



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI

DELIBERA N. 157/22/CSP

**ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ RAI
RADIOTELEVISIONE ITALIANA S.P.A. (FORNITORE DEL SERVIZIO DI
MEDIA AUDIOVISIVO IN AMBITO NAZIONALE “RAI UNO”) PER LA
VIOLAZIONE DELLA DISPOSIZIONE NORMATIVA CONTENUTA
NELL’ART. 45, COMMA 1, DEL DECRETO LEGISLATIVO 8 NOVEMBRE
2021, N. 208**

(PROC. N. 2814/MRM)

L’AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 12 ottobre 2022;

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*”;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2008, n. 59, recante “Disposizioni urgenti per l’attuazione di obblighi comunitari e l’esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee”, convertito con modificazioni, dalla legge 6 giugno 2008, n. 101;

VISTA la legge 22 aprile 2021, n. 53, recante “*Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l’attuazione di altri atti dell’Unione europea - legge di delegazione europea 2019-2020*”, in particolare l’articolo 3;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri, concernente il testo unico per la fornitura di servizi di media audiovisivi in considerazione dell’evoluzione delle realtà del mercato*”;

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

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

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 124/22/CONS;

VISTA la delibera n. 410/14/CONS del 29 luglio 2014, 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. 697/20/CONS;

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

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Fatto e contestazione

Nell’ambito dell’attività di vigilanza svolta d’ufficio da questa Autorità mediante il monitoraggio della programmazione televisiva trasmessa sui servizi di media audiovisivi in ambito nazionale e, in particolare, delle comunicazioni commerciali audiovisive è stata rilevata - come da nota acquisita al prot. n. 0127040 del 14 aprile 2022 - la presunta violazione della disposizione normativa contenuta nell’art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21 da parte della società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., con sede in Roma, viale Mazzini n. 14, fornitore del servizio media audiovisivo in ambito nazionale “*RAI UNO*”.

La Direzione Contenuti Audiovisivi di questa Autorità ha quindi, in data 1° giugno 2022, contestato e notificato, - CONT. 03/22/DCA N°PROC. 2814/MRM - alla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., fornitore del servizio media audiovisivo in ambito nazionale “*RAI UNO*”, la presunta violazione della disposizione normativa contenuta nell’art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21.

In particolare, è stata accertata e contestata la trasmissione sul predetto servizio di media audiovisivo, in data 22 gennaio 2022, di comunicazioni commerciali audiovisive nella misura e per la durata, così come di seguito specificato:

GIORNO	FASCIA ORARIA	AFFOLLAMENTO PUBBLICITARIO ORARIO	DURATA LORDA/NETTA
22/01/2022	14:00:00 15:00:00	14,47%	00:08:52 / 00:08:41

2. Deduzioni della società

La predetta società, dopo avere presentato in data 07 giugno 2022 apposita istanza, ha esperito accesso agli atti mediante modalità telematiche (cfr. nota prot. 0191514 del 17 giugno 2022), ed ha inviato scritti difensivi acquisiti al prot. n. 0206209 del 1° luglio 2022 di questa Autorità.

La società in parola ha chiesto l'archiviazione del procedimento sanzionatorio, eccependo, sinteticamente, quanto segue.

“Con l'adozione del D.lgs. 8 novembre 2021, n. 208 è stato introdotto un assetto normativo dei servizi di media audiovisivi, parzialmente nuovo, che ha fortemente innovato la disciplina degli affollamenti pubblicitari soprattutto per la Concessionaria del servizio pubblico radiofonico, televisivo e multimediale[...] Secondo la pianificazione originariamente schedulata, l'affollamento orario previsto nella fascia oraria in contestazione era, come sempre, coerente con le nuove disposizioni normative di settore[...] Tuttavia, a causa dello slittamento di un break schedulato alle ore 13:55 ed effettivamente trasmesso alle ore 13:59, l'affollamento (pari al 14,47%) come rilevato dall'Autorità - è risultato di poco al di sopra del limite normativamente previsto, [...]e, come tale, può considerarsi “riconducibile all'ineliminabile rischio minimo d'impresa derivante dalla natura mobile e variabile del palinsesto e dalle fluttuanti esigenze della messa in onda non sempre totalmente prevedibili, nonostante la massima cura e diligenza nella pianificazione [...]”.

“L'eccedenza rilevata dall'Autorità (poco più dell'un per cento), peraltro, risulta impercettibile dagli utenti e irrilevante anche per i profili commerciali e concorrenziali posto che l'affollamento complessivo della giornata si è collocato ben al di sotto delle soglie normativamente previste, a conferma dell'assoluta buona fede della condotta della Concessionaria”.

3. Valutazioni dell'Autorità

Ad esito dell'istruttoria svolta, si ritiene che la società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., sia incorsa nella violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21. per i motivi di seguito esposti.

Riguardo all'eccezione sollevata dalla parte in sede di esercizio del diritto di difesa in ordine al dichiarato e presumibilmente involontario “*slittamento di un break*” nella programmazione pubblicitaria, che escluderebbe eventuali profili di lesività della condotta posta in essere dalla società medesima, si premette che per le violazioni colpite da sanzione amministrativa è necessaria, e al tempo stesso sufficiente, la coscienza e la volontà della condotta attiva o omissiva, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa, giacché la norma - art. 3, l. 689/81 - pone una presunzione di colpa in ordine al fatto vietato a carico di colui che lo abbia commesso, riservando poi a questi l'onere di provare di aver agito senza colpa. (Cfr. Cass. 8 maggio 2001 n. 6383, Cass. 9 settembre 2002 n. 13072, Cass. 4 luglio 2003 n. 10607, Cass. 15 giugno 2004 n. 11253, Cass. n. 13610 del 2007, Cass. 11 giugno 2007 n. 13610, Cass. 28 gennaio 2008,

n. 1781, Cass. 16 gennaio 2008, n. 726 e Cass. 09 gennaio 2008 n. 228, Cass. 16 febbraio 2016, n. 2956, Cass. 15 gennaio 2018, n. 720, Cass. 31 luglio 2018, n. 20219, Cass. 4 novembre 2019, n. 28287 e Cass. 6 novembre 2019, n. 9289).

La buona fede, intesa come errore sulla liceità del fatto, è invocabile soltanto se la mancanza di coscienza dell'illiceità del fatto derivi da elementi positivi, ossia da ragionevoli circostanze che abbiano indotto il soggetto agente a convincersi della liceità della propria condotta e risulti, poi, che il trasgressore abbia fatto tutto quanto possibile per conformarsi al precetto di legge.

Infine, è ravvisabile il c.d. caso fortuito, atto ad escludere la punibilità dell'agente per la violazione verificatasi, solo quando quello specifico accadimento risulti concretamente in grado di incidere sulla colpevolezza del soggetto. (Cfr. Cass. Civ. 29 aprile 2010 n. 10343).

Nella vicenda in esame lo “slittamento” dichiarato non rileva ai fini dell'archiviazione del procedimento sanzionatorio, in quanto, considerata la natura obiettiva dell'illecito commesso, ai fini dell'accertamento della concreta idoneità della condotta posta in essere dal fornitore del servizio di media audiovisivo a pregiudicare il bene tutelato, deve aversi riguardo esclusivamente all'effetto oggettivamente prodotto dalla trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive oltre il limite di affollamento pubblicitario orario, dovendo escludersi, così, ogni valutazione in ordine all'assenza di intenzionalità.

In concreto, premesso che sulla parte stessa grava, sempre, una responsabilità di controllo del contenuto dei programmi televisivi trasmessi, compresa la trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive e di verifica della conformità delle stesse alla normativa vigente in materia di affollamento pubblicitario, dalla documentazione versata in atti è emerso come la società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., non abbia prodotto alcuna prova che lo slittamento nella programmazione fosse stato causato da un elemento positivo estraneo alla parte stessa, idoneo ad ingenerare la convinzione della liceità della sua condotta o comunque di avere adottato, diligentemente, tutte le misure possibili atte a impedire la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21.

In capo alla parte grava, quindi, una presunzione relativa di colpevolezza, che essa ha l'onere di superare apportando deduzioni e prove atte a dimostrare la propria estraneità ai fatti o l'impossibilità di evitarli tramite un diligente espletamento dei compiti connessi all'esercizio dell'attività radiotelevisiva.

Tale prova non risulta essere stata addotta, in quanto la parte non solo non ha dimostrato l'esistenza di un eventuale fattore estraneo alla sua sfera soggettiva, idoneo ad escludere una sua colpevolezza, come sopra evidenziato, ma soprattutto non ha provato di aver adottato le misure tanto preventive, quanto correttive secondo la regola del “*principiis obstat*”, confacenti, cioè, a quel tipo di programmazione televisiva e, quindi, efficaci a impedire la commissione dell'illecito.

Ne consegue che, in assenza di prove idonee a superare la presunzione di colpa, lo “*slittamento del break*” sia dipeso, in realtà, dall’adozione e dall’attuazione di un modello di organizzazione, di gestione e di controllo aziendale, riferito alla messa in onda delle comunicazioni commerciali audiovisive, dimostratosi non del tutto idoneo a prevenire la possibile commissione dell’illecito.

In altri termini, nella vicenda in esame, non si è dimostrata l’assoluta impossibilità della parte a non osservare la prescrizione di cui all’art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21 in quanto tale collegata ad eventi estranei al dominio finalistico della medesima e non prevenibili nonostante l’adozione di opportune cautele.

Ciò che è stato addotto quale causa di giustificazione non è altro che la difficoltà, comunque prevedibile, evitabile e, quindi, imputabile al fornitore del servizio di media audiovisivo RAI UNO, a porre in essere la condotta richiesta dalla norma succitata, in quanto causata dall’attuazione di un modello di auto-organizzazione, di auto-gestione e di auto-controllo che, in relazione al tipo di attività svolta, alla natura e alla dimensione dell’organizzazione stessa, di fatto, evidentemente non ha previsto l’adozione di misure preventive e correttive sufficienti a garantire la trasmissione di comunicazioni commerciali audiovisive nel rispetto della normativa di settore e, comunque, a fronteggiare e, poi, a eliminare, tempestivamente, situazioni di rischio.

In conclusione, alla luce, quindi, dei fatti esposti dalla parte non risulta provato in atti che il suddetto “*slittamento*” invocato negli scritti difensivi non potesse, comunque, essere fronteggiato tramite il ricorso a qualunque ulteriore misura organizzativa/gestionale, da valutarsi in concreto, sufficiente ad assicurare la regolare trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive.

La circostanza addotta, infine, in base alla quale l’eccedenza rilevata risulta “*impercettibile dagli utenti e irrilevante anche per i profili commerciali e concorrenziali*” non è, in quanto tale, sufficiente ad elidere la punibilità della condotta posta in essere dalla società stessa, che è tenuta, comunque, stante la propria responsabilità editoriale, a dotarsi di un’organizzazione interna tale da garantire l’osservanza degli obblighi posti all’esercizio dell’attività cui la concessione si riferisce.

Sul piano più generale della concreta offensività della condotta, la limitata portata dello sforamento viene valutata ai fini della valutazione della gravità della condotta lesiva attuata, ma non può certo risolversi in una causa di giustificazione della medesima, avendo il legislatore effettuato una valutazione ‘a monte’ della rilevanza offensiva delle condotte in esame, senza alcuna possibilità per questa Autorità di sovrapporre la propria valutazione in merito;

CONSIDERATO che, ai sensi del citato art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21, “*la trasmissione di messaggi pubblicitari da parte della concessionaria del servizio pubblico radiofonico, televisivo e multimediale, riferito ad ogni singolo canale, non può eccedere il 7 per cento, e dal 1° gennaio 2023 il 6 per cento, nella fascia oraria compresa fra le ore 06:00 e le ore 18:00 e nella fascia compresa fra le 18:00 e le 24:00, ed il 12 per cento di ogni ora. Una eventuale eccedenza, comunque non*

superiore all'1 per cento nel corso di un'ora, deve essere recuperata nell'ora antecedente o successiva”;

RITENUTA la menzionata condotta tenuta dalla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito nazionale Rai UNO, nel corso della trasmissione della programmazione televisiva nel giorno 22 gennaio 2022, in violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21;

RITENUTA, pertanto, per la violazione del disposto di cui all'art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.329,00 (diecimilatrecentoventinove/00) a euro 258.228,00 (duecentocinquantomiladuecentoventotto/00), ai sensi dell'art. 67, comma 2, lett. a), del decreto legislativo n. 208 dell'8 novembre 2021.

RITENUTO, per le ragioni precisate, di dover determinare la sanzione per la singola violazione contestata nella misura corrispondente al doppio del minimo edittale della sanzione pari a euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantomiladuecentoventotto/00) al netto di ogni altro onere accessorio e che in tale commisurazione rilevano, altresì, i seguenti criteri, di cui all'articolo 11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

Il comportamento posto in essere dalla società sopra menzionata deve ritenersi di lieve entità in considerazione dell'esiguo numero di violazioni della normativa di settore nella giornata di programmazione televisiva oggetto di monitoraggio.

Il superamento del limite di affollamento pubblicitario orario, infatti, si è verificato in una sola fascia oraria nell'arco della singola giornata di programmazione televisiva e in misura tale da non comportare effetti particolarmente pregiudizievoli a danno dei telespettatori e notevoli indebiti vantaggi economici per il fornitore del servizio di media audiovisivo in esame.

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

La predetta società non ha documentato di aver posto in essere un adeguato comportamento volto all'eliminazione o all'attenuazione delle conseguenze della violazione.

C. Personalità dell'agente

La predetta società, in quanto titolare di autorizzazione alla fornitura di servizi di media audiovisivi in ambito nazionale, deve essere dotata di un'organizzazione interna,

anche di controllo, idonea a garantire il pieno rispetto del quadro legislativo e regolamentare vigente. La Società *de qua*, inoltre, ha posto in essere una condotta che presenta carattere recidivante, avendo commesso una nuova violazione rispetto a quelle in precedenza perseguite con le delibere n. 75/21/CSP, 154/21/CSP, e 48/22/CSP.

D. Condizioni economiche dell'agente

Con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che esse siano tali da giustificare la complessiva misura della sanzione pecuniaria oggetto del presente atto, come sopra riportata. In particolare, dalla consultazione della banca dati "Telemaco" del Registro delle Imprese, i cui dati di bilancio si si riferiscono all'anno 2020, risultano un bilancio in perdita e ricavi da vendite e prestazioni pari a euro 2.338.364.338.

UDITA la relazione della Commissaria Elisa Giomi, relatrice ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento della Autorità*;

ORDINA

alla società RAI- Radiotelevisione Italiana S.p.A., con sede in Roma (RM), viale Giuseppe Mazzini, 14 (CF. 06382641006), fornitore del menzionato servizio di media audiovisivo in ambito nazionale RAI UNO", di pagare la sanzione amministrativa di euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantotto/00), al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto per la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 45, comma 1, d.lgs. 208/21 nei termini descritti in motivazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 67 del d.lgs. n. 208/21;

INGIUNGE

alla citata società 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 n. 157/22/CSP", entro trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'articolo 27 della citata legge n. 689/81, fatta salva la facoltà di chiedere il pagamento rateale della sanzione, ai sensi dell'art. 26 della legge 24 novembre 1981 n. 689, in caso di condizioni economiche disagiate.

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. 157/22/CSP".

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, 12 ottobre 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

LA COMMISSARIA RELATRICE
Elisa Giomi

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba