



## Sezione Giudice per le indagini preliminari

n. 1229/04 R.G.N.R.

n. 212325/08 R.G.G.I.P.

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI**Premesso**

- che, nel procedimento a margine indicato, iscritto a carico di **DI PIETRO ANTONIO** residente a Curno Via Lungobrembo n 64 elettivamente domiciliato presso lo studio del difensore avv. Scicchitano in Roma Via Emilio Faà di Bruno n. 4; difeso di fiducia dall'avv. Sergio SCICCHITANO con studio in Roma Via Emilio Faà di Bruno n. 4;

nel procedimento in cui sono persona offesa

**MEDIASET s.p.a.** in persona del legale rappresentante pro tempore

**RTI S.p.A.** in persona del legale rappresentante pro tempore

entrambe domiciliate presso lo studio dell'avv. Salvatore PINO in Milano Viale Monte Nero 84; sostituito in udienza dall'avv. Andrea RIGHI giusta delega

per il reato di cui all'art. 595 c.p. commesso in Milano in data 12.12.2003, il pubblico ministero ha richiesto l'archiviazione;

- che, a seguito di opposizione presentata dalla persona offesa dal reato, il giudice ha fissato l'udienza prevista dall'art.410 c.p.p.;

- che all'udienza camerale del 6 ottobre 2008 la difesa delle parti offese si è riportata al proprio atto di opposizione depositato, chiedendo l'imputazione coatta e un'integrazione probatoria. La difesa dell'indagato si è associata alla richiesta di archiviazione del PM richiamandosi a quanto in essa dedotto.

- che - all'esito - il GIP si è riservato;

- che - a scioglimento della riserva articolata in udienza - possa affermarsi quanto segue

**r i t e n u t o**

La vicenda oggetto del presente procedimento riguarda una querela per diffamazione avanzata dal legale rappresentante di una emittente televisiva nei confronti di un uomo politico.

Costui aveva affermato il carattere abusivo dell'utilizzazione delle frequenze di trasmissione da parte della medesima emittente perché le stesse frequenze erano state anni prima assegnate ad altra società che mai ne aveva avuto la effettiva disponibilità.

Risulta chiaro dalla querela che la ritenuta diffamazione si incentra sull'uso del termine abusivo rispetto allo svolgimento dell'attività della querelante.

Secondo il vocabolario della lingua italiana, il termine abusivo qualifica una attività fatta senza averne il diritto o l'autorizzazione: è noto l'uso del termine con riferimento all'abusivismo edilizio in cui, appunto, l'attività così qualificata è quella di aver costruito senza idonea licenza o concessione.

Proprio il riferimento al fenomeno dell'abusivismo edilizio può essere in qualche modo interessante perché, così come le trasmissioni radiotelevisive, si tratta di attività soggetta a concessione; così come per le trasmissioni radiotelevisive, in tale ambito sono intervenute delle legislazioni che prevedevano interventi di sanatoria legittimando a posteriori l'abusiva attività svolta in precedenza.

Il riferimento all'abusivismo edilizio è inoltre interessante perché in tale contesto si è enucleata un'altra categoria di attività abusive: quelle svolte in forza di un provvedimento dichiarato illegittimo.



## Sezione Giudice per le indagini preliminari

Da tempo le trasmissioni radiotelevisive sono regolate con legge che prevedono la necessità per gli operatori -stante la limitatezza delle frequenze- di un idoneo provvedimento concessorio da parte della competente autorità statale.

In atti è richiamato il decreto ministeriale 14 dicembre 1999 che, da una parte, rigetta la domanda della querelante di assegnazione delle frequenze e, dall'altra, l'autorizza in via transitoria alla prosecuzione delle attività. Segnatamente, sino a che la Autorità per le garanzie nelle comunicazioni avesse fissato un termine ai sensi dell'articolo 3 comma 7 della legge 31 luglio 1997 n. 249.

La detta Autorità, fra il 1999 e il 2003 non ha mai fissato il termine di cui sopra.

A qualificare la vicenda sono poi intervenuta la corte costituzionale con sentenza 20 novembre 2002 n. 466 che affermava la illegittimità costituzionale della normativa su cui si fondava il provvedimento in ragione della mancanza di un termine certo e provvedendo direttamente a fissare un termine massimo corrispondente al 31 dicembre 2003.

Successivamente, il Consiglio di Stato ha chiesto alla Corte di Giustizia della Comunità Europee di pronunciarsi in ordine alla portata che la normativa comunitaria avesse rispetto al provvedimento de quo.

La Corte di giustizia delle Comunità Europee ha affermato la illegittimità della normativa che permetteva il differimento degli effetti del provvedimento autorizzando "occupanti di fatto" delle frequenze a proseguire transitoriamente nelle trasmissioni.

Tale pronuncia - in sede di motivazione - ha affrontato funditus la situazione italiana (con particolare riferimento alla situazione della emittente titolare della concessione e in attesa della liberazione delle frequenze esprimendosi nel seguente testuale tenore:

" (...) 93 Il giudice del rinvio nutre dubbi circa la compatibilità con il diritto comunitario della legge n. 249/1997 solo per la parte in cui il suo art. 3, n. 7, ha istituito un regime transitorio in favore delle reti esistenti, che ha avuto l'effetto di impedire agli operatori sprovvisti di frequenze radio, come la Centro Europa 7, l'accesso al mercato di cui trattasi. (...) l'applicazione in successione dei regimi transitori istituiti dagli artt. 3, n. 7, della legge n. 249/1997 (...) a favore delle reti esistenti ha avuto l'effetto di impedire agli operatori sprovvisti di frequenze di trasmissione l'accesso al mercato di cui trattasi. (...) [la successiva normativa] (...) ha consolidato l'effetto restrittivo constatato al punto precedente (...) limitando di fatto il numero di operatori che possono trasmettere sul mercato di cui trattasi, tali misure sono e/o sono state idonee ad ostacolare la prestazione di servizi nel settore delle trasmissioni radiotelevisive. (...) il regime di assegnazione delle frequenze ad un numero limitato di operatori (...) non è stato attuato sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati, in violazione dell'art. 49 CE e, a decorrere dal momento della loro applicabilità, dell'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro», degli artt. 5, n. 2, secondo comma, e 7, n. 3, della direttiva «autorizzazioni», nonché dell'art. 4, punto 2, della direttiva «concorrenza» (...). In ogni caso, le restrizioni constatate supra non possono essere giustificate dalla necessità di garantire una rapida evoluzione verso la trasmissione televisiva in tecnica digitale. (...) l'art. 49 CE e, a decorrere dal momento della loro applicabilità, l'art. 9, n. 1, della direttiva «quadro», gli artt. 5, nn. 1 e 2, secondo comma, e 7, n. 3, della direttiva «autorizzazioni», nonché l'art. 4 della direttiva «concorrenza» devono essere interpretati nel senso che essi ostano, in materia di trasmissione televisiva, ad una normativa nazionale la cui applicazione conduca a che un operatore titolare di una concessione si trovi nell'impossibilità di trasmettere in mancanza di frequenze di trasmissione assegnate sulla base di criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori e proporzionati."



## Sezione Giudice per le indagini preliminari

Proprio la sentenza la Corte di giustizia delle Comunità Europee - resa in un processo che ha affrontato funditus la medesima vicenda in questa sede evocata - permette di qualificare la fattispecie oggetto del presente procedimento.

Tale sentenza infatti, evidenzia la sussistenza di contrasto con il diritto comunitario dell'intero sistema e della prosecuzione delle occupazioni delle frequenze da parte della odierna querelante.

Pur non essendo resa inter partes, si occupa specificamente della norma in base alla quale il provvedimento "impeditivo" è stato emanato.

Afferma il contrasto tra la normativa europea e l'autorizzazione a una occupazione temporanea a trasmettere da parte del soggetto che in precedenza occupava la frequenza.

Rispetto alla sussistenza di tale violazione, vertendosi in materia di interpretazione pregiudiziale dei trattati e delle fonti comunitarie, il giudice nazionale non ha di fatto la possibilità di scostarsi dall'orientamento in quella sede espresso.

In oltre, pur essendo intervenuta in epoca successiva ai fatti, effettua una valutazione di legittimità a partire dal 1997.

In ragione di ciò, il carattere della abusività richiamato nelle dichiarazioni incriminate verrebbe a derivare dalla patente di illegittimità conferita dalla sentenza della Corte di giustizia delle Comunità Europee all'intero sistema normativo italiano e ai provvedimenti attuativi di tale sistema.

In sostanza, in questo caso, la Corte europea ha affermato non la mancanza di un diritto a proseguire nella trasmissione per il solo fatto di essere già "sul mercato", ma ha anche affermato che la garanzia posta a favore dei soggetti che già trasmettevano sarebbe del tutto ingiustificata.

Sotto questo aspetto, potrebbe dubitarsi se l'occupazione delle frequenze - a mente della detta sentenza - sia illegittima o ingiustificata, ma tale distinzione non appare poter essere rilevante ai fini che qui interessano.

Del resto, sarebbe ben difficile ritenere diffamatoria una affermazione fatta da un soggetto quando la medesima affermazione viene poi di fatto riproposta dalla Corte di giustizia delle Comunità Europee pochi anni dopo.

Inoltre, anche a prescindere da tali considerazioni, nel caso di specie si chiede di ritenere diffamatoria una attività di sostanziale critica che emerge dal tenore complessivo dell'intervista da cui la frase stata estrapolata.

In ragione della complessità della vicenda ed in ragione delle contrastanti valutazioni che hanno sempre connotato la questione relativa all'assegnazione delle frequenze radiotelevisive, non può negarsi la possibilità per qualsivoglia personaggio, pubblico o privato, di esprimere critiche rispetto a un determinato contesto. Soprattutto quando questo medesimo contesto risulti sub iudice e ne sia stata riconosciuta più volte la illegittimità sebbene con puntuali interventi che provvedevano a sanare la situazione esistente e preesistente.

Appare appena il caso di ricordare come la Corte di Cassazione abbia segnalato che l'art. 21 Cost., analogamente all'art. 10 Cedu, non protegge unicamente le idee favorevoli o inoffensive o indifferenti, essendo al contrario principalmente rivolto a garantire la libertà proprio delle opinioni che "urtano, scuotono o inquietano", con la conseguenza che di esse non può predicarsi un controllo se non nei limiti della continenza espositiva, che, una volta riscontrata, integra l'esimente del diritto di critica. (cfr. Cass. Sez. 5, Sentenza n. 25138 del 2007 - Imp. Feltri e altro).

Nel caso di specie, il rispetto del limite della continenza appare sussistere.

TRIBUNALE DI MILANO



Sezione Giudice per le indagini preliminari

Infatti, l'uso della parola "abusivamente" appare essere ben lontana dal potere essere considerata alla stregua di linguaggio intrinsecamente offensivo e sproporzionato rispetto all'argomento trattato.

Deve pertanto provvedersi alla archiviazione del procedimento in epigrafe perché il fatto non sussiste.

visto l'articolo 409, comma 6, c.p.p.,

**o r d i n a**

l'archiviazione del procedimento perché il fatto non sussiste;

**d i s p o n e**

l'immediata restituzione degli atti al pubblico ministero procedente.

**M a n d a**

alla cancelleria per gli adempimenti previsti dall'art. 126 c.p.p.,

Così deciso in Milano il 15 ottobre 2008

Il Giudice  
(dott. Vincenzo Tatinelli)

Il Cancelliere  
(Dott.ssa Antonella Marino)

Dipartimento 26/10/08

Il Cancelliere  
(Dott.ssa Antonella Marino)