

DELIBERA N. 17/08/CSP

Diffida alla società T.B.S. Television Broadcasting System s.p.a. (emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “Rete Capri”) per la violazione dell’articolo 38, comma 6, del Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177

L’AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 31 gennaio 2008;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, pubblicata nel Supplemento ordinario n. 154/L alla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana - serie generale - del 31 luglio 1997, n. 177;

VISTO il decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, recante “*Testo unico della radiotelevisione*” pubblicato nel Supplemento ordinario n. 150/L alla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana – serie generale- del 7 settembre 2005, n. 208;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, 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 dell’Autorità n. 538/01/CSP del 26 luglio 2001, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana dell’8 agosto 2001, n. 183 e successive modificazioni e integrazioni;

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 della Direzione contenuti audiovisivi e multimediali di questa Autorità, contestazione n.102-/07/DICAM del 10 agosto 2007, notificato in data 18 settembre 2007, con il quale è stata contestata la violazione dell’articolo 38, comma 6, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 alla società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A. con sede in Capri (NA), via Li Campi 19, concessionaria dell’emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “*Rete Capri*”, per aver superato il tempo massimo di trasmissione quotidiana dedicato alla pubblicità, pari al 20 per cento quando comprende forme di pubblicità diverse dagli *spot* pubblicitari, come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita, dell’acquisto o del noleggio di

prodotti oppure della fornitura di servizi, fermi restando i limiti di affollamento giornaliero e orario per gli *spot* pubblicitari di cui al comma 2 dell'articolo 38, del Testo unico della radiotelevisione, in data 1 marzo 2007, in relazione alla trasmissione quotidiana di messaggi pubblicitari e televendite in quantità pari al 95.74 per cento e in data 2 marzo 2007, in relazione alla trasmissione quotidiana di messaggi pubblicitari e televendite in quantità pari al 95.65 per cento;

VISTO l'atto n.-116-/07/DICAM in data 12 ottobre 2007, notificato in data 18 ottobre 2007 ad integrazione dell'atto n.-102-/07/DICAM da parte della Direzione contenuti audiovisivi e multimediali dell'Autorità, con il quale, a seguito delle ulteriori attività di verifica effettuate da parte del Comando della Guardia di Finanza - Nucleo Speciale per la Radiodiffusione e l'Editoria di Napoli - in relazione alle trasmissioni andate in onda in data 23 e 28 ottobre 2006 (nota pervenuta all'Autorità in data 8 agosto 2007, prot. n. 0050494) è stato contestato all'emittente "*Rete Capri*", di aver violato l'articolo 38, comma 6, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, avendo trasmesso in data 23 ottobre 2006, messaggi pubblicitari e televendite in quantità pari al 75.31 per cento e in data 28 ottobre 2006, messaggi pubblicitari e televendite in quantità pari al 73.05 per cento;

ESPERITO l'accesso agli atti, richiesto con nota pervenuta in data 1 ottobre 2007, prot. n. 57937, in data 30 ottobre 2007;

UDITA la parte in audizione in data 22 novembre 2007 nel corso della quale la stessa ha affermato:

- di non essere in grado di effettuare riscontri diretti dei fatti contestati, a causa del tempo trascorso fra la data dei fatti e la contestazione degli stessi, e di non potere, quindi, esprimere giudizi o giustificazioni per contestazioni che, comunque, si respingono;
- di poter dimostrare di aver sempre investito risorse ingenti per l'acquisizione di diritti e per la produzione di programmi fino all'attualità (con particolare rilievo nel periodo 1980 – 1995);
- di essere, solo successivamente al citato periodo 1980 -1995, ricorsa anche alla trasmissione di televendite a causa della presenza sul mercato pubblicitario del duopolio Rai – RTI;
- di auspicare il superamento dello *status quo* perché anche editori come T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A. e l'emittente "*Rete Capri*" possano rinunciare completamente ai proventi provenienti dalle televendite, stando sul mercato con la sola pubblicità tradizionale;

VISTE le memorie difensive, pervenute all'Autorità in data 22 novembre 2007 con nota prot. n.0070095, con le quali la società *de qua* ha confutato i fatti contestati sostenendo che nelle giornate oggetto di monitoraggio (23 e 28 ottobre 2006 e 1 e 2 marzo 2007) non si sia superato il limite di affollamento giornaliero poiché non possono essere considerate televendite le trasmissioni oggetto di verifica, e inoltre:

- affermando che le relazioni della Guardia di Finanza relative ai fatti rilevati nelle giornate di programmazione del 23 e 28 ottobre 2006 e del 1e 2 marzo 2007 non rappresentano correttamente quanto trasmesso, poiché erroneamente qualificate come televendite (e segnalate nelle percentuali contestate) anche le trasmissioni di informazione relative ai pronostici sul gioco del lotto, i normali *talk show* presentati da annunciatrici in abiti succinti ed altre trasmissioni che, sia pure con la presentazione di numeri telefonici in sovrapposizione, non possono essere qualificate come televendite poiché si tratta di “*semplici spazi autogestiti*”;
- di essere certa di rispettare la quota prevista dalla legge per le trasmissioni di televendite di beni, quali attrezzature tecniche varie, di fitness, elettrodomestici e attrezzi per la casa;
- di essere stata oggetto di monitoraggio incompleto, poiché non è stato tenuto in debito conto che l'emittente “*Rete Capri*” trasmette, su alcune frequenze, per più di tre ore al giorno i propri programmi in tecnica digitale, fatto che consentirebbe di ridurre ulteriormente le percentuali contestate;
- la tardività degli atti di contestazioni nn. 102/07/Dicam e 116/07/Dicam, in relazione agli obblighi previsti dal “*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*”, approvato con delibera dell'Autorità n.136/06/CONS del 15 marzo 2006 e successive modifiche ed integrazioni;

PRESA VISIONE delle registrazioni su supporto VHS dei programmi registrati in data 23 e 28 ottobre 2006 e 1e 2 marzo 2007;

RILEVATO, a seguito dei ulteriori controlli effettuati al fine del riscontro delle giustificazioni presentate, che la trasmissione quotidiana dedicato alle forme di pubblicità diverse dagli *spot* pubblicitari, come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita, dell'acquisto o del noleggio di prodotti oppure della fornitura di servizi, è risultata:

- in data 1 marzo 2007 sono state trasmesse televendite per un totale di 17 ore 26 minuti 21 secondi, equivalenti al 72.66 per cento di affollamento;
- in data 2 marzo 2007 sono state trasmesse televendite per un totale di 16 ore 50 minuti 54 secondi, equivalenti al 70.20 per cento di affollamento;

TENUTO CONTO che la Corte di Giustizia europea, con sentenza del 18 ottobre 2007 relativa alla causa C-195/06, ha stabilito che l'articolo 1 della direttiva del Consiglio 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive, come modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 30 giugno 1997, 97/36/CE, deve essere interpretato nel senso che una trasmissione, o parte di trasmissione, in cui un'emittente televisiva offre ai

telespettatori la possibilità di partecipare, componendo immediatamente un numero telefonico speciale – quindi a pagamento – ad un gioco a premi:

- rientra nella definizione di televendita del detto articolo, lett. f), se tale trasmissione, o parte di trasmissione, costituisce una vera e propria offerta di servizi, tenuto conto dello scopo della trasmissione in cui si colloca il gioco, dell'importanza di quest'ultimo in termini di tempo e di ricadute economiche attese rispetto a quelle previste complessivamente per la detta trasmissione, nonché dell'orientamento dei quesiti posti ai candidati;
- rientra nella definizione di pubblicità televisiva del detto articolo, lett. c), se, alla luce della finalità e del contenuto di tale gioco, nonché delle condizioni in cui sono presentati i premi in palio, esso consiste in un messaggio diretto ad incitare i telespettatori ad acquistare i beni ed i servizi presentati come premio, o volto a promuovere indirettamente, in forma di autopromozione, le qualità dei programmi dell'emittente in questione;

RITENUTO di non poter accogliere le predette memorie difensive, delle quali si è tenuto debito conto pur se ingiustificatamente tardive (nello specifico oltre 60 giorni dopo la notifica dell'atto di contestazione n.102/07/Dicam ed oltre 30 giorni dopo la notifica dell'integrazione n.116/07/Dicam), poiché preliminarmente:

- 1) assume rilievo che gli atti di contestazione siano stati notificati entro il termine previsto dalla legge 689/81. Infatti la relazione della Guardia di Finanza, relativa ai fatti contestati con atto n. 102/07/Dicam del 1 settembre 2007 (notificato il 18 settembre 2007) è pervenuta all'Autorità in data 18 giugno 2007 (nota prot. n. 39650/07) e la relazione relativa ai fatti contestati con atto integrativo n. 116/07/Dicam del 12 ottobre 2007 (notificata il 18/10/2007) – relativa alle trasmissioni andate in onda in data 23 e 28 ottobre 2006 - è pervenuta all'Autorità in data 8 agosto 2007 (nota prot. n. 50494/07);
 - 2) le dichiarazioni della parte appaiono generiche e assurgono a mere affermazioni di principio, essendo peraltro prive di qualsiasi elemento probatorio o documentazione tecnica amministrativa di supporto alle tesi prospettate - quale ad esempio documenti contrattuali sottoscritti con i fornitori di programmi, relazioni tecniche, ecc. – che possa comprovare quanto asserito;
 - 3) l'asserita sperimentazione della trasmissione in tecnica digitale, nel caso di specie, non rileva poiché i controlli sono stati effettuati dalla Guardia di Finanza su supporti video, contenenti l'intera programmazione giornaliera delle date oggetto di monitoraggio, acquisiti direttamente presso la sede dell'emittente "Rete Capri";
- nel merito deve tenersi in debito conto che:
- 4) il limite di affollamento pubblicitario giornaliero:
 - a) è pari al 20 per cento se comprende forme di pubblicità diverse dagli *spot* pubblicitari, come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita, dell'acquisto o del noleggio di prodotti oppure della fornitura di servizi;
 - b) debba, in forza delle disposizioni vigenti, essere calcolato considerando ogni forma di pubblicità diversa dagli *spot* pubblicitari;

- c) è sottoposto, ai sensi dell'ultimo paragrafo del comma 6 dell'articolo 38 del Testo unico della radiotelevisione, anche all'ulteriore vincolo che prevede che le forme di pubblicità diverse dagli *spot* pubblicitari non debbano “*comunque superare un'ora e dodici minuti al giorno*”;
- e dalle verifiche effettuate è risultato evidente che il limite predetto è stato abbondantemente superato in tutte le date di monitoraggio (23 e 28 ottobre 2006 e 1 e 2 marzo 2007);
- 5) appare pretestuosa la richiesta di qualificare come programmi informativi le trasmissioni di pronostici sul gioco del lotto, in quanto, a seguito di indagine telefonica a campione da parte dei militari della Guardia di Finanza effettuata utilizzando le numerazioni a valore aggiunto con prefisso 899 propagate in trasmissione, è stato possibile qualificare la trasmissione televisiva dei predetti numeri telefonici come un'altra forma di pubblicità, definibile anche “*more time consuming*”, da calcolare, in base a consolidata giurisprudenza (Cfr. T.A.R. per il Lazio, Sez. II, Sentenza n. 1987 del 19 dicembre 1997 e Corte Suprema di Cassazione, Sez. I Civile, Sentenza n.15747 del 13 dicembre 2001), perlomeno nel tetto di affollamento pubblicitario giornaliero;
- 6) è riduttivo definire normali *talk show* i programmi presentati da annunciatrici in abiti succinti che sollecitano i telespettatori ad interagire con le stesse telefonando a numerazioni a valore aggiunto (e con successiva trasmissione in diretta di alcune di queste interlocuzioni telefoniche); infatti in base anche alla citata sentenza della Corte di Giustizia, che ha statuito che “*una trasmissione, o parte di trasmissione, in cui un'emittente televisiva offre ai telespettatori la possibilità di partecipare, componendo immediatamente un numero telefonico speciale – quindi a pagamento – (nel caso di specie ad un gioco a premi), rientra nella definizione di televendita dell'articolo 1, lett. f), della direttiva 89/552/CEE se tale trasmissione, o parte di trasmissione, costituisce una vera e propria offerta di servizi, tenuto conto dello scopo della trasmissione in cui si colloca il gioco, dell'importanza di quest'ultimo in termini di tempo e di ricadute economiche attese rispetto a quelle previste complessivamente per la detta trasmissione, nonché dell'orientamento dei quesiti posti ai candidati*”, appare evidente al collegio che, per le modalità riscontrate, le predette trasmissioni sono vere e proprie televendite del servizio di conversazione telefonica;
- 7) la pretesa che le altre trasmissioni oggetto di contestazione non possano essere qualificate come televendite poiché trattasi di “*semplici spazi autogestiti*”, sia pure con la presentazione di numeri telefonici in sovrapposizione, non può essere accolta poiché sull'emittente grava comunque una responsabilità di controllo sul contenuto dei programmi trasmessi, compresa la pubblicità, in tutte le sue forme, e i programmi di televendite, e di verifica della conformità degli stessi alla normativa vigente, motivo per il quale anche questi ultimi non possono non essere conteggiati nei limiti di affollamento giornaliero;
- 8) infine, a suffragio delle precedenti argomentazioni, si rappresenta che è la stessa T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A., esercente l'emittente per la

radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “*Rete Capri*”, che dichiara nel registro dei programmi (detenuto ai sensi dell’articolo 20, comma 4, della legge 223/90 e di cui la Guardia di Finanza ha prelevato copia in sede ispettiva) di avere effettuato, ad esempio, televendite in data 1 marzo 2007 (tempo totale dedicato alle televendite 17 ore 26 minuti 21 secondi, equivalenti al 72.66 per cento di affollamento giornaliero), per esempio anche dalle ore 00.12.23 alle ore 06.40.38 (per un totale di 6 ore, 28 minuti e 15 secondi continuative) e in data 2 marzo 2007 (tempo totale dedicato alle televendite 16 ore 50 minuti 54 secondi, equivalenti al 70.20 per cento di affollamento) anche dalle ore 00.16.51 alle ore 06.45.49 (per un totale di 6 ore, 28 minuti e 58 secondi continuative) ;

- 9) in entrambe i giorni 1 e 2 marzo 2007, come sopra evidenziato, è di tutta evidenza il che il tempo di trasmissione dedicato a forme di pubblicità diverse dagli *spot* pubblicitari ha abbondantemente superato un’ora e dodici minuti al giorno, in violazione dell’ultimo paragrafo dell’articolo 38, comma 6, del Testo unico della radiotelevisione;

RILEVATO, pertanto, che si riscontra da parte della società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A. con sede in Capri, via Li Campi 19, esercente l’emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “*Rete Capri*”, la violazione dell’articolo 38, comma 6, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177;

CONSIDERATO che, ai sensi dell’articolo 38, comma 6, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, “*il tempo massimo di trasmissione quotidiana dedicato alla pubblicità da parte delle emittenti e dei fornitori di contenuti televisivi in ambito nazionale diversi dalla concessionaria del servizio pubblico generale radiotelevisivo è portato al 20 per cento se comprende forme di pubblicità diverse dagli spot pubblicitari come le offerte fatte direttamente al pubblico ai fini della vendita, dell’acquisto o del noleggio di prodotti oppure della fornitura di servizi, fermi restando i limiti di affollamento giornaliero e orario di cui al comma 2 per gli spot pubblicitari. Per i medesimi fornitori ed emittenti il tempo di trasmissione dedicato a tali forme di pubblicità diverse dagli spot pubblicitari non deve comunque superare un’ora e dodici minuti al giorno*”;

VISTO l’articolo 51 del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177;

VISTO l’allegato A al “*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;

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";

DIFFIDA

la società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A. con sede in Capri (NA), via Li Campi 19, esercente l'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale "Rete Capri", a cessare dal comportamento illegittimo sopra indicato entro il termine di giorni sette dalla data di notifica del presente atto.

Ove il comportamento illegittimo persista oltre il termine sopraindicato, sarà applicabile la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 5.165,00 (cinquemilacentosessantacinque/00), a euro 51.646,00 (cinquantumilaseicentoquarantasei/00), ai sensi dell'articolo 51, comma 2, del decreto legislativo 31 luglio 2005. n. 177.

Ai sensi dell'articolo 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997 n. 249, i ricorsi avverso i provvedimenti dell'Autorità rientrano nella giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo.

Ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive modificazioni e integrazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di giorni sessanta dalla notifica del medesimo.

La competenza di primo grado è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale amministrativo regionale del Lazio.

Napoli, 31 gennaio 2008

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

IL COMMISSARIO RELATORE
Gianluigi Magri

per attestazione di conformità a quanto deliberato
per **IL SEGRETARIO GENERALE**
M.Caterina Catanzariti