

DELIBERA N. 192 /09/CSP

Ordinanza ingiunzione alla società Media Invest s.p.a. (esercente l'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito locale "Canale 58") per la violazione dell'articolo 38, comma 5, decreto legislativo 31 luglio 2005 n. 177

L'AUTORITA'

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 13 ottobre 2009;

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 nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 177 del 31 luglio 1997, supplemento ordinario n. 154/L;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, pubblicata nel supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 30 novembre 1981, n. 329;

VISTO il decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, pubblicato nel supplemento ordinario n. 150 della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana - serie generale - del 7 settembre 2005, n. 208;

VISTA la legge 6 giugno 2008, n. 101 recante *"Conversione in legge, con modificazioni, del 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"* pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 132 del 7 giugno 2008;

VISTA la delibera n. 538/01/CSP del 26 luglio 2001, recante *"Regolamento in materia di pubblicità radiotelevisiva e televendite"*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 183 dell' 8 agosto 2001 e successive modificazioni e integrazioni;

VISTA la delibera n. 136/06/CONS, recante *"Regolamento in materia di procedure sanzionatorie"*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 31 marzo 2006, n. 76 e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTO l'atto della Direzione contenuti audiovisivi e multimediali di questa Autorità – cont. n. 40/09/DICAM - PROC. 1804/ZD, datato 15 maggio 2009 e notificato in data 18 giugno 2009, con il quale è stata contestata alla società Media Invest S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Canale 58, la violazione del disposto contenuto nell'art. 38, comma 5, d.lgs. 177/05, in quanto la Guardia di Finanza – Comando Nucleo Speciale per la radiodiffusione e per l'Editoria ha segnalato (prot. n. 34410) in data 28 aprile 2009, nei confronti della società Media Invest S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Canale 58, che, nel corso della programmazione del 4 e 5 dicembre 2008 *"abbia perseverato nel comportamento illegittimo in quanto... ha irradiato in misura eccedente il 25 per cento di ogni ora di programmazione, tenuto conto anche dell'eventuale eccedenza del 2 per cento nel corso di un'ora da doversi recuperare nell'ora di trasmissione precedente o successiva"*;

RILEVATO che la parte, con memoria difensiva pervenuta in data 20 luglio u.s., nel chiedere l'archiviazione del procedimento sanzionatorio, ha specificato che:

- *"il calcolo effettuato da parte della Guardia di Finanza non appare congruo alla tipologia del prodotto irradiato, facendosi finire sotto la categoria di spot pubblicitario che è l'ipotesi tipica"*

compendiata dall'articolo che si intende violato, anche quello delle telepromozioni e dei messaggi promozionali lunghi o redazionali”;

- *“il calcolo effettuato dalla Guardia di Finanza non tiene conto dei lunghissimi periodi di assenza totale dalla programmazione di irradiazione di spot così che nelle ampie fette di programmazione in cui non viene trasmessa pubblicità vi è la possibilità di operare una compensazione che consente di rientrare nei parametri percentuali stabiliti dalla legge”;*

RITENUTO che quanto eccepito dalla parte non possa essere accolto, in quanto:

- dall'analisi delle registrazioni dei programmi televisivi andati in onda in data 4 e 5 dicembre 2008 si è rilevato che il superamento dei limiti consentiti dalla legge si è verificato, innanzitutto, a causa della trasmissione di *break* pubblicitari per percentuali orarie di affollamento pubblicitario, pari al 44,97%, 27,11%, 30,06%, 28,44%, 41,64%, 38,97%, 53,78%, 44,14%, 27,44%, 37,06%, 28,78%, 32,42%, 34,14%, e 54,53%;
- ai sensi dell'art. 1, lett. c) della Direttiva 97/36/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 30 giugno 1997 che modifica la direttiva 89/552/CEE del Consiglio relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive direttiva 89/552/CEE del Consiglio, del 3 ottobre 1989, per pubblicità televisiva, s'intende *“ogni forma di messaggio televisivo trasmesso a pagamento o dietro altro compenso, ovvero a fini di autopromozione, da un'impresa pubblica o privata nell'ambito di un'attività commerciale, industriale, artigiana o di una libera professione, allo scopo di promuovere la fornitura, dietro compenso, di beni o di servizi, compresi i beni immobili, i diritti e le obbligazioni”*, per televendite si intendono, ai sensi dell'art. 1, lett. f), *“le offerte dirette trasmesse al pubblico allo scopo di fornire, dietro pagamento, beni o servizi, compresi i beni immobili, i diritti e le obbligazioni”*; è evidente che per pubblicità debbano intendersi sia le forme di messaggi pubblicitari tradizionali – gli spot/c.d. pubblicità tabellare e telepromozioni -, sia le forme di messaggi non tradizionali, quali sono le televendite /c.d. pubblicità extratabellare, assunto sostenuto, tra l'altro, dalla giurisprudenza comunitaria, nonché nazionale e dalla dottrina (Corte giustizia Comunità europee 12-12-1996, n. 320, 328, 329, 337, 338/94; T.a.r. Lazio sez. II, ordinanza 07-12-1994, n. 1510; T.a.r. Lazio, sez. II, ordinanza 11-11-1994, n. 1418; Pretore di Milano sentenza n. 2262 del 20 giugno 1995; Cassazione civile, sez. I, 1 settembre 1997, n. 8313; Consiglio di Stato, sez. II, parere 2418/2001: per la dottrina F. Prezioso *“Le inesauribili realtà della pubblicità promozionale”* in Giur. Cost. 1999, I, 429 e Aldo Ceccherini *“Cassazione civile, 13 Dicembre 2001, n. 15747 sez. I. Pubblicità televisiva, televendite e audiotex. Giust. civ. 2002, 10, 2492”*);
- in forza del combinato disposto degli artt. 1, lett. c) e lett. f) e 18 della Direttiva 97/36/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 30 giugno 1997 che modifica la direttiva 89/552/CEE del Consiglio relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive direttiva 89/552/CEE del Consiglio, del 3 ottobre 1989, nonché della disposizione stessa contenuta nell'art.38, comma 5 del d.lgs. 31 luglio 2005, n. 177, già art. 8, comma 9, legge 223/90, *“la trasmissione di messaggi pubblicitari televisivi da parte delle emittenti e dei fornitori di contenuti televisivi in ambito locale non può eccedere il 25 per cento di ogni ora e di ogni giorno di programmazione. Un'eventuale eccedenza, comunque non superiore al 2 per cento nel corso di un'ora, deve essere recuperata nell'ora antecedente o successiva”*, assunto sostenuto, tra l'altro, dalla giurisprudenza comunitaria, nonché nazionale e dalla dottrina, come sopra riportato;
- sull'emittente grava una responsabilità di controllo sul contenuto dei programmi trasmessi, compresa la pubblicità, e di verifica della conformità degli stessi alla normativa vigente;

RITENUTO che, pertanto, si riscontra da parte della società Media Invest S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Canale 58 la violazione della disposizione contenuta nell'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, oltre ogni ragionevole tolleranza, in data 4 e 5 dicembre 2008;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1033,00 (milletrantatre/00) a euro 25.823,00 (venticinquemilaottocentoventitre/00), ai sensi dell'art. 51, comma 2, lett. b) e 5 del decreto legislativo 31 luglio 2005 n. 177;

RITENUTO di dover determinare la sanzione per i fatti contestati nella misura del doppio del minimo edittale pari ad euro 2066,00 (duemilasessantasei/00), al netto di ogni altro onere accessorio, eventualmente dovuto, in relazione ai criteri di cui all'articolo 11 della legge 689/81, in quanto:

- con riferimento *alla gravità della violazione:*

la gravità del comportamento posto in essere dalla società sopra menzionata deve ritenersi media, tenuto conto delle circostanze della violazione consistente nella trasmissione di messaggi pubblicitari televisivi in ambito locale per una durata complessiva superiore al limite orario percentuale non conforme alle vigenti disposizioni;

- con riferimento *all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione:*

la società non ha posto in essere un adeguato comportamento in tal senso;

- con riferimento *alla personalità dell'agente:*

la società, per natura e funzioni svolte, si presume supportata da strutture interne adeguate allo svolgimento delle proprie attività nel pieno rispetto del quadro normativo e regolamentare vigente;

- con riferimento *alle condizioni economiche dell'agente:*

le stesse si presumono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sopra determinata;

RITENUTO per le ragioni precisate di dover determinare la sanzione pecuniaria per le rilevate violazioni nella misura di euro 4.132,00 (quattromilacentotrentadue/00) pari al doppio del minimo edittale corrispondente ad euro 2066,00 (duemilasessantasei/00) moltiplicata per i giorni oggetto di monitoraggio (n. 2) pari ad euro 4.132,00 (quattromilacentotrentadue/00) secondo il principio del cumulo materiale delle sanzioni;

VISTO l'art. 38, comma 5, d.lgs. 177/05;

VISTO l'art. 51, del d.lgs. 31 luglio 2005, n. 177;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione contenuti audiovisivi e multimediali;

UDITA la relazione del Commissari Sebastiano Sortino e Gianluigi Magri relatori, ai sensi dell'art. 29 del Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell' Autorità;

ORDINA

alla società Media Invest S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Canale 58, con sede in Ariano Irpino (AV), via Fontanangelica 1/1, di pagare la sanzione amministrativa di euro 4.132,00 (quattromilacentotrentadue/00), al netto di ogni altro onere accessorio, eventualmente dovuto, al netto di ogni altro onere accessorio, eventualmente dovuto

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. 192/09/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.

Entro il termine di dieci giorni dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità quietanza dell’avvenuto versamento.

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 ed integrazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

La competenza di primo grado è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio.

Napoli, 13 ottobre 2009

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