissario Europeo per la Concorrenza: "Credo fortemente che tale nuovo quadro introduca una nuova filosofia nell'azione regolamentare. Una filosofia basata sull'utilizzo di una regolamentazione [...], che sia coerente e convergente con gli strumenti e i principi che sono propri del diritto della concorrenza", ed ancora "è necessario stabilire un legame stretto e solido tra l'approccio regolamentare e l'approccio concorrenziale. Le nuove norme di regolamentazione fanno infatti esplicito riferimento a concetti e a pratiche che sono divenute uno standard nell'analisi di concorrenza. Questo approccio consente dunque di passare da un tipo di regolamentazione basata sulla soluzione di problemi specifici in maniera specifica ad un tipo di regolamentazione che offre analisi e rimedi comuni a problemi essenzialmente simili." (Mario Monti, *L'evoluzione della regolamentazione comunitaria nel settore delle comunicazioni Seminario di studio sulla regolamentazione Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

Per altro verso, quand'anche si volesse ritenere che il SIC risponda meramente alla finalità di tutela del pluralismo dei mezzi di comunicazione (circostanza che, come detto, non emerge dalla lettura e dalla finalità dichiarata del disegno di legge), non possono non evidenziarsi ulteriori motivi di preoccupazione. La tutela del pluralismo, che rappresenta un obiettivo che trova, e non solo nel nostro ordinamento costituzionale, solenne riconoscimento, **deve** essere garantita in primo luogo attraverso gli strumenti di tutela della concorrenza⁵. E' proprio la Commissione Europea che ricorda come *“Il diritto comunitario della concorrenza, che persegue anzitutto un obiettivo economico (assicurare una concorrenza effettiva tra gli operatori), contribuisce anche ad impedire che il controllo delle società del settore massmediatico si concentri in misura tale da mettere in pericolo la presentazione attraverso i media di un'ampia gamma di pareri e opinioni”*⁶. E tuttavia gli ordinari strumenti di tutela della concorrenza, che, non diversamente da quanto accade in tutti i paesi occidentali, si applicano naturalmente al mercato televisivo, possono essere ritenuti non sufficienti al fine di tutelare il pluralismo informativo. Per tale ragione gli specifici strumenti adottati dai legislatori nazionali, generalmente, prevedono misure e vincoli più restrittivi al comportamento delle imprese, precisamente in ragione della necessità di garantire un bene – il pluralismo - riconosciuto meritevole di una tutela rafforzata, rispetto alla quale le sole regole di concorrenza, che si affiancano comunque ai primi, potrebbero essere ritenute insufficienti.

La tutela della concorrenza, in definitiva, costituisce un presupposto essenziale per la stessa sussistenza del pluralismo, in un sistema che si apre all'emittenza privata. L'intervento *antitrust*, infatti, mira a garantire l'esistenza di un contesto di mercato libero da condotte illecitamente volte a creare o innalzare barriere ai nuovi entranti (via

Università degli Studi di Napoli Federico II - Napoli, 14 ottobre 2002 in http://europa.eu.int/comm/competition/speeches/index_speeches_by_the_commissioner.html).

Analoghe considerazioni si ritrovano anche nei più recenti interventi: *“We have by now firmly moved to an approach which envisages that regulation is essentially economic regulation. Economic regulation is based on the perspective that intervention on the market is necessary and beneficial only when it offers the solution to certain sorts of market power [...]. To answer the question I asked a bit earlier on, on why regulation should be based on competition rules at all, I would say that a regulatory approach based on competition analysis offers the best chances of being self-sustaining. I would also go further than that: I would add that the only type of regulation which can foster the development of self-sustaining competitive market conditions is the regulation which is solidly grounded on the same set of principles of which competition policy makes use.”* (Mario Monti, *Competition and Regulation in the Telecom Industry The way forward*, Bruxelles 10 dicembre 2003, http://europa.eu.int/comm/competition/speeches/index_speeches_by_the_commissioner.html).

⁵ Corte Costituzionale 420/94.

⁶ Comunicazione della Commissione al Consiglio al Parlamento Europeo al Comitato Economico e sociale e al Comitato delle Regioni, *Il futuro della politica europea in materia di regolamentazione audiovisiva*, COM(2003) 784def, del 15 dicembre 2003.

abusivi impedimenti all'accesso, espliciti coordinamenti e acquisizioni in grado di creare posizioni dominanti), come tale in grado di assicurare una pluralità di voci concorrenti quale esito naturale dello svolgimento del gioco concorrenziale.

In quest'ottica, desta preoccupazione la circostanza che il SIC e la soglia del 20 per cento per i programmi, quali prefigurati dal disegno di legge, rappresentino un vincolo molto meno stringente, rispetto alle limitazioni all'espansione e ai comportamenti delle imprese, che comunque derivano dalla ordinaria applicazione delle regole di concorrenza, segnatamente in materia di concentrazioni e di abuso di posizione dominante. Deve, al riguardo, ribadirsi come l'Italia, che, com'è noto, sconta un'insoddisfacente condizione concorrenziale della struttura del mercato radiotelevisivo, risulterebbe altresì sostanzialmente priva di una efficace normativa a tutela del pluralismo informativo. Ciò non può che essere segnalato come un'anomalia nello scenario europeo ed internazionale.

Per tale ragione, al fine di salvaguardare l'effettività e l'efficacia degli interventi a tutela della concorrenza, che l'ordinamento vigente affida all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, e poiché il Capo II del disegno di legge opera un'impropria commistione tra nozioni e istituti giuridici propri del diritto della concorrenza e strumenti di regolazione, occorrerebbe chiarire con una esplicita previsione normativa che alle imprese operanti nel settore radiotelevisivo si applicano le norme in materia di intese restrittive della concorrenza, di abuso di posizione dominante e di operazioni di concentrazione di cui alla legge 10 ottobre 1990, n. 287. Conseguentemente, la titolazione del Capo II non dovrebbe recare la dizione "Tutela della concorrenza e del mercato".

Alla luce delle suddette considerazioni, l'Autorità ritiene auspicabile, al fine di assicurare un corretto funzionamento del mercato televisivo, che sia riconsiderato il Capo II, con particolare riguardo all'inalterata applicazione delle norme a tutela della concorrenza previste dalla legge n. 287/90 agli operatori televisivi e riconducendo il SIC almeno ad un insieme di mercati economicamente contigui sotto il profilo della domanda e non dell'offerta; e che siano rivisti i criteri di assegnazione delle licenze e delle risorse frequenziali, per lo sviluppo della diffusione delle trasmissioni in tecnica digitale terrestre, prevedendo l'eventuale ri-assegnazione delle frequenze eccedenti attualmente utilizzate dagli operatori radiotelevisivi, mediante il ricorso a meccanismi di

selezione pubblica, ispirati ai principi di obiettività, trasparenza, proporzionalità e non discriminazione.

Si tratta di modifiche che, ad avviso dell'Autorità, consentirebbero di raggiungere l'obiettivo del progetto di riforma del sistema radiotelevisivo, che è di fondamentale importanza per il Paese, e di garantirne un corretto e dinamico assetto concorrenziale.

Il Presidente