

DELIBERA N. 283 /11/CSP

ORDINANZA INGIUNZIONE

**ALLA SOCIETÀ RETESOLE S.P.A. (ESERCENTE L'EMITTENTE PER LA
RADIODIFFUSIONE TELEVISIVA IN AMBITO LOCALE "RETESOLE") PER LA
VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 3, COMMA 2, DELLA DELIBERA N. 538/01/CSP**

L'AUTORITA'

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 3 novembre 2011;

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 e successive modifiche ed integrazioni;

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;

VISTA la delibera n. 52/99/CONS recante *"Individuazione degli indirizzi generali relativi ai Comitati Regionali per le Comunicazioni"*;

VISTA la delibera n. 53/99/CONS recante *"Approvazione del regolamento relativo alla definizione delle materie di competenza dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni delegabili ai Comitati Regionali per le Comunicazioni"* e successive integrazioni;

VISTA la delibera n. 444/08/CONS recante *"Approvazione accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome"*;

VISTA la legge regionale del 3 agosto 2001, n° 19 recante *"Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni"*;

VISTA la delibera n. 632/07/CONS del 12 dicembre 2007 recante *"Approvazione delle linee guida relative all'attribuzione delle deleghe in materia di monitoraggio dell'emittenza radiotelevisiva locale"*;

VISTO l'Accordo quadro del 25 giugno 2003 e successive modifiche tra l'Autorità, la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti dell'Assemblea, dei Consigli regionali e delle Province autonome;

RILEVATO che il Comitato Regionale per le Comunicazioni Lazio, nel corso dell'attività di monitoraggio esercitata d'ufficio, ha accertato, in data 16 maggio 2011, la violazione del disposto contenuto nell'art. 3, commi 1 e 2, delibera n. 538/01/CSP da parte della società Retesole S.p.A. esercente l'emittente televisiva operante in ambito locale Retesole con sede in Roma alla via Caravita n. 5, in quanto nel corso della programmazione televisiva diffusa in data 22 settembre 2010 venivano trasmessi due spot pubblicitari non chiaramente riconoscibili come tali, non distinti nettamente dal resto della programmazione attraverso l'uso di mezzi di evidente percezione ottica inseriti all'inizio e alla fine del messaggio pubblicitario, nonché sprovvisti della scritta "*pubblicità*" nel corso della stessa;

VISTO l'atto del Comitato Regionale per le Comunicazioni Lazio datato 10 giugno 2011 e notificato in data 28 giugno 2011 alla società sopra menzionata che contesta la violazione del disposto contenuto nell'art. 3, commi 1 e 2, delibera n. 538/01/CSP, in quanto nel corso della programmazione televisiva diffusa il giorno 22 settembre 2010 "*dalle ore 13:51:29 alle ore 13:52:04 circa veniva trasmessa una pubblicità avente ad oggetto la testata giornalistica L'Opinione*" e "*dalle ore 13:52:05 alle ore 13:52:34 circa veniva trasmessa una pubblicità della Fondazione per la ricerca sulla fibrosi cistica Onlus*", senza che gli spot pubblicitari fossero chiaramente riconoscibili come tali e distinti nettamente dal resto della programmazione attraverso l'uso di mezzi di evidente percezione ottica inseriti all'inizio e alla fine del messaggio pubblicitario, nonché sprovvisti della scritta "*pubblicità*" nel corso della stessa;

RILEVATO che la parte, con la memoria difensiva datata 22 luglio 2011, nel chiedere l'archiviazione del procedimento, ha sostenuto che;

- a) i programmi trasmessi sono stati prodotti dalla società Port TV;
- b) i due spot pubblicitari contestati "*sono stati trasmessi dopo che, terminata anche la sigla di chiusura del programma Cucinone, precedentemente mandato in onda, quest'ultimo programma era totalmente concluso. La sigla di chiusura del programma televisivo Cucinone, con cui sono stati mandati in onda anche i titoli di coda di detta trasmissione, ha comportato che sia stata cambiata la scenografia, che si siano succedute differenti musiche (quella della pubblicità diversa e distinta da quella del programma)..... la sigla di chiusura di un programma è certamente mezzo idoneo, sia ottico che sonoro, a realizzare una netta distinzione del programma dalla pubblicità. Di fatto non vi è stato, né avrebbe potuto esserci, confusione di sorta con le altre programmazioni non pubblicitarie. Peraltro, e sotto diverso profilo, non può non tenersi conto come lo spot, in particolare, della Fondazione per la ricerca sulla fibrosi cistica - Onlus sia un messaggio di utilità sociale per il quale, escluso dal limite di affollamento ex art 5 del Regolamento, per essere di interesse collettivo, vi è un'oggettiva ed innegabile difficoltà di assimilarlo, tout court, alla pubblicità commerciale*";
- c) "*per ciò che concerne la violazione dell'art. 3, comma 2, del Regolamento, pur non potendosi negare l'assenza dell'evidenziazione grafica e pur richiamando la terzietà di Retesole, per aver mandato in onda un programma televisivo, comprensivo di pubblicità, interamente prodotto da terzi, evidenziamo come l'addebito possa essere qualificato di lieve entità*", il tutto dipeso da un involontario errore commesso in buona fede;

RILEVATO che la società Retesole S.p.A. in sede di audizione tenutasi il giorno 8 settembre 2011 ha sostenuto, sostanzialmente, quanto già eccepito con la memoria difensiva sopra menzionata;

RILEVATO che il Comitato Regionale per le Comunicazioni ha proposto a questa Autorità, in data 19 settembre 2011, - delibera n. 13/2011/MRTV l'irrogazione nei confronti della predetta società di una sanzione amministrativa pecuniaria pari ad euro 2.066,00;

RILEVATO che la proposta del predetto Comitato risulta parzialmente meritevole di accoglimento, in quanto;

- a) riguardo all'osservanza o meno della disposizione contenuta nell'art. 3, comma 1, delibera n. 538/01/CSP, la circostanza che gli spot pubblicitari siano stati trasmessi al termine della sigla di chiusura di un precedente programma televisivo e fino a quella di un successivo programma andato in onda a partire dalle ore 13:52:34 circa è sufficiente a ritenere che, effettivamente, i messaggi pubblicitari in questione siano stati mandati in onda in modo chiaramente riconoscibile come tali, distinguendosi, così, nettamente dal resto della programmazione attraverso l'uso di mezzi di evidente percezione ottici;
- b) riguardo all'osservanza o meno della disposizione contenuta nell'art. 3, comma 2, delibera n. 538/01/CSP, occorre premettere che, anche a voler ritenere lo spot relativo alla *“Fondazione per la ricerca sulla fibrosi cistica – Onlus”* messaggio di utilità sociale trasmesso allo scopo di sensibilizzare l'opinione pubblica relativamente ad un argomento di interesse sociale, tuttavia, in base alla delibera n. 538/01/CSP e alla disciplina comunitaria, i messaggi di autopromozione, ivi comprese le campagne sociali non sono computati nei limiti di affollamento pubblicitario, ma soggiacciono alle disposizioni normative relative alla riconoscibilità del messaggio pubblicitario rispetto al resto della programmazione televisiva e a quelle relative al posizionamento nei programmi televisivi;
- c) riguardo al fatto che i programmi trasmessi sono stati prodotti dalla società Port TV, si fa presente che le emittenti televisive hanno la responsabilità editoriale nella predisposizione dei programmi radiotelevisivi, e, pertanto, su di esse grava il dovere di vigilare in ordine alla rispondenza delle trasmissioni alla normativa vigente in materia radiotelevisiva, in virtù degli obblighi assunti con l'atto di concessione o di autorizzazione; tra l'altro, *“il destinatario di uno specifico divieto configurante un illecito amministrativo sanzionato dalla legge, non può, delegando a terzi l'osservanza dell'obbligo a lui imposto, trasferire responsabilità in ordine a previsioni di interesse pubblico che trascendono, in quanto tali, la tutela di privati interessi”* (Cassazione civile, sez. I, 22 aprile 2005, n. 8537); non può dubitarsi, quindi, della concreta esigibilità del rispetto dell'obbligo contenuto nella disposizione in esame - art. 3, comma 2 – da parte dell'emittente televisiva locale Rete Sole, in quanto i programmi in questione non sono riconducibili a soggetti terzi del tutto estranei alla concessionaria privata e solo occasionalmente veicolati – in tempi e in forma incontrollabili – attraverso gli schermi della suddetta emittente, bensì direttamente alla responsabilità editoriale dell'azienda, la quale, in qualità di emittente concessionaria, è, perciò, responsabile della norma violata;
- d) considerata la natura obiettiva dell'illecito commesso, la concreta idoneità a pregiudicare il bene tutelato prescinde dall'intendimento degli autori del programma o dell'emittente, dovendosi avere riguardo esclusivamente all'effetto oggettivamente prodotto dalla rappresentazione costituita dal programma televisivo e dovendo escludersi ogni valutazione in ordine all'assenza di intenzionalità; la violazione della disposizione contenuta nell'art. 3, comma 2 citato, tra l'altro, non contraddetta da dimostrazioni contrarie da parte della società Retesole S.p.A., non è da considerarsi dipesa da un errore scusabile e, in quanto tale, in grado di elidere la punibilità della condotta tenuta dall'emittente televisiva stessa; infine, non risulta possibile in nessun caso accogliere la richiesta di archiviazione del procedimento sanzionatorio in esame in virtù del carattere involontario dell'errore in buona fede, si fa osservare che in tema di sanzioni amministrative, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981, per le violazioni colpite da sanzione amministrativa è necessaria e al tempo stesso sufficiente la coscienza e volontà della condotta, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa, giacché la norma

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; l'esimente della buona fede non trova applicazione quando l'affidamento relativo alla liceità della condotta dipende dall'imprudente comportamento dell'autore della violazione; nel caso di specie, non si ravvisa la fattispecie dell'errore incolpevole sulla illiceità della condotta che ricorre solo quando esso risulti inevitabile, occorrendo a tal fine un elemento positivo, estraneo all'autore dell'infrazione - caso fortuito e forza maggiore -, idoneo ad ingenerare in quello la convinzione della liceità; la buona fede non rileva come causa di esclusione della responsabilità amministrativa, ai sensi della L. n. 689 del 1981, art. 3, comma 2, in quanto, dalla documentazione in atti, non risulta che il trasgressore abbia fatto tutto quanto possibile per conformarsi alla disposizione regolamentare né si riscontra il verificarsi di un accadimento estraneo all'emittente atto a generare la convinzione della liceità della condotta tenuta; tra l'altro, si ritiene esclusa l'inevitabilità dell'ignoranza della normativa in questione della parte, in considerazione della specifica qualità della stessa, a cui spetta il compito di controllare il contenuto dei programmi trasmessi, compresa la pubblicità, e di verificare la conformità degli stessi alla normativa vigente (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);

RITENUTO che, pertanto, si riscontra da parte della società Rete Sole S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Rete Sole, la trasmissione di pubblicità in violazione del disposto contenuto nell'art. 3, comma 2, delibera n. 538/01/CSP in data 22 settembre 2010;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1033,00 (milletrentatre/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 pari al minimo edittale di euro 1033,00 (milletrentatre/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 pubblicità con modalità in violazione della disposizione contenuta nell'art. 3, comma 2 citato;

- 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 2.066,00 (duemilasessantasei/00) corrispondente ad euro 1033,00 (milletrentatre/00) per la singola violazione pari al minimo edittale moltiplicata per n. 2 episodi rilevati per la violazione della disposizione contenuta nell'art. 3, comma 2, delibera n. 538/01/CSP secondo il principio del cumulo materiale delle sanzioni;

VISTO l'art. 3, comma 2 della delibera n. 538/01/CSP;

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 dei Commissari Sebastiano Sortino e Antonio Martusciello relatori, ai sensi dell'art. 29 del Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell' Autorità;

ORDINA

alla società Rete Sole S.p.A., esercente l'emittente televisiva locale Rete Sole, con sede in Roma alla via Caravita n. 5, di pagare la sanzione amministrativa di euro 2.066,00 (duemilasessantasei/00) 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. 283/11/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, indicando come riferimento *“Delibera n. 283/11/CSP”*.

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 degli articoli 29 e 119, comma 1, lett. b) e comma 2, d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta giorni dalla notifica del medesimo. La competenza di primo grado, ai sensi degli articoli 133, comma 1, lett. l) e 135, comma 1, lett. c) d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, è attribuita in via esclusiva ed inderogabile al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio.

La presente delibera è pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 3 novembre 2011

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Sebastiano Sortino

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola