

La tutela del pluralismo informativo nell'ecosistema digitale

di Anna Papa*

Sommario: **1.** Libertà di pensiero e pluralismo informativo; **2.** La dimensione individuale e partecipativa della libertà di pensiero; **3.** Il diritto di informare e di essere informati; **4.** Il peculiare ruolo del sistema radiotelevisivo nella garanzia del pluralismo informativo; **5.** Il pluralismo nel complessivo ecosistema informativo.

Abstract: Democratic Constitutions recognize the right to free expression of thought in its various forms and, in particular, protect the right to be informed in a plural, impartial and truthful way as a tool for the formation of a public perception. The protection of this pluralism requires specific regulatory interventions for each of the three mass media that have been prepared over the time for the press and television, while they are currently lacking with reference to the Internet.

1. Libertà di pensiero e pluralismo informativo.

La libera circolazione delle opinioni e delle idee rappresenta, come è noto, un elemento fondante dei regimi democratici, nei quali viene riconosciuta importanza alla partecipazione di ciascun consociato non solo alla formazione della comune conoscenza ma anche, e forse soprattutto, alla plurale formazione dell'opinione pubblica, che concorre a sua volta alla legittimazione delle istituzioni¹. Per questo motivo, le dinamiche e le regole, diverse in ciascuno Stato, che disciplinano questo rilevante ambito della convivenza sociale e politica

* Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico presso Università degli Studi di Napoli "Parthenope".

¹ Su questi aspetti cfr. G. SARTORI, *Opinione pubblica*, in *Enciclopedia del Novecento*, 1979; J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Bari-Roma, 2002; G. REBUFFA, *Opinione pubblica e democrazia*, in *Il Mulino*, 2003; M. BARISIONE, *Le trasformazioni della comunicazione politica nella democrazia del pubblico*, in F. SACCÀ (a cura di), *Culture politiche, democrazia e rappresentanza*, Milano, 2014; A. PAPA, *Democrazia della comunicazione e formazione dell'opinione pubblica*, in *Federalismi.it*, 2017.

influenzano i processi democratici della comunità di riferimento e sono da quest'ultima influenzate².

Nello spazio europeo, le Costituzioni democratiche dei singoli Stati tutelano espressamente la libera manifestazione del pensiero e il pluralismo dei mass media. Inoltre, a partire dagli anni '90, un ruolo fondamentale nelle dinamiche del pluralismo informativo è stato svolto anche dal diritto dell'Unione europea, che si è proposto dapprima di innovare il settore della radiotelevisione e poi di guidare il processo di convergenza nel più ampio settore delle comunicazioni³.

La Costituzione italiana pone, come è noto, grande attenzione alla tutela della libertà di espressione, espressamente definita dal *giudice delle leggi* quale "pietra angolare dell'ordine democratico"⁴ e sulla quale si è sviluppato un intenso dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul bilanciamento tra le diverse situazioni giuridiche soggettive, previste nell'art. 21 Cost., e sulla disciplina dei mezzi che ne consentono l'esercizio⁵.

² Come sottolineato da J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Bari-Roma, 2002, nelle società moderne emerge la tendenza ad una complessità crescente in cui sempre più interazioni vengono gestite dal sistema dei *media* (denaro e potere) e dove, ancora, più sottosistemi sono creati per gestire questa complessità. Esse si presentano quindi come sottosistemi gestiti dai *media*, la cui principale finalità è la riduzione della complessità. In particolare, la comunicazione nello spazio pubblico si caratterizza per la capacità di alcune componenti del sistema sociale di influire sui *media* (si pensi alla tendenza di ogni gruppo di potere – politico, economico, culturale – di dotarsi di un proprio giornale) e per la presenza di *media* in posizione di oligopolisti della diffusione del pensiero, in grado così di influenzare fortemente la conoscenza e la percezione dei fatti da parte della collettività. Su questi aspetti cfr. F. INTROINI, *Comunicazione come partecipazione*, Milano, 2007, passim; J. JACOBELLI, *Politica e Internet*, Soveria Mannelli, 2001.

³ Per un quadro d'insieme cfr. V. ZENO ZENCOVICH, *La nuova televisione europea*, Maggioli, 2010.

⁴ Corte costituzionale, *ex multis*, sentenze nn. 9 e 25 del 1965; n. 84 del 1969; n. 126 del 1985; n. 293 del 2000; n. 243 del 2001; n. 129 del 2009.

⁵ La bibliografia sul tema della libertà di espressione è quanto mai ampia; cfr., tra gli altri, S. FOIS, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958; P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1975; L. PALADIN, *La libertà di informazione*, Torino, 1979; M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Padova, 1985; C. CHIOLA, voce *Manifestazione del pensiero (libertà di)*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1988; A. DI GIOVINE, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1988; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Padova, 1992; AA.VV., *Libertà di pensiero e mezzi di diffusione*, Padova, 1992; R. ZACCARIA-L. CAPECCHI, *La libertà di manifestazione del pensiero*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da Giuseppe Santaniello, vol. XII, Padova, 1992; L. CARLASSARE, *La comunicazione del futuro e i diritti delle persone*, Padova, 2000; A. PACE-F. PETRANGELI, voce *Cronaca e critica (diritto di)*, in *Enc. del dir., Agg.*, vol. V, Milano, 2002; A. PIZZORUSSO, *Limiti alla manifestazione del pensiero*

In particolare, in ragione della diretta connessione tra democrazia e informazione (che deve, seppure con riferimento al termine *stampa*, ad Edmond Burke la sua qualificazione di *quarto potere*), grande attenzione è stata dedicata al perimetro e alle garanzie di quest'ultima e al suo spazio anche in mass media, come la televisione, che presentano una caratterizzazione mista, con un'ampia presenza di programmi di intrattenimento e di approfondimento. Ne è scaturito un intenso dialogo tra il legislatore e i giudici, affiancato da un altrettanto significativo dibattito dottrinale (del quale si potrà dar conto in questa sede solo in misura parziale), che ha portato alla fissazione, seppure dinamica, dei principi fondamentali in materia di diritto dell'informazione, a tutela del quale sono state definite, in particolare, le nozioni di pluralismo "esterno" ed "interno".

2. La dimensione individuale e partecipativa della manifestazione del pensiero

Come è stato sottolineato, nella costruzione dell'art. 21 Cost. hanno influito due diverse concezioni in materia di diritti. L'una, la principale, mira ad esaltare l'aspetto attivo di questa situazione giuridica soggettiva, della quale è garantito l'esercizio avverso ogni intervento, dei pubblici poteri e dei privati, volto ad impedire o anche solo a limitare il diritto di comunicare coi propri simili, di discutere con loro, sostenendo le proprie idee in quello che è stato definito uno "spontaneo e fecondo contraddittorio" tra diverse opinioni⁶. La seconda concezione, che pure emerge dal dettato costituzionale seppure in modo più

derivanti da incompatibilità del pensiero espresso con principi costituzionali, in AA.VV., *Diritti, nuove tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in memoria di Paolo Barile*, Padova, 2003; V. ZENCOVICH, *La libertà d'espressione. Media, mercato, potere nella società dell'informazione*, Bologna, 2004; P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Torino, 2005; A. PIZZORUSSO - R. ROMBOLI - A. RUGGERI - A. SAITTA - G. SILVESTRI (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2005; A. PACE-M. MANETTI, *La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 2006; V. CUCCIA, *Libertà di espressione e identità collettive*, Torino, 2007, A. PAPA, *Espressione e diffusione del pensiero in Internet. Tutela dei diritti e progresso tecnologico*, Torino, 2009; M. OROFINO, *La libertà di espressione tra Costituzione e Carte europee dei diritti*, Torino, 2014; M. BIANCA - A. GAMBINO - R. MESSINETTI, *Libertà di manifestazione del pensiero e diritti fondamentali*, Milano, 2016; G.L. Conti, *Manifestazione del pensiero attraverso la rete e trasformazione della libertà di espressione: c'è ancora da ballare per strada?*, in *Rivista AIC*, 2018/4.

⁶ Così C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, il quale sottolinea che il riconoscimento della libertà di manifestazione del pensiero mira a riconoscere al singolo tale diritto, "indipendentemente dai vantaggi o dagli svantaggi che possono derivarne allo Stato, indipendentemente dalle qualifiche che il singolo possa avere in alcuna comunità e dalle funzioni connesse a tali qualifiche: si vuole dire che esso è garantito perché l'uomo possa unirsi all'altro uomo nel pensiero ed eventualmente insieme operare".

sfumato, si presenta, invece, attenta a cogliere e valorizzare anche la dimensione partecipativa del diritto di manifestazione del pensiero⁷. Secondo gli autori che aderiscono a quest'ultima visione, la Costituzione italiana, pur priva di ogni intento "funzionalizzante"⁸, ha infatti inteso porre le condizioni per una diffusione del pensiero che sia la più ampia possibile e presenti un carattere plurale, a tutela di tutti i soggetti coinvolti nel circuito comunicativo. In altri termini, può ricavarsi dal dettato costituzionale la convinzione che l'interesse generale sia meglio realizzato garantendo a tutte le espressioni, per quanto diverse, minoritarie ed isolate, la possibilità di acquisire uno spazio di visibilità nella "sfera pubblica", intesa come ambito relazionale nel quale la dinamica circolazione delle idee consente la formazione dell'opinione pubblica, soprattutto su questioni oggetto di dibattito politico nelle sedi rappresentative ma più in generale su tutti i temi che suscitano interesse nella comunità.

Questo secondo angolo visuale, complementare al primo, trasforma la manifestazione del pensiero in un processo nel quale assume rilevanza non solo colui che si esprime per informare (in senso lato), ma anche – e anzi soprattutto – il destinatario della diffusione della notizia o dell'opinione, con la conseguente configurazione di un "diritto ad essere informati" quale situazione giuridica soggettiva piena⁹. Ciò rafforza l'esigenza di garantire il pluralismo, nella duplice accezione di opportunità di accesso ai mezzi di informazione e di attendibilità del pensiero che viene diffuso (che in quanto espresso per informare assume la connotazione del sapere e della competenza), come puntualmente espresso dalla Corte costituzionale che, in una delle tante sentenze in materia di sistema misto televisivo, individua il pluralismo nella "possibilità di ingresso, nell'ambito

⁷ Cfr. P. CARETTI, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Bologna, 2013, che sottolinea come l'elemento partecipativo nella disciplina costituzionale della libertà di manifestazione del pensiero emerge sotto almeno tre profili: in primo luogo nella tutela di una duplice libertà, quella dei contenuti dei messaggi e quello dei mezzi per la diffusione degli stessi; in secondo luogo nella distinzione tra corrispondenza e manifestazione del pensiero, nella quale è implicito il riconoscimento della peculiarità della seconda proprio in quanto destinata ad un pubblico indifferenziato, che non può esserne solo soggetto passivo; infine nel fondamentale nesso istituito tra tutela dei diritti e partecipazione politica e sociale, che trova proprio in relazione alla manifestazione del pensiero, una delle sue più significative espressioni.

⁸ Cfr., da ultimo, Enzo Cheli, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di media*, in www.cortecostituzionale.it che ritiene che la libera manifestazione del pensiero possa essere intesa come "strumentalmente orientata al buon funzionamento della vita democratica".

⁹ Numerose sono le sentenze delle Corti costituzionali che hanno definito e qualificato questa situazione giuridica soggettiva. Per una ricostruzione di questa giurisprudenza, oltre al saggio richiamato alla nota precedente, si consenta il rinvio a A. PAPA, *Democrazia della comunicazione e formazione dell'opinione pubblica*, cit..

della emittenza pubblica e di quella privata, di quante più voci consentano i mezzi tecnici, con la concreta possibilità (...) che i soggetti portatori di opinioni diverse possano esprimersi senza pericolo di essere emarginati a causa di processi di concentrazione delle risorse tecniche ed economiche nelle mani di uno o di pochi”¹⁰.

Da qui il collegamento stretto della nozione di pluralismo esterno con il “diritto all’informazione” dal momento che – rileva la Corte – il pluralismo consiste nella “possibilità di scelta per tutti i cittadini tra una molteplicità di fonti informative, scelta che non sarebbe effettiva se il pubblico, al quale si rivolgono i mezzi di comunicazione audiovisiva, non fosse in condizione di disporre, tanto nel quadro del settore pubblico che in quello privato, di programmi che garantiscono l’espressione di tendenze aventi caratteri eterogenei”¹¹.

3. Il diritto di informare e di essere informati.

Il diritto di informare e di essere informati, quali situazioni giuridiche di rilievo costituzionale, sono state ampiamente indagate in dottrina e trovano tutela in una ormai consolidata giurisprudenza costituzionale in materia che, dalla premessa di ordine democratico posta sin dalle prime ricordate sentenze, ha fatto discendere due conseguenze di grande rilevanza.

In primo luogo, come ricordato *supra*, l’individuazione nell’art. 21 Cost. non solo del “diritto di informare” come profilo attivo della libertà di espressione riferita a coloro che operano nel sistema dei media, ma anche del “diritto ad essere informati” come profilo passivo riferito a tutti i cittadini in quanto componenti di quella libera e plurale opinione pubblica su cui si fonda la democrazia. Come si legge in molteplici sentenze, il diritto all’informazione rappresenta il profilo implicito della libertà di espressione quando quest’ultima si ponga l’obiettivo di contribuire alla formazione dell’opinione pubblica, con la conseguenza che il destinatario del messaggio deve essere messo in condizione di poter comprendere e di poter fare affidamento sulla natura obiettiva (nella misura massima possibile) del messaggio che sta ricevendo¹². La seconda conseguenza per la Corte è il riconoscimento a questa situazione giuridica soggettiva di una valenza non solo “individuale”, ma anche “strumentalmente orientata” al buon funzionamento della vita democratica, con la conseguente riconduzione di tutti i

¹⁰ Così la Corte costituzionale nella sentenza n. 826 del 1988.

¹¹ Così Corte costituzionale, sentenza n. 826 del 1988.

¹² Cfr., tra le altre, le sentenze della Corte costituzionale n. 112/93 e, in precedenza, nn. 122/70; 105/72; 1/81; 194/87.

mezzi di comunicazione di massa nell'alveo dei "servizi pubblici o comunque di pubblico interesse", in quanto destinati a soddisfare un "interesse generale"¹³. In questo duplice contesto interpretativo si inseriscono le ulteriori numerose sentenze del giudice costituzionale in tema di informazione, nelle quali viene sancito quale imperativo costituzionale che tale diritto venga "qualificato e caratterizzato, tra l'altro, sia dal pluralismo delle fonti cui attingere conoscenze e notizie - così da porre il cittadino in condizione di compiere le proprie valutazioni avendo a disposizione differenti punti di vista e orientamenti culturali e politici - sia dall'obiettività e dall'imparzialità dei dati forniti, sia infine dalla completezza, dalla correttezza e dalla continuità dell'attività di informazione erogata"¹⁴. In particolare, nella sentenza n. 155 del 2002, la Corte ha sottolineato che "il diritto alla completa ed obiettiva informazione del cittadino appare (...) tutelato in via prioritaria soprattutto in riferimento a valori costituzionali primari, che non sono tanto quelli della pari visibilità dei partiti, quanto piuttosto quelli connessi al corretto svolgimento del confronto politico su cui *sempre* (e quindi anche al di fuori dei periodi di competizione elettorale) si fonda il sistema democratico". Posto quindi l'obiettivo, ossia la realizzazione di una democrazia critica, basata sulla partecipazione attiva e consapevole del popolo alle scelte politiche, la Corte individua tre requisiti necessari: il pluralismo interno ed esterno del sistema dei media, una sostanziale parità di chances nell'accesso e una informazione corretta ed imparziale. Si tratta – come l'esperienza degli ultimi decenni ha evidenziato – di tre elementi fondamentali per un corretto rapporto tra informazione e opinione pubblica che tuttavia il sistema italiano non è stato, e in parte non appare in grado neppure oggi, di assicurare in modo "spontaneo". Da qui i numerosi interventi normativi che si sono susseguiti, che pure sono soventi parsi espressione della volontà più di rincorrere il cambiamento e l'innovazione piuttosto che di razionalizzare il sistema dei mass media con una regolamentazione *differenziata* in ragione della peculiarità di ciascun media ma *omogenea* negli obiettivi.

4. Il peculiare ruolo del sistema radiotelevisivo nella garanzia del pluralismo informativo.

La Costituzione italiana, al pari di altre Costituzioni e di Carte sovranazionali, richiama espressamente il pluralismo dei mezzi quale strumento per garantire la più ampia circolazione delle idee, ricomprendendo nel proprio dettato sia quei

¹³ Corte costituzionale, sentenza n. 112 del 1993.

¹⁴ Corte costituzionale, sentenze n. 112 del 1993 e n. 69 del 2009.

media esistenti al momento della sua approvazione (giornali, radio) sia quelli che si sono affermati nel tempo: dapprima la televisione e poi la Rete internet. Ciò ha consentito la formazione di un ecosistema informativo plurale e diversificato nel quale ciascun media interagisce con gli utenti (lettori, spettatori, internauti) in modo diverso, a seconda delle caratteristiche tecniche di accesso al mezzo e della unidirezionalità/bidirezionalità della comunicazione: alcuni, infatti, pongono i soggetti nella condizione di agire su un piano di assoluta parità, senza preclusioni o impedimenti tecnici alla espressione del proprio pensiero. Si pensi a dibattiti e confronti che, nello spazio fisico e in Rete, avvengono all'interno di gruppi ristretti, nei quali tutti hanno diritto di parola e dove quindi le idee espresse hanno potenzialmente la stessa capacità di essere diffuse tra i presenti e da questi condivise o respinte. Altri, invece, per ostacoli tecnici, necessità di selezionare i contenuti in presenza di spazi editoriali limitati ed onerosità nell'uso del mezzo di comunicazione, consentono a pochi di diffondere il proprio pensiero ad una platea ampia di individui, che non hanno altra possibilità se non quella di dividerlo o rifiutarlo, senza poter comunque porre in essere alcuna significativa interazione. Ed è questo, in particolare, il caso della stampa e della televisione.

Proprio questa eterogeneità ha portato il giudice costituzionale a ribadire in modo costante la rilevanza del rapporto tra mass media e libertà di pensiero ma al tempo stesso a negare che lo stesso possa portare all'individuazione di un diritto individuale a poter accedere a qualunque mass media come comunicatore (si veda ad esempio la sentenza n. 105 del 1972). Resta tuttavia in capo al Legislatore il delicato compito di garantire a tutti la giuridica possibilità di usare o accedere agli strumenti di diffusione, nel rispetto dei limiti e delle modalità richieste dalle peculiari caratteristiche del mezzo ovvero dalla presenza di altri interessi costituzionalmente garantiti. Infatti, dal momento che ad essere tutelato è il solo pensiero "diffuso" attraverso strumenti che sono nella disponibilità giuridica del singolo; e poiché tale disponibilità risulta essere direttamente collegata ai presupposti soggettivi ed oggettivi individuati dal legislatore, ne discende che il numero potenziale di soggetti effettivamente in grado di operare all'interno del sistema dei media finisce col dipendere direttamente dal modo in cui il Legislatore si dimostra in grado di delinearne e tutelarne l'accesso.

Paradigmatica è l'evoluzione della disciplina normativa del settore radiotelevisivo in Italia che, anche dopo la fine del monopolio pubblico, ha evidenziato come il pluralismo esterno non rappresenti un suo naturale atteggiarsi ma costituisca piuttosto un obiettivo al quale tendere. Non è possibile in questa sede

soffermarsi sul travagliato percorso che ha caratterizzato e ancora caratterizza l'evoluzione di questo settore di grande rilevanza non solo democratica ma anche economica; appare tuttavia possibile considerare come un dato condiviso che il legislatore abbia sempre regolamentato il settore in modo penetrante e orientato al raggiungimento di obiettivi preordinati. E, del pari, non può sottacersi il ruolo fondamentale svolto dalla giurisprudenza costituzionale, chiamata non semplicemente a correggere talune scelte legislative al fine di ricondurle nell'alveo del dettato costituzionale ma anche, anzi soprattutto, a stimolare il legislatore verso l'apertura ai privati al fine di realizzare un effettivo pluralismo dei comunicatori televisivi. Ne è scaturita una intensa azione regolatoria che ha portato, sin dagli anni '90, all'approvazione di tre successive leggi di sistema (L. 223/1990, L. 249/1997, L. 112/2004)¹⁵, che sono intervenute ogni volta su diversi ambiti fondamentali: quello relativo agli assetti proprietari all'interno dello scenario radiotelevisivo, quello inerente alle dinamiche concorrenziali, sia con riferimento al singolo settore dell'audiovisivo, sia in relazione a settori diversi, ed infine quello dedicato ai contenuti diffusi. Come può ricavarsi dall'analisi del *Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici* (TUSMAR, D.Lgs. 177/2005), nel quale sono confluite le normative vigenti in materia, il primo tipo di regolazione ha definito lo scenario in cui operano le imprese radiotelevisive attraverso la definizione delle norme relative alle proprietà e alle modalità di controllo delle stesse, mentre il secondo ha riguardato la *competition regulation* e ha focalizzato l'attenzione sulla forza di mercato di ogni singola impresa con l'obiettivo di impedire che gli attori economici, singolarmente o congiuntamente, si trovino nella condizione di pregiudicare il libero agire delle forze competitive, adottando condotte in grado di integrare intese restrittive della concorrenza,

¹⁵ Per una ricostruzione complessiva cfr. A. PACE – M. MANETTI, *Art. 21*, in *Commentario Branca*, cit.. La bibliografia in materia di evoluzione del sistema radiotelevisivo italiano è quanto mai ampia, a testimonianza delle criticità presenti nel sistema, sostanzialmente sin dalle sue origini. Per un'analisi del contesto e per la bibliografia si rinvia a A. Chimenti, *Informazione e televisione. La libertà e la vigilanza*, Bari, 2000; P. CARETTI, *L'evoluzione del servizio pubblico in Italia*, in *Le istituzioni del pluralismo*, 2006, 1; S. SICA - V. ZENO-ZENCOVICH, *Manuale di diritto dell'informazione e della comunicazione*, Padova, 2014; R. ZACCARIA-A. VALASTRO-E. ALBANESI, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, cit.. Per un'analisi dei profili di criticità della disciplina nell'ottica della garanzia del pluralismo cfr. M. MANETTI, *Pluralismo dell'informazione e libertà di scelta*, in *Rivista AIC*, 2012; A. CIANCIO (a cura di), *Il pluralismo alla prova dei nuovi mezzi di comunicazione*, Torino, 2012, passim.

abusi di posizione dominante e concentrazioni idonee a creare o rafforzare situazioni monopolistiche¹⁶.

La disciplina di tipo concorrenziale, tuttavia, va considerata come una condizione necessaria, ma non sufficiente per la corretta realizzazione di un panorama radiotelevisivo plurale ed inclusivo. La libera competizione consente, infatti, in linea di principio, di assicurare la partecipazione di un numero più elevato di imprese televisive, ma non è in grado da sola di garantire la diffusione di punti di vista ed orientamenti necessariamente differenziati. E ciò appare ancora più evidente in un contesto, quale quello dei media audiovisivi, nei quali l'innovazione produce continui cambiamenti e dove, ad esempio, le regole fissate per i cd. "servizi lineari" trovano oggi difficile applicazioni per i "servizi di media audiovisivi a richiesta" (D.lgs. 44/2010)¹⁷. Al contrario, può sottolinearsi come proprio i valori economici che indirizzano la sfida competitiva rischiano - se lasciati agire da soli - di spingere verso il basso, o al massimo verso una standardizzazione che non danno garanzie della qualità e del pluralismo interno dell'offerta televisiva oppure di un soddisfacente livello qualitativo e plurale dei programmi diffusi. Da qui la rilevanza del terzo ambito di regolazione, in materia di creazione e diffusione dei prodotti televisivi, al quale è affidato il compito di temperare gli usuali obiettivi di profitto delle imprese con l'esigenza di garantire un adeguato livello di diversità culturale e di pluralismo delle idee e di tutelare, al contempo, le categorie più deboli da un uso lesivo del mezzo radiotelevisivo¹⁸.

5. Il pluralismo nel complessivo ecosistema informativo.

Come prima accennato, il sistema dei media si presenta diversificato ed ampio (ed ancora più lo sarebbe se in questa sede si prendesse in considerazione l'intero sistema integrato delle comunicazioni – SIC – e non, come invece qui si

¹⁶ Cfr., su questi aspetti, D. Messina, *Il pluralismo radiotelevisivo nel panorama della convergenza tecnologica: il caso delle Web-TV e delle Over the Top-TV*, in *Diritto, mercato, tecnologia*, 2014, alla quale si rinvia anche per i riferimenti bibliografici.

¹⁷ Cfr., da ultimo, D. MESSINA, *Il pluralismo radiotelevisivo nel panorama della convergenza tecnologica: il caso delle Web-TV e delle Over the Top-TV*, cit.

¹⁸ In Italia l'informazione professionale è disciplinata da una pluralità di fonti. Alla legge sulla stampa cartacea (l. n. 47 del 1948) si è affiancata la normativa in materia di informazione televisiva (l. n. 103 del 1975) e di stampa on line (l. n. 62/2001 e d. lgs. 70/2003). Le tre normative sono molto diverse tra loro. Ad esempio per i giornali on line (con un fatturato inferiore ad una soglia stabilita per legge) non è previsto l'obbligo di registrazione ma solo la facoltà qualora gli editori vogliano accedere alle provvidenze sulla stampa. Diverso è anche il regime delle responsabilità del direttore di ciascuno di questi media

è scelto di fare, i soli tre grandi mass media) e nessuna delle sue componenti si è dimostrata e si dimostra immune dal tema del rispetto del pluralismo informativo. Come appena ricordato, il tema del pluralismo in Italia è stato sviluppato essenzialmente con riferimento alla televisione, in conseguenza della sua genesi monopolistica. La stampa e la Rete, al contrario, sono state percepite, nella loro dimensione democratica, come prive di criticità sul piano del pluralismo esterno, dal momento che la prima è stata disciplinata dall'Assemblea costituente in modo da garantire un'ampia diffusione di quotidiani e periodici (L. n. 47/1948)¹⁹ e la seconda è tecnicamente orientata a consentire la presenza in essa di un numero crescente di siti della più diversa natura. Non sembra possibile, tuttavia, esprimere analoga considerazione con riferimento al pluralismo interno: infatti, mentre per i quotidiani e i periodici, pur in assenza di un esplicito richiamo, vi è il richiamo, in una ormai consolidata giurisprudenza, al rispetto dei principi di veridicità, continenza e pertinenza nell'esercizio del diritto di informare²⁰, nulla è previsto per la crescente vocazione informativa

¹⁹ Su questi aspetti cfr., da ultimo, A. NAPOLITANO, *La tutela dell'informazione professionale alla prova della libertà di stampa*, in questa *Rivista*, febbraio 2019.

²⁰ Come è noto i giornalisti godono, per costante giurisprudenza, di una tutela rafforzata nell'esercizio del loro diritto di cronaca, critica e satira in ragione dell'importanza riconosciuta in democrazia alla libera informazione. Come è stato sottolineato, "la natura di diritto individuale di libertà ne consente, in campo penale, l'evocazione per il tramite dell'art. 51 c.p. (come giustificazione), e non v'è dubbio che esso costituisca diritto fondamentale in quanto presupposto fondante la democrazia e condizione dell'esercizio di altre libertà. All'interno delle società democratiche deve di conseguenza riconoscersi alla stampa e ai mass media il ruolo di fori privilegiati per la divulgazione *extra moenia* dei temi agitati all'interno delle Assemblee rappresentative e per il dibattito in genere su materie di pubblico interesse, ivi compresi la giustizia e l'imparzialità della magistratura" (Cassazione penale, sez. V, n. 25138 del 2 luglio 2007). Tuttavia la Suprema Corte ha nel tempo elaborato e puntualizzati, a partire dalla cd. sentenza catalogo del 1984) presupposti affinché l'esercizio del diritto di cronaca e di critica possa beneficiare di una tutela rafforzata con particolare riguardo alle ipotesi di diffamazione: a) la verità (oggettiva o anche soltanto putativa), della notizia, purché frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca delle notizie. Verità che non sussiste quando, pur essendo veri i singoli fatti riferiti, siano dolosamente o colposamente taciuti altri fatti, tanto strettamente ricollegabili ai primi da mutarne completamente il significato; ovvero quando i fatti riferiti siano accompagnati da sollecitazioni emotive ovvero da sottintesi, accostamenti, insinuazioni o sofismi obiettivamente idonei a creare rappresentazioni della realtà oggettiva false (in tutto o in parte) nella mente del lettore (o ascoltatore) in parte rilevante); b) la continenza e cioè il rispetto dei requisiti minimi di forma che debbono caratterizzare la cronaca e anche la critica (e quindi tra l'altro l'assenza di termini esclusivamente insultanti); c) la sussistenza di un interesse pubblico all'informazione (da ultimo Sezioni Unite, n. 28813 del 27 dicembre 2011; Cassazione civile, n. 4068 del 14 febbraio 2014). Appare poi interessante sottolineare che, per quanto riguarda il "linguaggio" utilizzato dal giornalista, in particolare nell'esercizio del diritto di critica, la Suprema Corte, dichiarandosi

manifestata dalla Rete per la quale non è prevista – salvo parzialmente qualora si tratti di giornali online registrati – alcuna regolamentazione²¹.

Eppure, come appare sempre più evidente, la Rete sta incidendo profondamente sull'informazione e comunicazione nella sfera pubblica ²². Le società tecnologicamente avanzate vengono oggi comunemente definite "società della conoscenza" ritenendo che la condivisione dei dati prodotti durante la comunicazione, soprattutto in Rete, costituisca in sé un elemento di conoscenza. Invece, appare più corretto ritenere che il dato sia solo un elemento singolo, che deve essere contestualizzato per divenire informazione; del pari quest'ultima deve essere confrontata e intersecata con altre informazioni per divenire "conoscenza". Nelle dinamiche relazionali odierne si manifesta invece la tendenza a fermarsi al "dato": al post su *facebook*, al video, alla foto, al *tweet*. Si stanno in altri termini assecondando processi di dis-intermediazione che producono una individualizzazione del processo di formazione dell'opinione

consapevole che nel valutare la "continenza" delle espressioni utilizzate si debba ormai tener conto che, "soprattutto per l'intervenuta influenza del mezzo televisivo sul mutamento del linguaggio, quello usato dai cittadini, dagli uomini politici, dai sindacalisti e dai cosiddetti "opinion leaders" è molto mutato nell'ultima parte del secolo scorso. L'utilizzo di un linguaggio più disinvolto, più aggressivo, meno corretto di quello in uso in precedenza riguarda ormai sia il settore dei rapporti tra i cittadini, sia quelli dei rapporti politici e della critica politica, sindacale e giudiziaria, derivandone un mutamento della sensibilità e della coscienza sociale: siffatto modo di esprimersi e di rapportarsi all'altro, infatti, se è certamente censurabile sul piano del costume, è ormai accettato (se non sopportato) dalla maggioranza dei cittadini, i quali, pur contestando non di rado l'uso di un linguaggio troppo aggressivo, stentano a credere che si debba fare ricorso in tali casi alla sanzione penale. In questa prospettiva, l'unico limite che non va superato è ravvisabile nell'esigenza di evitare l'utilizzo di espressioni e argomenti che trascendano in attacchi personali diretti a colpire, su un piano individuale, senza alcuna finalità di interesse pubblico, la figura morale del soggetto criticato: ciò che si realizza quando si utilizzano i cosiddetta "argumenta ad hominem" e la critica sfocia nell'inutile aggressione alla sfera morale altrui, dovendosi escludere, in tale evenienza, il riconoscimento dell'esimente dell'esercizio del diritto di critica" (Cassazione penale, sez. V, 05 giugno 2007, n. 34432).

²¹ Nelle ultime legislature sono stati presentati diversi disegni di legge volti a definire il regime giuridico dei siti internet che svolgono attività "professionale" di informazione e comunicazione, oppure aspetti specifici quali il regime delle responsabilità di coloro che informano in Rete. In particolare nella XVII Legislatura è stato presentato un disegno di legge in materia (C-925) che, nelle dichiarazioni di principio e dai primi passaggi parlamentari, sembrava poter giungere ad una rapida approvazione. Invece, anche in conseguenza della lunga navetta che ne ha caratterizzato l'iter di approvazione in conseguenza delle continue e non sempre omogenee modifiche che lo hanno interessato, il disegno di legge non è stato approvato entro il termine della legislatura. Inoltre nella XVIII legislatura l'interesse per il tema è notevolmente diminuito, lasciando spazio ad interventi giurisprudenziali sempre più incisivi.

²² AGCom, *Rapporto sul consumo di informazione*, febbraio 2018)

pubblica. La realtà viene fotografata, filmata, descritta, raccontata solo con l'occhio e le parole dell'interprete, senza confronto e senza contestualizzazione con gli altri elementi che vanno a determinare il contesto. L'evento, l'opinione hanno quindi valore in sé e non rappresentano invece un elemento di una realtà complessa e diversificata. In altri termini può dirsi che tutto diviene immediato, diretto.

Tale processo non è in sé negativo ma richiede una "neutralità" dei processi comunicativi in Rete che al momento non sono garantiti. Ne deriva che, in assenza di garanzie di democraticità dei processi di formazione dell'opinione pubblica e in presenza di aggregatori di contenuti che occupano il mercato in posizioni di oligopolio, occorre in primo luogo una riflessione su cosa sia comunicazione e informazione, su cosa la differenzi, in un rapporto di genere a specie, dalla libera manifestazione del pensiero e, *last but not least*, su quali misure adottare per garantire in modo omogeneo il rispetto della finalità informativa sui tre mass media dei quali le società contemporanee possono beneficiare.

È infatti evidente la presenza di una forte distonia tra la disciplina e le finalità informative di ciascun media. In altri termini, se da un lato l'informazione generalista e politica, fornita dalla stampa cartacea e dalla televisione è, in quanto "professionale", fortemente disciplinata – seppure in modo diverso – per (o almeno tentare di) raggiungere il comune risultato del pluralismo e della correttezza dell'informazione; dall'altro (ad eccezione dei già ricordati giornali *online* registrati) tutto lo spazio dell'informazione – partecipativa nella forma ma in moltissimi casi professionale nella sostanza – si presenta privo di disciplina. Analoga considerazione può farsi, inoltre, per la comunicazione politica, fortemente disciplinata nei mass media tradizionali e lasciata, invece, in Rete, all'autodeterminazione dei protagonisti e ai gestori degli spazi virtuali. Né si può chiedere alla giurisprudenza – che già sta ponendo in essere importanti interventi su aspetti patologici della comunicazione in Rete – di definire le regole di un sistema ormai tripolare. Compete infatti al legislatore lo sforzo di immaginare il ruolo prossimo futuro della Rete, al pari degli altri media, nelle dinamiche della formazione dell'opinione pubblica, partendo dalla consapevolezza che una democrazia "continua", che voglia ampliare gli spazi attribuiti alla diretta decisione popolare, non possa fare a meno di ragionare sulla formazione del consenso anche nello spazio virtuale, definendo regole a presidio della libertà e trasparenza di tale processo. I tempi appaiono quindi maturi per

un intervento normativo utile a garantire anche in Rete il pluralismo interno e la circolazione dei contenuti informativi sulle piattaforme digitali²³.

In termini più generali – se regole di sistema debbono ancora esservi – occorre riflettere su come raggiungere, con riferimento ai tre mass media che oggi concorrono alla formazione dell'opinione pubblica, un omogeneo risultato in termini di pluralismo (che necessita del contraddittorio), imparzialità e correttezza dell'informazione. L'asimmetria, oggi presente, nella regolamentazione di questi media non appare più sostenibile, e sempre meno lo sarà nel prossimo futuro, nel quale la convergenza tecnologica rischia di produrre sacche di iper-regolamentazione (informazione televisiva) che si contrappongono ad altre prive di regole (comunicazione nella sfera pubblica della Rete).

Spetta quindi al legislatore, sempre meno nazionale e sempre più europeo, e alle forze politiche che lo animano, riflettere su quale debba essere il futuro prossimo dell'informazione nei singoli Stati e nell'intera Unione e quale il modello di pluralismo (nei media e dei media) al quale tendere, acquisendo consapevolezza del mutamento (irreversibile) del quadro di riferimento e, nel contempo, dell'immutato fondamentale ruolo che tutti i media svolgono nel processo di selezione dei contenuti, nell'esercizio del diritto di cronaca e critica, nella circolazione delle idee e quindi nella formazione dell'opinione pubblica.

²³ L'analisi degli attuali processi comunicativi in Rete fa emergere chiaramente come questo mass media sia ormai sensibilmente diverso dall'idea (e dagli ideali) di utilizzo dei suoi primi utenti. La grande quantità di informazioni presenti in Internet rende questo spazio una ragnatela (senza ragno) nella quale tuttavia assumono grande rilevanza sia alcuni meccanismi che consentono la ricerca dei contenuti sia i soggetti (i motori di ricerca) che la rendono possibile, mediante l'utilizzo di algoritmi. Del pari la comunicazione si concentra sempre più in piattaforme (ad esempio i social network ma anche quelle che presentano finalità più dichiaratamente politiche), i cui gestori, nel definire le regole di utilizzo e nell'implementarle, sono anche in grado di influire sui meccanismi e sui risultati della stessa. È poi nel tempo mutato anche il sistema di relazioni nella sfera pubblica del web. In particolare, l'esperienza più recente sembra far emergere che chi ricerca contenuti in Rete non sempre desidera formarsi un'opinione, attingendo da una pluralità di fonti, ma sovente, anzi spesso, è alla ricerca di contenuti che confermino le proprie personali convinzioni o, ancora, in casi più limitati, per contestare coloro che esprimono una idea diversa dalla propria (in taluni casi con veri e propri caratteri di hate speech). Su questi aspetti cfr., da ultimo, A. NICITA, *Libertà di espressione e pluralismo 2.0: i nuovi dilemmi*, in *Medialaws.eu. Rivista di diritto dei media*, 2019/1.