

## **DELIBERA N. 110/08/CSP**

**Archiviazione nei confronti della società R.T.I. – Reti Televisive Italiane – s.p.a. (emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “Canale 5”) per la presunta violazione dell’articolo 4, comma 1, lettera c) e dell’articolo 40, comma 2, lettera a) del Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, e dell’articolo 3, commi 1 e 2, della Delibera n. 538/01/CSP del 26 luglio 2001 (Procedimento n. 1599/lf)**

### **L'AUTORITÀ**

Nella riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 21 aprile 2008;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”, pubblicata nel supplemento ordinario n. 154/L alla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana - serie generale - n. 177 del 31 luglio 1997, e in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera b), n. 6;

VISTO il decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 recante “*Testo Unico della radiotelevisione*”, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 7 settembre 2005, n. 208 – Supplemento Ordinario n. 150/L;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante “*Modifiche al sistema penale*”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 30 novembre 1981, n. 329 e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO il “*Regolamento in materia di pubblicità radiotelevisiva e televendite*” approvato con delibera n. 538/01/CSP del 26 luglio 2001, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana dell'8 agosto 2001, n. 183, modificato con le delibere n. 250/04/CSP, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 3 novembre 2004, n. 258, n. 34/05/CSP pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 29 marzo 2005, n. 72, n. 105/05/CSP pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 24 agosto 2005, n. 196 e n. 162/07/CSP pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana dell'11 dicembre 2007, n. 287;

VISTO il “*Piano di numerazione nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa*”, approvato con delibera n. 9/03/CIR del 3 luglio 2003, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica Italiana del 1° agosto 2003 , n. 177;

VISTO il “*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*”, approvato con delibera dell’Autorità n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 31 marzo 2006, n. 76, come modificato dalla delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica Italiana del 25 maggio 2007, n. 120;

VISTO l’atto in data 24 settembre 2007 n. 106/07/DICAM della Direzione contenuti audiovisivi e multimediali di questa Autorità, notificato in data 25 settembre 2007, con il quale è stata contestata alla società RTI S.p.a., con sede legale in Roma, Largo del Nazareno, 8, esercente l’emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “*Canale 5*”, la violazione dell’articolo 4, comma 1, lettera c), e dell’articolo 40, comma 2, lett. a), del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 nonché dell’articolo 3, commi 1 e 2, della delibera n. 538/01/CSP del 26 luglio 2001, nel corso della trasmissione “*1 contro 100*” andata in onda in data 26 maggio 2007, a partire dalle ore 18,45, per aver rivolto al pubblico l’invito a inviare un sms al numero 48XYW per conoscere tramite un sms di ritorno la risposta al quiz presentato dal conduttore;

VISTE le memorie giustificative della società RTI S.p.a., pervenute in data 11 ottobre 2007 (prot. 60045), in cui è stata eccepita l’infondatezza della contestazione per le seguenti ragioni:

- la trasmissione in questione è un telequiz in cui l’effetto spettacolare è ottenuto mediante lo scambio di domande e risposte su vari temi di cultura generale e attualità tra conduttore e partecipanti; in particolare rappresenta la sfida tra un concorrente e una “parete umana” composta da cento concorrenti avversari (“muro”); i concorrenti “muro” formulano la risposta per primi seguiti dal concorrente singolo che ha a disposizione tutto il tempo che vuole per ragionare ad alta voce sulla propria risposta: in questo periodo di tempo i telespettatori hanno la possibilità di partecipare al gioco inviando la propria soluzione via SMS e ricevendo un ulteriore SMS di ritorno con indicazione della risposta esatta;
- in sostanza l’SMS rappresenta uno strumento di interazione con il programma, che permette allo spettatore di formulare la propria risposta prima del concorrente in studio e di conoscere la risposta esatta prima la stessa sia rivelata in studio e al pubblico;
- tale possibilità di interazione con il programma costituisce una componente del contenuto di spettacolo ed intrattenimento proprio del programma stesso, privo delle caratteristiche dei messaggi pubblicitari non trasparenti spuri ed estrinseci;

- esso costituisce elemento connaturale al programma e funzionale alla veicolazione al pubblici del suo contenuto di comunicazione, secondo una particolare modalità di fruizione interattiva dell'intrattenimento televisivo;
- le indicazioni del conduttore sulla possibilità di interagire con il programma non hanno alcuna valenza promozionale rispetto ad un servizio separabile dal programma, vale a dire utilizzabile in un contesto di tempo e di luogo distinto rispetto al momento della visione del programma stesso, oppure da soggetti distinti rispetto agli spettatori della trasmissione;
- non si tratta, inoltre, di televendita, non avendo il conduttore offerto alcunché in vendita ma solo la possibilità di ottenere in anteprima delle informazioni rilevanti per meglio apprezzare lo spettacolo che si svolge sullo schermo;
- la rilevanza dei riferimenti allo scambio di SMS è minima, se non inesistente, sia in termini di tempo sia per quanto riguarda il più ampio contenuto della trasmissione;
- anche sotto il profilo finanziario, considerata la collocazione oraria del programma nella fascia preserale, la trasmissione è finalizzata ad attirare introiti mediante l'inserimento di break pubblicitari e non mediante la vendita di un preteso servizio;
- escluso che la trasmissione costituisca televendita, può parimenti escludersi l'applicabilità dell'art. 40, comma 2, lett. a), del d.lgs 177/05, laddove, comunque, non esiste un divieto generale di fornitura di servizi a sovrapprezzo a minori o di utilizzo dei medesimi servizi da parte di tali soggetti, né nel caso di specie essi sono esortati ad acquistare alcunché sfruttandone la credulità o inesperienza attraverso l'induzione a contratti che essi non sono in grado di comprendere e valutare;

UDITI in data 7 novembre 2007 i rappresentanti della società, che nel corso dell'audizione hanno ribadito le eccezioni svolte nelle memorie difensive e hanno depositato ulteriore memoria in cui si sostiene che:

- in data 18 ottobre 2007 è stata pubblicata la sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee nella causa C-195-06 in cui, nel confermare la diversità del caso oggetto di pronuncia rispetto a quello di specie, si afferma che la qualificabilità del gioco come televendita richiede un'analisi delle circostanze che tenga conto, in particolare, della natura della trasmissione, dell'importanza del gioco in termini di tempo e di ricadute economiche attese dalla trasmissione, dell'orientamento dei quesiti posti ai candidati;
- la Corte ha ritenuto che il riferimento a un gioco contenuto in un programma televisivo d'intrattenimento potrebbe considerarsi televendita *“solo se rappresentasse una vera e propria attività economica autonoma consistente nella prestazione di servizi e non si limitasse a una mera offerta di intrattenimento nel contesto della trasmissione”*; infatti, argomenta la Corte, *“non si può, infatti, escludere che l'emittente televisiva abbia semplicemente avuto intenzione, alla luce del fine della trasmissione nella quale si colloca il gioco, di renderla interattiva, senza però voler realizzare una vera e propria offerta di servizi nell'ambito dei*

*giochi implicanti guadagno, in particolare se tale gioco rappresenta solo una minima parte del contenuto e del tempo del programma di intrattenimento e, pertanto, non ne altera la natura, e se i quesiti posti ai candidati sono estranee alla promozione di beni e di servizi relativi ad attività di natura commerciale, industriale, artigiana a una libera professione. Lo stesso vale se il profitto atteso da tale gioco si rivela assolutamente accessorio rispetto a quello atteso dalla trasmissione considerata complessivamente”;*

- nel caso di specie ricorrono tutti i requisiti affinché il servizio di intrattenimento via SMS oggetto di contestazione possa essere considerato una mera forma di interattività con il programma; in particolare, lo spazio occupato dai riferimenti a detto servizio in termini di tempo appare minimo rispetto al programma, non vi è alcuna alterazione del contenuto del programma, riguardando i quesiti posti dal conduttore in studio, e i ricavi derivanti da tale servizio (circa 3.000 euro a puntata) sono pressoché irrilevanti rispetto ai normali introiti pubblicitari derivanti dalla trasmissione (circa 430.000 euro a puntata);
- per quanto riguarda la qualificazione come pubblicità non trasparente di riferimenti a servizi erogati dall'emittente nell'ambito di programmi televisivi, la Corte di Giustizia ha chiarito che la natura pubblicitaria del riferimento non può essere desunta dalla mera apparizione sullo schermo di un numero di telefono speciale che consente di partecipare al gioco o di usufruire di un certo servizio, dovendosi tenere conto di tutti gli aspetti della trasmissione, o della parte di trasmissione, al fine di determinare se da essi emerge l'intenzione di trasmettere ai telespettatori una pubblicità televisiva;
- infine, l'invio di SMS non costituisce manifestazione di autonoma volontà negoziale, bensì atto esecutivo del contratto già stipulato, necessariamente da un maggiorenne, con la compagnia telefonica che fornisce il servizio di telefonia mobile cellulare;

PRESA VISIONE della registrazione della trasmissione “1 contro 100” andata in onda in data 25 maggio 2007 sull'emittente televisiva in ambito nazionale “Canale 5” a partire dalle ore 18,45, corso della quale viene formulato un invito al pubblico a inviare un SMS al numero 48XYW per conoscere tramite un sms di ritorno la risposta a una delle domande rivolte dal conduttore ai partecipanti in studio;

RITENUTO di poter accogliere le dedotte eccezioni per le seguenti ragioni:

- la sentenza della Corte di giustizia delle Comunità Europee nella causa C-195-06, pubblicata in data 18 ottobre 2007, successiva all'atto di contestazione n. 106/07/DICAM del 24 settembre 2007, notificato in data 25 settembre 2007 che ha dato avvio al presente procedimento, ha fornito dei preziosi parametri interpretativi

- alla luce dei quali è possibile ascrivere la fattispecie contestata a una forma di partecipazione interattiva alla trasmissione televisiva;
- in particolare si può ritenere che l'invio degli SMS, che il conduttore invita a inoltrare durante la trasmissione, non costituisce una vera e propria attività economica autonoma consistente nella prestazione di servizi, ma rappresenta una mera offerta di intrattenimento nel contesto della trasmissione; infatti, le indicazioni del conduttore sulla possibilità di interagire con il programma non integrano promozione di un servizio separabile dal programma, vale a dire utilizzabile in un contesto di tempo e di luogo distinto rispetto al momento della visione del programma stesso, oppure da soggetti distinti rispetto agli spettatori della trasmissione;
  - tali argomentazioni trovano ulteriore conforto nel fatto che tale forma partecipativa rappresenta una minima parte del tempo (pochi secondi) e del contenuto del programma di intrattenimento e, pertanto, non ne altera la natura, essendo i quesiti posti ai candidati estranei alla promozione di beni e servizi relativi ad attività di natura commerciale, industriale artigianale o a una libera professione;
  - inoltre, il profitto di tale gioco si rivela assolutamente accessorio rispetto a quello atteso dalla trasmissione considerata complessivamente;
  - escluso che la trasmissione costituisca televendita, può parimenti escludersi l'applicabilità dell'art. 40, comma 2, lett. a), del d.lgs 177/05;
  - per quanto riguarda la natura pubblicitaria del messaggio contestato si può ritenere, sulla scorta delle argomentazioni elaborate dalla Corte, che l'intenzione di trasmettere ai telespettatori una pubblicità televisiva, non può emergere dalla sola apparizione sullo schermo di un numero di telefono speciale che consente di partecipare al gioco, dovendosi tenere conto di tutto gli aspetti della trasmissione o della parte di trasmissione al fine di determinare se da essi emerge l'intenzione di trasmettere ai telespettatori una pubblicità televisiva; nel caso di specie verosimilmente il messaggio costituisce una mera forma di promozione della trasmissione, che la rende più attraente grazie alla prospettiva di partecipare a gioco;

CONSIDERATO, pertanto, che non sussistono gli elementi per ascrivere il comportamento contestato a una fattispecie di televendita da parte dell'emittente "Canale 5" esercita dalla società RTI S.p.A., in ragione dello scopo della trasmissione in cui si colloca il gioco, dell'importanza di quest'ultimo in termini di tempo e ricadute economiche attese rispetto a quelle previste complessivamente per la detta trasmissione, nonché dell'orientamento dei quesiti posti ai candidati, né il comportamento contestato costituisce pubblicità non segnalata alla luce della finalità e del contenuto di tale gioco, laddove le informazioni ottenibili attraverso SMS sono prive di consistenza e concretezza economica;

RILEVATO che la valutazione dell'osservanza delle vigenti disposizioni in materia di fornitura e di numerazione di servizi telefonici a valore aggiunto esulano dall'oggetto del presente procedimento;

RITENUTO, pertanto, non doversi dare ulteriore corso al procedimento;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione contenuti audiovisivi e multimediali;

UDITA la relazione dei Commissari Sebastiano Sortino e Gianluigi Magri, relatori ai sensi dell'articolo 29 del *“Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità”*;

### **DELIBERA**

l'archiviazione degli atti del procedimento di cui in premessa, ferma e impregiudicata ogni valutazione relativa all'osservanza delle vigenti disposizioni in materia di fornitura e numerazione di servizi telefonici a valore aggiunto da parte delle istituzioni e degli uffici istruttori competenti, cui la presente è trasmessa per ogni eventuale seguito.

Roma, 21 aprile 2008

IL PRESIDENTE  
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE  
Sebastiano Sortino

IL COMMISSARIO RELATORE  
Gianluigi Magri

per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE  
Roberto Viola