



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 130/19/CONS

**ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DEL COMUNE DI
TORRITA DI SIENA (SI) AI SENSI DELL'ART. 1, COMMA 31, DELLA
LEGGE N. 249/1997 PER L'INOTTEMPERANZA ALL'ORDINE
IMPARTITO CON DELIBERA N. 524/18/CONS**

(CONT. N. 6/18/DCA/par condicio)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 18 aprile 2019;

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”*;

VISTA la legge 22 febbraio 2000, n. 28, recante *“Disposizioni per la parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie e per la comunicazione politica”*;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante *“Modifiche al sistema penale”*, e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”*;

VISTO il decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante *“Attuazione dell’art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo”*;

VISTA la delibera n. 401/10/CONS, del 22 luglio 2010, recante *“Disciplina dei tempi dei procedimenti”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 581/15/CONS;

VISTA la delibera n. 410/14/CONS, del 29 luglio 2014, ed il relativo Allegato A, recante *«Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni e consultazione pubblica sul documento recante “Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”»*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 581/15/CONS;

VISTA la delibera n. 265/15/CONS del 28 aprile 2015, ed il relativo Allegato A, recante *“Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”*;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

VISTA la delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

VISTA la delibera n. 172/17/CONS, del 18 aprile 2017, recante “*Attuazione della nuova organizzazione dell’Autorità: individuazione degli uffici di secondo livello*” e, in particolare, l’art. 5;

VISTA la delibera n. 89/14/CONS, del 24 febbraio 2014, recante “*Disposizioni di attuazione della disciplina in materia di comunicazione politica e di parità di accesso ai mezzi di informazione relative alle campagne per i referendum consultivi, propositivi e abrogativi indetti in ambito locale su materia di esclusiva pertinenza locale*”;

VISTA la delibera n. 524/18/CONS, del 30 ottobre 2018, recante “*Ordine nei confronti del Comune di Torrita di Siena per la violazione dell’art. 9 della legge 22 febbraio 2000, n. 28*”, con la quale è stato ordinato al Comune di Torrita di Siena «*di cessare dalla condotta accertata, rimuovendo la comunicazione istituzionale realizzata mediante la messaggistica whatsapp dalla chat comunale “Torrita Informa”, avente ad oggetto la trasmissione di immagini relative ad incontri e la condivisione di video, tutti orientati a favore del Sì al progetto di fusione comunale per il referendum dell’11 e 12 novembre 2018, nonché di pubblicare sul proprio sito web, sulla home page, entro un giorno dalla notifica del presente atto, e per la durata di quindici giorni, un messaggio recante l’indicazione di non rispondenza di detta messaggistica a quanto previsto dall’art. 9 della legge 22 febbraio 2000, n. 28. In tale messaggio si dovrà espressamente fare espresso riferimento al presente ordine*»;

CONSIDERATO che l’art. 18, comma 14 della delibera n. 89/14/CONS stabilisce che “*L’Autorità verifica il rispetto dei propri provvedimenti ai fini previsti dall’art. 1, commi 31 e 32, legge n. 249 del 1997 [...]*”;

VISTO l’atto di contestazione n. 6/18/DCA/par condicio del 23 novembre 2018, recante “*Contestazione nei confronti del Comune di Torrita di Siena per la violazione dell’art. 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249*”;

VISTA le note del 21 e 24 dicembre 2018 (rispettivamente prot.lli n. 239623, n. 239729 e n. 240602), con le quali il Comune di Torrita di Siena ha trasmesso la propria memoria difensiva e ha richiesto di essere sentito in audizione;

SENTITI i rappresentanti del Comune di Torrita di Siena nel corso dell’audizione tenutasi in data 28 gennaio 2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

1. Fatto e contestazione

Con la delibera n. 524/18/CONS, del 30 ottobre 2018, notificata in data 7 novembre 2018 (prot. n. 183682) e consegnata in pari data, veniva accertata l'avvenuta violazione del divieto di comunicazione istituzionale sancito dall'art. 9 della legge n. 28/2000 da parte del Comune di Torrita di Siena e veniva ordinato all'ente «*di cessare dalla condotta accertata, rimuovendo la comunicazione istituzionale realizzata mediante la messaggistica whatsapp dalla chat comunale "Torrita Informa", avente ad oggetto la trasmissione di immagini relative ad incontri e la condivisione di video, tutti orientati a favore del Sì al progetto di fusione comunale per il referendum dell'11 e 12 novembre 2018, nonché di pubblicare sul proprio sito web, sulla home page, entro un giorno dalla notifica del presente atto, e per la durata di quindici giorni, un messaggio recante l'indicazione di non rispondenza di detta messaggistica a quanto previsto dall'art. 9 della legge 22 febbraio 2000, n. 28*». L'ottemperanza all'ordine recato dalla delibera n. 524/18/CONS è correlata non solo alla pubblicazione del messaggio di non rispondenza a quanto previsto dall'art. 9 della legge n. 28/2000 ma altresì alla cessazione della condotta illegittima e, conseguentemente, alla rimozione dei contenuti oggetto del provvedimento sanzionatorio. A una verifica degli uffici dell'Autorità, sul sito istituzionale del Comune di Torrita di Siena (www.comune.torrita.siena.it) la pubblicazione del messaggio recante l'indicazione di non rispondenza di detta messaggistica a quanto previsto dall'art. 9 della legge 22 febbraio 2000, n. 28 reca la data del 9 novembre 2018 e non quella dell'8 novembre precedente, giorno successivo alla notifica del provvedimento al Comune di Torrita di Siena ed inoltre non è risultato un comportamento conformativo alla delibera da parte del Comune di Torrita di Siena, consistente nella cessazione della condotta illecita e nella rimozione delle sue conseguenze come esplicitamente richiesto dal dispositivo della medesima delibera. L'Autorità, pertanto, con atto n. 6/18/DCA/par condicio del 23 novembre 2018 notificato in pari data, ha ritenuto sussistente e contestato l'inottemperanza all'ordine contenuto nella delibera n. 524/18/CONS al Comune di Torrita di Siena ai sensi della disposizione contenuta nell'art. 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249.

2. Deduzioni dell'ente

Il Comune di Torrita di Siena, con la memoria difensiva trasmessa con le note del 21 e 24 dicembre 2018 (rispettivamente prot.lli n. 239729 e n. 240602) e nel corso dell'audizione, a cui ha fatto seguito la nota del 30 gennaio seguente (prot. n. 39117), ha rilevato che, in seguito alla notifica, la delibera n. 524/18/CONS «*in data 8/11/2018 perveniva all'Ente - a mezzo pec, protocollata in arrivo al n. 15054/18 (All.1) [...] Il Comune provvedeva all'esecuzione dell'ordine nella parte in cui prevedeva la pubblicazione sul sito internet istituzionale (All. 2) [...] riservandosi comunque di adire le competenti autorità in merito - mentre non poteva adempiere alla prima parte [...]. In data 03/12/2018 perveniva al Comune l'atto di contestazione n. 6/18/DCA/par condicio [...]*», ma si afferma l'assenza «*di qualsivoglia violazione di diritto da parte dell'Ente*». In particolare «*va, preliminarmente, osservato come il messaggio sia stato pubblicato sulla home page del sito del Comune di Torrita nel pieno rispetto dei termini individuati nell'ordine giunto all'Ente, ovvero "entro un giorno dalla notifica del presente atto"; di*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

fatti, la comunicazione risulta essere giunta in data 08/11/2018 (v. All. 1) e, pertanto, è infondata qualsivoglia contestazione in merito. Il Sindaco Giacomo Grazi, nella sua veste ufficiale, non ha mai pubblicizzato né ha mai favorito lo schieramento del “No” o quello del “SI” relativamente alla consultazione referendaria sulla fusione fra i Comuni di Montepulciano e Torrita di Siena. Invece, ha sempre garantito e sostenuto la più ampia libertà di scelta dei propri concittadini come si evince da tutti gli atti pubblici a disposizione; alcuna posizione ufficiale come Sindaco e come Amministrazione Comunale è stata assunta o pubblicata a supporto dell’uno o dell’altro partito (contrariamente a quanto viene sostenuto in maniera del tutto strumentale nell’Esposto - Segnalazione del Comitato del NO fatto dinanzi al Co.re.com.). Quanto all’ordine dell’Autorità, sussiste in capo al Comune un’impossibilità oggettiva di ottemperare alla parte dell’ordine che prevede l’eliminazione dei messaggi della chat “Torrita Informa”, in quanto tale gruppo whatsapp, lungi dall’essere classificata e classificabile come “chat comunale”, non è sotto la gestione diretta del Comune e pertanto l’Ente nulla può fare al riguardo, esulando dalle sue competenze l’inibizione di una condotta che attiene squisitamente alla sfera privata di un cittadino e che risulterebbe - qualora posta in essere - in aperto contrasto con i basilari valori costituzionali quali la libertà di pensiero e di parola e l’intangibilità della sfera privata dei cittadini da parte del potere pubblico, laddove non sussistano evidenti ragioni di interesse che nel caso di specie è difficile immaginare. Sempre sul punto della chat, non si evince da nessun profilo che essa rappresenti un canale diretto di comunicazione da parte dell’Amministrazione comunale verso i suoi cittadini; non vi è alcun riferimento a questa nel sito ufficiale del Comune, non figura tra i contatti o i canali di trasmissione delle notizie, al suo interno non vi è alcun riferimento circa la sua ufficialità e diretta riconducibilità all’Ente; infine, che essa venga utilizzata dall’odierno scrivente in qualità di privato cittadino, in alcun modo è idonea a trasmettere e manifestare la volontà –invece- dell’intera Amministrazione. La campagna elettorale si è sempre svolta nel pieno rispetto delle regole fissate a tutela dell’imparzialità, correttezza e trasparenza di esercizio del pubblico potere, favorendo ed incentivando la migliore informazione possibile di tutti i cittadini. Il Sindaco, spogliatosi delle sue vesti istituzionali e fuori dall’esercizio delle sue funzioni, ha gli stessi diritti di qualsivoglia cittadino e, pertanto, come uno di essi può liberamente prendere parte al confronto politico, poiché risulterebbe paradossale la situazione in cui il soggetto incaricato di promuovere la partecipazione politica degli abitanti del proprio Comune, fosse - proprio a causa di questo ruolo - escluso in toto da essa. La chat whatsapp “Torrita Informa” non è in alcun modo classificabile o riconducibile ad un canale di comunicazione ufficiale del Comune e, pertanto, da un lato essa non è suscettibile di modifica, eliminazione o in ogni caso gestione da parte diretta dell’Ente, dall’altro è esclusa dall’applicazione della normativa, che si asserisce violata dalla condotta tenuta dall’Amministrazione pubblica, in quanto mera espressione della libertà dei singoli cittadini di manifestare il loro pensiero politico. Non sussistono rilevanti condotte poste in violazione della normativa richiamata in oggetto e, qualora la relativa sanzione venisse irrogata, essa creerebbe un ingiusto danno in capo all’Ente stesso, poiché questo verrebbe a rispondere per un comportamento ritenuto omissivo pur a fronte dell’impossibilità oggettiva di adempiervi». Inoltre, nel corso dell’audizione del 28 gennaio 2019 il Comune di Torrita di Siena ha ulteriormente sottolineato che durante il referendum



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

per la fusione del Comune di Torrita di Siena il Comitato per il No, autore della segnalazione, si è attivato molto più che a Montepulciano, dando luogo ad un clima di vero e proprio contrasto politico. Ne è riprova il fatto che lo stesso segnalante abbia inviato l'esposto anche alla Prefettura di Siena. Nel merito, si ribadisce che la messaggistica *whatsapp* "Torrita Informa" non è riconducibile al Comune, in quanto il cellulare da cui sono stati inviati i messaggi appartiene al Sindaco come privato cittadino. In realtà, non si tratta di una *chat* comunale, né di un gruppo di *whatsapp* organizzato in una lista broadcast, ma di comunicazioni che di volta in volta sono state inviate singolarmente. L'iscritto al gruppo *whatsapp* ha consentito di creare una banca dati, che non è comunale, trattandosi di comunicazione tra privati, tra il Sindaco e i singoli cittadini. Si tratta di un servizio svolto dal Sindaco e che non utilizza le risorse del Comune per non aggravare il bilancio comunale. Pertanto, la rimozione dei messaggi di *whatsapp* contenuta nell'ordine dell'Autorità non è fattibile, essendo stato precisato che le comunicazioni di "Torrita Informa" non sono *chat*. Quanto alla contestata tardività dell'ottemperanza avvenuta in data 9 novembre 2018, si afferma che la notifica dell'ordine dell'Autorità è stata ricevuta e protocollata l'8 novembre 2018 e che quindi l'adempimento è stato tempestivo. Infine, il Comune si è riservato di produrre un documento - successivamente trasmesso in data 30 gennaio 2019 - che attesti l'avvenuta pubblicazione dal 9 novembre 2018 e per i quindici giorni successivi. I rappresentanti dell'Ente hanno chiesto, pertanto, l'archiviazione del procedimento.

3. Valutazioni dell'Autorità

In via preliminare, appare opportuno rilevare che l'ottemperanza all'ordine recato dalla citata delibera n. 524/18/CONS, oltre a prevedere la pubblicazione di un messaggio recante l'indicazione della violazione commessa, implica altresì un comportamento conformativo del soggetto destinatario del provvedimento medesimo consistente nella cessazione della condotta illecita e nella rimozione delle sue conseguenze. Nel caso di specie, la contestata inottemperanza alla delibera n. 524/18/CONS si riferisce ad entrambi gli aspetti. Per quanto riguarda il primo, ovvero la cessazione e rimozione della comunicazione istituzionale realizzata in violazione dell'art. 9 della legge 28/00 mediante la messaggistica *whatsapp* dalla *chat* comunale "Torrita Informa", è stato verificato quanto segue.

La contestazione si fonda sulla diffusione di comunicazioni inviate tramite la messaggistica *whatsapp* denominata "Torrita Informa", illustrata nelle sue caratteristiche dall'apposito volantino acquisito in atti. Da tale volantino si evince l'introduzione in epoca antecedente ai fatti in contestazione di "Torrita Informa", un servizio di comunicazione/informazione con i cittadini ad opera del Comune di Torrita di Siena attraverso il profilo *facebook* comunale, ovvero attraverso l'applicazione *whatsapp*. Tale ultima messaggistica, oggetto della delibera n. 524/18/CONS in quanto afferente alla campagna per il *referendum* consultivo sulla fusione dei Comuni di Torrita di Siena e di Montepulciano, risulta collegata all'utenza mobile il cui numero è indicato nel sito istituzionale del Comune di Torrita di Siena come recapito del Sindaco al di fuori dell'orario di ufficio, lasciando presumere che si tratti di un canale di comunicazione ufficiale del Sindaco. Dalle memorie fornite dal Comune di Torrita di Siena e meglio



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

precisate dettagliatamente nel corso dell'audizione del 28 gennaio 2019 non sono emersi elementi idonei ad attribuire al predetto servizio carattere di comunicazione privata e conseguentemente escludere la presunzione di una connessione di tale servizio alla carica di sindaco e la conseguente natura istituzionale della comunicazione come qualificata ex art. 9 della legge n. 28/2000.

Il Comune di Torrita di Siena ha sostenuto che la messaggistica *whatsapp* "Torrita Informa" non è riconducibile al Comune, in quanto il cellulare da cui sono stati inviati i messaggi appartiene al Sindaco come privato cittadino e che, quindi, non si tratta di una *chat* comunale. Tale argomentazione è destituita di fondamento, in quanto l'associazione del numero di cellulare in questione alla qualità e funzioni di Sindaco del Comune - e non di privato cittadino - risulta evidente sia sul sito *web* dell'Ente (tale numero è indicato quale contatto telefonico del Sindaco per appuntamenti) ma soprattutto nelle informazioni del profilo *facebook* del Comune, ove si legge testualmente: "*pagina gestita dal Sindaco Giacomo Grazi utile alla comunicazione con i cittadini*" e nei contatti, in cui compaiono, oltre all'indirizzo e al sito *internet* del Comune, sempre lo stesso numero di cellulare a cui rivolgersi.

In secondo luogo, la condotta dell'Ente è censurabile anche sotto il profilo dell'ottemperanza relativamente alla pubblicazione del messaggio di avvenuta violazione di cui si contesta la tardiva esecuzione.

A fronte della notifica della citata delibera n. 524/18/CONS in data 7 novembre 2018, consegnata dal servizio di posta elettronica certificata in pari data alle ore 17:03, la pubblicazione del messaggio è avvenuta tardivamente, recando la data del 9 novembre 2018 - ultimo giorno della campagna elettorale per il *referendum* - e non quella dell'8 novembre precedente, giorno successivo alla notifica del provvedimento al Comune di Torrita di Siena. Al riguardo, valgono i principi in materia di perfezionamento della notifica che si realizza con l'emissione della ricevuta di avvenuta consegna; ai fini della prova della regolarità risultano agli atti anche i file informatici del messaggio inviato e la ricevuta di accettazione, tra l'altro non oggetto di contestazione da parte del Comune di Torrita di Siena;

RITENUTA, pertanto, sussistente l'inottemperanza da parte del Comune di Torrita di Siena dell'ordine contenuto nella delibera n. 524/18/CONS sotto il duplice profilo di tardività nella pubblicazione del messaggio recato dalla predetta delibera, e di mancata rimozione dei contenuti risultati in violazione del divieto di comunicazione istituzionale ai sensi dell'art. 9 della legge n. 28/2000;

RILEVATA, per l'effetto, la sussistenza degli estremi dell'inottemperanza ai sensi dell'art. 1, comma 31, della legge n. 249/1997;

RITENUTO che ricorrono i presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14) a euro 258.228,45 (duecentocinquantottomiladuecentoventotto/45), ai sensi dell'art. 1, comma 31, della legge n. 249/1997;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

RITENUTO, quindi, di dover determinare la sanzione pecuniaria nella misura del minimo edittale, pari ad euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14) e che in tale commisurazione rilevano i seguenti criteri previsti dall'art. 11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

Il comportamento posto in essere dall'ente deve ritenersi di entità lieve, in considerazione della circostanza che gli uffici competenti hanno provveduto, sia pure in ritardo e secondo quanto previsto dalla delibera n. 524/18/CONS, a pubblicare il messaggio recante l'indicazione della violazione commessa, comunque prima della chiusura della campagna elettorale.

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione

L'ente ha documentato di aver posto in essere un adeguato comportamento in tal senso, in quanto ha documentato con la nota del 30 gennaio 2019 di aver provveduto alla pubblicazione del messaggio di avvenuta violazione a far data dal 9 novembre 2018 con la modifica del 20 gennaio 2019, con ciò dando atto di aver reso visibile tale messaggio sul sito istituzionale anche per ulteriori settimane rispetto al periodo quindicinale oggetto della predetta delibera.

C. Personalità dell'agente

L'ente, è dotato di un'organizzazione interna, anche di controllo, idonea a garantire il pieno rispetto del quadro normativo vigente.

D. Condizioni economiche dell'agente

Con riferimento alle condizioni economiche dell'ente, le stesse sono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sopra determinata;

UDITA la relazione del Presidente;

ACCERTA

che il Comune di Torrita di Siena ha violato l'art. 1, comma 31, della legge n. 249/1997 per non aver ottemperato all'ordine di cui alla delibera n. 524/18/CONS;

ORDINA

al predetto ente di pagare la sanzione amministrativa di euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14) al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto per la violazione dell'art. 1, comma 31, della legge n. 249/1997;

INGIUNGE

al citato ente di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, utilizzando il c/c n. 871012 con imputazione al capitolo 2380, capo X, bilancio di previsione dello Stato o mediante bonifico bancario utilizzando il codice IBAN n. IT 42H 01000 03245 348 0 10 2380 00, evidenziando nella causale "*Sanzione amministrativa irrogata dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

n. 130/19/CONS”, entro trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell’art. 27 della citata legge n. 689/1981.

Entro il termine di dieci giorni dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità quietanza dell’avvenuto versamento, indicando come riferimento “*Delibera n. 130/19/CONS*”.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito *web* dell’Autorità.

Roma, 18 aprile 2019

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi