

DELIBERA N. 180/22/CSP

**ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ
DIEMMECOM SOCIETÀ EDITORIALE S.R.L. (AUTORIZZATA ALLA
FORNITURA DEL SERVIZIO DI MEDIA AUDIOVISIVO OPERANTE IN
AMBITO LOCALE “LA C”), PER LA VIOLAZIONE DELLE DISPOSIZIONI
CONTENUTE NELL’ARTICOLO 43, COMMA 1, LETT. A), DEL DECRETO
LEGISLATIVO 8 NOVEMBRE 2021, N. 208**

(CONTESTAZIONE CO.RE.COM. CALABRIA N. 08/2022 - PROC. 26/22/FB)

L’AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 17 novembre 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*”;

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

VISTA la legge 6 agosto 1990, n. 223, recante “*Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato*”;

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*” e in particolare l’art. 43, comma 1, lett. a) ai sensi del quale “*Le comunicazioni commerciali audiovisive devono essere prontamente riconoscibili come tali e sono proibite le comunicazioni commerciali audiovisive occulte*”;

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;

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. 538/01/CSP, del 26 luglio 2001, recante “*Regolamento in materia di pubblicità radiotelevisiva e televendite*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 12/08/CSP;

VISTA la delibera n. 353/11/CONS, del 23 giugno 2011, recante “*Nuovo regolamento relativo alla radiodiffusione televisiva terrestre in tecnica digitale*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 565/14/CONS;

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*”;

VISTA la legge della Regione Calabria del 22 gennaio 2001, n. 2 con la quale è stato istituito il CO.RE.COM. Calabria;

VISTA la delibera n. 395/17/CONS, del 19 ottobre 2017, recante “*Approvazione dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e le Regioni, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni*”;

VISTO l’Accordo Quadro del 28 novembre 2017 tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai CO.RE.COM. in tema di comunicazioni, conforme al testo approvato dall’Autorità con delibera n. 395/17/CONS, del 19 ottobre 2017;

VISTA la Convenzione, stipulata ai sensi dell’art. 1, comma 2, dell’Accordo Quadro del 28 novembre 2017, mediante la quale si conviene che a decorrere dal 1° gennaio 2018 l’Autorità delega al CO.RE.COM. Calabria le funzioni di “*vigilanza sul rispetto delle norme in materia di esercizio dell’attività radiotelevisiva locale, mediante il monitoraggio delle trasmissioni [...], con particolare riferimento agli obblighi in materia di programmazione, anche a tutela delle minoranze linguistiche e dei minori, pubblicità e contenuti radiotelevisivi*” ed inoltre che “*l’attività di vigilanza si espleta attraverso l’accertamento dell’eventuale violazione, anche su segnalazione di terzi, lo svolgimento*

dell'istruttoria e la trasmissione all'Autorità della relazione di chiusura della fase istruttoria”;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Fatto e contestazione

Il CO.RE.COM. Calabria, nell'ambito dell'esercizio delle funzioni di vigilanza sulle trasmissioni televisive ad esso delegate dall'Autorità, con atto CONT. N. 08 ANNO 2022/ N°. PROC.02/2022/RIP del 24 giugno 2022, ha accertato la sussistenza di una condotta rilevante per l'avvio di un procedimento sanzionatorio e ha contestato alla società Diemmecom Società Editoriale S.r.l., autorizzata alla fornitura del servizio di media audiovisivo operante in ambito locale “LA C”, la presunta violazione dell'art. 43, comma 1, lett. a), del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, per aver trasmesso, il giorno 28 marzo 2022 dalle ore 00:00:12 alle 00:25:23, il programma denominato “*Permette Signora?*”, recante comunicazioni commerciali audiovisive occulte in favore del ristorante “*Calabria Mia*”, nonché pubblicità degli esercizi commerciali *Trony* ubicati in località Rende e in via Panebianco a Cosenza priva di alcun tipo di segnalazione volta a rendere prontamente riconoscibile al telespettatore la finalità promozionale della comunicazione.

2. Deduzioni della società

La società Diemmecom Società Editoriale S.r.l. - cui il citato atto CONT. N. 08 ANNO 2022/ N°. PROC.02/2022/RIP del 24 giugno 2022 è stato notificato in pari data - con nota prot. CO.RE.COM. Calabria n. 17947 del 25 luglio 2022 e nel corso dell'audizione svoltasi in data 5 agosto 2022 ha chiesto l'archiviazione del procedimento rappresentando quanto segue:

- la pubblicità contestata mandata in onda nel corso del programma “*Permette Signora?*” non è occulta ma avviene in modo assolutamente palese, dal momento che, contrariamente a quanto riportato nell'atto di contestazione, risulta chiaro l'intento promozionale del conduttore Pino Gigliotti in favore del ristorante “*Calabria Mia*” nonché degli esercizi commerciali “*Trony*” ed inoltre le modalità di comunicazione dei messaggi promozionali sono tali da consentire al consumatore medio di rendersi perfettamente conto di fruire di informazioni di natura commerciale, assolutamente distinguibili e riconoscibili rispetto al resto della programmazione; in altre parole, nel caso di specie, non sono state utilizzate quelle tecniche subliminali o altri artifici che caratterizzano il carattere occulto che la norma di cui si contesta la violazione intende punire, tenuto conto che per costante giurisprudenza (cfr. TAR Lazio sez. III, 17 gennaio 2007, n. 308) la pubblicità viene considerata occulta solo “...*allorché sussistano inquadrature indugianti in maniera innaturale sull'immagine commerciale ed inserite in modo artificioso nell'ambito del servizio, tali da non essere plausibilmente giustificabili in ragione di particolari esigenze artistiche o narrative*”;

- l'Editore non ha inteso in alcun modo diffondere contenuti di pubblicità poiché i messaggi promozionali oggetto di contestazione sono frutto di una estemporanea scelta del conduttore della trasmissione che non ha consentito nessun intervento da parte della redazione del programma; trattandosi di diretta televisiva sulla quale l'emittente non ha potuto esercitare alcun controllo preventivo ed in assenza di intenzionalità del comportamento violativo (elemento soggettivo dell'illecito), non può essere attribuita alla società Diemmecom alcuna responsabilità per i fatti contestati;

- nonostante al conduttore fosse stata ribadita la necessità di segnalare preventivamente eventuali contenuti pubblicitari inseriti nel suo programma per dare alla società la possibilità di provvedere agli adempimenti di legge, quest'ultimo non ha segnalato alcunché e pertanto eventuali addebiti dovranno essere rivolti direttamente allo stesso;

- nonostante l'emittente inserisca di consueto sullo schermo le prescritte segnalazioni ottiche idonee ad evidenziare la trasmissione di pubblicità e a tenerla distinta dal resto della programmazione, a seguito della notifica dell'atto di contestazione da parte del CO.RE.COM. Calabria (il primo in assoluto notificato per questo genere di violazioni), la stessa si impegna, nei casi di puntate registrate, ad adibire parte del personale dipendente al controllo del contenuto dei programmi prima della messa in onda a prescindere dalle segnalazioni dei conduttori.

Il CO.RE.COM. Calabria, con nota prot. n. 251297 del 31 agosto 2022 ha trasmesso gli atti all'Autorità confermando quanto emerso nella fase istruttoria e proponendo l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria per violazione della normativa in materia di pubblicità.

3. Valutazioni dell'Autorità

All'esito dell'esame della documentazione istruttoria e della visione della registrazione del programma oggetto di contestazione, si ritiene accoglibile la proposta formulata dal CO.RE.COM. Calabria per le ragioni di seguito riportate:

- nel corso del programma denominato "*Permette Signora?*" andato in onda su "*LA C*" in data 28 marzo 2022 dalle ore 00:00:12 alle 00:25:23, prodotto dalla società Diemmecom ed ambientato interamente nei locali del "*Ristorante & Resort Calabria Mia*", il conduttore presenta, con un linguaggio caratterizzato da toni particolarmente elogiativi, il personale e gli ambienti della struttura ricettiva oltre ai piatti, prodotti e servizi offerti dagli chef addetti alla ristorazione, citandone ripetutamente la denominazione ed il luogo di ubicazione, mentre ne vengono inquadrare le insegne e mostrato il marchio mediante una scritta che appare sullo schermo in sovrimpressione; nel contesto della suddetta trasmissione, il presentatore cita inoltre esplicitamente due esercizi commerciali "*Trony*" specificandone l'ubicazione in località Rende e in via Panebianco a Cosenza senza il prescritto utilizzo di mezzi ottici e/o acustici volti a rendere il messaggio pubblicitario prontamente riconoscibile e distinguibile dal resto della programmazione;

- non appare verosimile la circostanza addotta dall'emittente secondo la quale il programma sarebbe andato in onda in diretta televisiva, posto che la trasmissione in



contestazione, è stata irradiata dopo la mezzanotte, mentre appare di tutta evidenza che la puntata è stata registrata durante il giorno e sotto la luce solare;

- fermo restando il carattere promozionale degli interventi del conduttore nel corso della trasmissione *“Permette Signora?”*, riconosciuto anche dalla stessa società Diemmecom Società Editoriale S.r.l. nelle note giustificative del 25 luglio 2022, i diretti riferimenti da parte dello stesso ai recapiti delle aziende presentate (*“Ristorante & Resort Calabria Mia”* e *“Trony”*), nonché l’inquadratura dell’insegna e l’indicazione in sovrimpressione del marchio del locale in cui è ambientato il programma, in assenza delle prescritte segnalazioni ottiche volte a rendere i messaggi pubblicitari prontamente riconoscibili e distinguibili dal resto della programmazione, configura la fattispecie tipica della comunicazione commerciale occulta che, per la definizione fornita dall’articolo 3, comma 1, lett. rr) del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, consiste nella *“presentazione orale o visiva di beni, di servizi, del nome, del marchio o delle attività di un produttore di beni o di un fornitore di servizi in un programma, quando tale presentazione è compiuta dal fornitore di servizi di media per scopi pubblicitari e può ingannare il pubblico circa la sua natura, con presunzione del suo carattere intenzionale, in particolare nei casi di svolgimento a pagamento o dietro altro compenso”*;

- non può essere condivisa la deduzione della società Diemmecom, per la quale la natura propagandistica delle affermazioni del conduttore risulterebbe palese e priva di inganno in quanto riconoscibile al telespettatore medio, considerato che la pubblicità degli esercizi *“Trony”* - che persegue uno scopo promozionale non dichiarato attraverso l’esibizione di una scatola contenente una macchina per caffè di tipo Moka con l’indicazione dei punti vendita in cui acquistarla - viene artificialmente introdotta dal presentatore senza apparente correlazione con le esigenze narrative della trasmissione in corso e comunque il confezionamento dell’intero programma *“Permette Signora?”*, prodotto dalla stessa società e presentato al pubblico come una trasmissione diretta a fornire *attraverso interviste e curiosità il ritratto della gente calabrese concedendo spazio agli imprenditori locali della ristorazione* (vedi sito web LAC Play), travalica i toni propri di un programma di intrattenimento presentando un carattere preminentemente propagandistico in favore del *“Ristorante & Resort Calabria Mia”* che assume, nel suo complesso, le forme tipiche della comunicazione commerciale audiovisiva; in altre parole, l’intera costruzione del programma, dall’apparente carattere di intrattenimento, non può essere correttamente letta se non alla luce dell’obiettivo perseguito, che risulta costituito dalla promozione, tutt’altro che prontamente riconoscibile, del *“Ristorante & Resort Calabria Mia”*;

- riguardo all’eccezione di buona fede sollevata nelle memorie difensive dalla società Diemmecom, si osserva che la circostanza per la quale le comunicazioni commerciali sarebbero frutto di una estemporanea scelta del conduttore della trasmissione, su cui la redazione del programma non avrebbe potuto in alcun modo intervenire, non costituisce causa esimente dal rispetto delle normative di settore con la conseguenziale non perseguibilità dell’illecito derivante, incombando comunque sul fornitore di servizi media audiovisivi, e non altrimenti sul conduttore del programma, la responsabilità editoriale sui contenuti trasmessi e di conseguenza anche la responsabilità per il mancato rispetto della normativa vigente, che nel caso di specie proibisce la



trasmissione di comunicazioni commerciali audiovisive occulte. Va rilevato, al riguardo, che in considerazione della 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 programmazione televisiva contestata: ai sensi dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981, in tema di sanzioni amministrative è infatti necessaria e, al tempo stesso, sufficiente la coscienza e la volontà della condotta, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa. In altre parole, la norma pone una presunzione di colpa in ordine al fatto vietato a carico di colui che lo ha commesso, riservando, poi, a questi l'onere di provare di aver agito senza colpa; la fattispecie dell'errore incolpevole/inevitabile sulla liceità della condotta posta in essere, quale causa di esclusione della responsabilità amministrativa, ai sensi dell'art. 3, comma 2, della legge n. 689 del 1981, ricorre solo quando esso risulti, di fatto, inevitabile, ossia quando si riscontri il verificarsi di un accadimento estraneo al fornitore del servizio media audiovisivo atto a generare in questi la convinzione della liceità della condotta tenuta - caso fortuito e forza maggiore - (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). Nel caso di specie, la società Diemmecon si è limitata a dichiarare che la responsabilità per l'infrazione contestata vada attribuita al conduttore del programma sul presupposto, disconfermato in sede di accertamenti istruttori, che la trasmissione è andata in onda in diretta televisiva senza alcuna possibilità da parte dell'emittente di esercitare un controllo preventivo. Invero, se risulta di tutta evidenza come il programma sia stato registrato in orario diurno e trasmesso nel cuore della notte, nei fatti accaduti non è ravvisabile la circostanza del "caso fortuito" atto ad escludere la punibilità dell'agente per la violazione verificatasi in quanto l'accadimento fortuito, per produrre l'effetto di escludere la punibilità dell'agente, deve risultare totalmente svincolato sia dalla condotta del soggetto agente, sia dalla sua colpa; ne consegue che in tutti i casi in cui l'agente abbia dato materialmente causa al fenomeno (solo, dunque, apparentemente fortuito), ovvero nei casi in cui l'accadimento, pure eccezionale, poteva in concreto essere previsto ed evitato se l'agente non fosse stato imprudentemente negligente o imperito, non è possibile parlare propriamente di fortuito in senso giuridico (cfr. Cassazione penale, Sez. IV, sentenza n. 4220 del 22 marzo 1989). Se dunque, come è emerso dagli accertamenti istruttori, il programma oggetto di contestazione, peraltro prodotto direttamente dalla società Diemmecon, è stato registrato in orario diurno e trasmesso nel cuore della notte, la responsabilità della trasmissione di pubblicità occulta non può essere attribuita all'imprevedibilità della diretta televisiva (caso fortuito), bensì al fornitore del servizio di media audiovisivo che avrebbe potuto certamente evitare il verificarsi della violazione contestata se avesse operato i dovuti controlli sulla trasmissione prima della messa in onda, accorgimenti che, del resto, ha riferito di aver disposto solo a seguito della notifica dell'atto di contestazione del CO.RE.COM. Calabria. In conclusione, nella fattispecie in esame non risulta dimostrata in atti un'ipotesi di impossibilità oggettiva derivante da un accadimento estraneo alla condotta della società Diemmecon tale da costituire un impedimento per il fornitore

stesso ad adempiere l'obbligo di segnalare ai telespettatori la trasmissione di comunicazioni commerciali e ad esimerlo dalla responsabilità per il mancato rispetto dello stesso;

RITENUTO, per i motivi sopra esposti, di poter accogliere la proposta del CO.RE.COM. Calabria in quanto nel corso del programma denominato “*Permette Signora?*” mandato in onda in data 28 marzo 2022 si assiste alla presentazione orale e visiva di attività e servizi offerti dal “*Ristorante & Resort Calabria Mia*” accompagnata da nome, marchio e recapiti della struttura, nonché alla promozione verbale dei citati esercizi commerciali “*Trony*”, suscettibili - in quanto prive di alcun tipo di segnalazione volta a renderne prontamente riconoscibile lo scopo pubblicitario - di ingannare il pubblico circa la natura promozionale della trasmissione, in violazione della disposizione di cui all'art 43, comma 1, lett. *a*) del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, secondo cui è proibita la trasmissione di comunicazioni commerciali occulte;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1.033,00 (milletrentatre/00) a euro 25.823,00 (venticinquemilaottocentoventitre/00) ai sensi dell'art. 67, commi 2, lett. *a*), e 5, del d.lgs. n. 208/2021;

RITENUTO di dover determinare la sanzione per la violazione delle disposizioni di cui all'art. 43, comma 1, lett. *a*) del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208 nella misura di una volta e mezzo il minimo edittale pari ad euro 1.549,50 (millecinquecentoquarantanove/50), al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto e che in tale commisurazione rilevano altresì i seguenti criteri, di cui all'art. 11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

Il comportamento posto in essere dalla società Diemmecom deve ritenersi di lieve gravità, in considerazione della rilevazione di un episodio isolato di violazione delle disposizioni normative in materia di pubblicità.

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

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

C. Personalità dell'agente

La società Diemmecom, in quanto titolare di autorizzazione alla fornitura di servizi di media audiovisivi lineari, deve essere dotata di un'organizzazione interna, anche di controllo, idonea a garantire il pieno rispetto del quadro legislativo e regolamentare vigente.



D. Condizioni economiche dell'agente

Con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che esse siano tali da giustificare la misura della sanzione pecuniaria oggetto del presente atto. In particolare, dalla consultazione della banca dati "Telemaco" del Registro delle Imprese, i dati di cui si dispone sono quelli relativi al 2021, da cui risultano (voce A1 del conto economico) ricavi pari a 1.346.688,00 euro e un utile di esercizio;

UDITA la relazione del Commissario Laura Aria, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

ORDINA

alla società Diemmecom Società Editoriale S.r.l., con sede legale in Vibo Valentia (VV), località Aeroporto s.n.c., autorizzata alla fornitura del servizio di media audiovisivo operante in ambito locale "LA C" di pagare la sanzione amministrativa di euro 1.549,50 (millecinquecentoquarantanove/50), al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto, per la violazione delle disposizioni di cui all'art. 43, comma 1, lett. a) del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, nei termini descritti in motivazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 67 del d.lgs. n. 208/2021;

INGIUNGE

alla citata società di versare, entro trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'art. 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 - la somma di euro 1.549,50 (millecinquecentoquarantanove/50) alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato, avente sede a Roma, utilizzando il bollettino c/c n. 871012 con imputazione al capitolo 2380 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale "*Sanzione amministrativa irrogata dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, con delibera n. 180/22/CSP*" ovvero, in alternativa, indicando la medesima causale, utilizzando il codice IBAN: IT 42H 01000 03245 348 0 10 2380 00 per l'imputazione della medesima somma al capitolo 2380, capo X, mediante conto corrente bancario dei servizi di Tesoreria provinciale dello Stato.

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. 180/22/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, 17 novembre 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Laura Aria

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