

DELIBERA N.385/09/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETA' T.B.S. TELEVISION BROADCASTING
SYSTEM S.P.A. (EMITTENTE "RETECAPRI") PER LA VIOLAZIONE
DELL'ARTICOLO 1, COMMA 26, DELLA LEGGE 23 DICEMBRE 1996, N. 650**

L'AUTORITA'

NELLA riunione del Consiglio del 9 luglio 2009;

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, 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 nel Supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 30 novembre 1981, n.329;

VISTA la legge 23 dicembre 1996, n. 650, pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 23 dicembre 1996, n. 300;

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 dell’Autorità in data 5 dicembre 2008, n. 178/08/DICAM/N°PROC.1921/FB, notificato in data 24 dicembre 2008, con il quale veniva contestata alla società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A., con sede legale in Capri, via Li Campi n. 19, esercente l’emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale “*Retecapri*”, la violazione dell’articolo 1, comma 26, della legge 23 dicembre 1996, n. 650, per aver trasmesso in data 18 luglio 2008 dalle ore 09:35 alle ore 09:55, un programma promozionale di servizi “*audiotex*” a contenuto erotico (utenze telefoniche con prefisso 899) recante l’immagine fissa di una ragazza in posizione erotica con scritte in sovrimpressione che alludono chiaramente ad attività attinenti alla sfera sessuale;

VISTA la nota prot. n. 05/09 del 7 gennaio 2009, (pervenuta all’Autorità il 12 gennaio 2009 - nota prot. n. 0001108), con la quale la società in questione ha chiesto l’accesso agli atti del procedimento e audizione presso l’Autorità riservandosi di far pervenire successivamente memorie e controdeduzioni;

ESPERITO l’accesso agli atti del procedimento in data 10 febbraio 2009, nel corso del quale la parte ha estratto copia di taluni documenti rinunciando

contestualmente all'audizione richiesta con la citata nota prot. n. 0001108 del 12 gennaio 2009 e chiedendo la proroga del termine per la presentazione delle note giustificative;

VISTE le memorie giustificative in data 10 marzo 2009 (pervenute all'Autorità con nota prot. n. 0019161 dell'11 marzo 2009), con le quali la società in questione ha rappresentato che:

- l'Autorità ha basato le proprie contestazioni e deduzioni esclusivamente sul contenuto della denuncia del Comitato di applicazione del codice di autoregolamentazione Tv e Minori, senza svolgere alcuna istruttoria autonoma circa la sussistenza della violazione contestata o sulla sua stessa verosimiglianza;

- la condotta imputata alla società T.B.S. non è stata né dolosa né colposa in quanto in data 18 luglio la rete di diffusione dei segnali televisivi della stessa, ed in particolare l'impianto ubicato presso il sito di Maielletta, ha subito, per cause non imputabili alla società e non prevedibili, un malfunzionamento per effetto del quale si è verificata la permanenza dell'ultima immagine relativa al programma trasmesso dall'impianto nel momento in cui si è verificato il guasto;

- la società T.B.S. si è tempestivamente attivata al fine di evitare o limitare gli effetti della condotta contestata e facendo quanto nelle proprie possibilità per risolvere in tempi brevi il malfunzionamento;

- il grado di lesività del fatto contestato è stato molto limitato in considerazione dei bassi ascolti dell'emittente nella fascia oraria indicata nella contestazione e della circostanza che il malfunzionamento ha interessato solo un impianto a diffusione locale;

- non è stato possibile ottenere copia della registrazione della trasmissione oggetto di contestazione nonostante la stessa sia stata richiesta, né i tempi di avvio del procedimento hanno consentito di verificarne il contenuto attraverso le registrazioni conservate presso l'emittente, con conseguente compressione del diritto di difesa della Società;

RITENUTO di non poter accogliere le dedotte giustificazioni, considerata la natura obiettiva dell'illecito compiuto, in quanto:

- grava sull'emittente l'obbligo di non mandare in onda la propaganda dei servizi *audiotex* a carattere erotico nella fascia oraria compresa tra le ore 7.00 e le ore 24.00;

- la circostanza che si sia trattato di un malfunzionamento dell'apparecchiatura di gestione della messa in onda non esclude la responsabilità della concessionaria emittente giacché grava sulla stessa l'obbligo di vigilare sul contenuto di quanto trasmesso ai fini del rispetto della normativa vigente in materia di diffusione di programmi radiotelevisivi;

- come l'emittente può aver constatato a seguito dell'accesso agli atti del fascicolo del procedimento, l'Ufficio competente dell'Autorità ha emesso l'atto di contestazione n. 178/08/DICAM/N°PROC.1921/FB conseguentemente agli esiti dell'attività preistruttoria svolta dal funzionario incaricato, che ha accertato la violazione dopo aver esaminato la registrazione dei programmi segnalati, acquisita dal Centro Nazionale Controllo Emissioni Radioelettriche del Ministero dello sviluppo economico – Comunicazioni;

- contrariamente a quanto affermato, l'emittente non ha mai chiesto copia della registrazione della trasmissione oggetto di contestazione, né ha ritenuto di effettuarne la visione in sede di accesso agli atti del fascicolo in data 10 febbraio 2009;

VISTA la nota prot. n. 24878 del 26 marzo 2009 con la quale la società Television Broadcasting System S.p.A. ha presentato una dichiarazione di “*impegni*” ai sensi dell'articolo 14 bis della legge 4 agosto 2006, n. 248, chiedendo che l'Autorità, previo svolgimento di apposita istruttoria, ne approvi il contenuto e ne ordini l'esecuzione rendendoli obbligatori per l'emittente;

RITENUTO di non poter accogliere la suddetta istanza per mancanza della condizione presupposta dalla norma per la presentazione della dichiarazione di “*impegni*”, consistente nella necessità di promozione della concorrenza nella fornitura delle reti di comunicazione elettronica e delle risorse e servizi correlati, attività che non sono proprie della società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A., che, quale titolare di concessione per la radiodiffusione televisiva, si qualifica come fornitore di contenuti televisivi e non può definirsi, come preteso nell'istanza, quale fornitore di reti di comunicazione elettronica ai sensi del decreto legislativo 1° agosto 2003, n.259;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro **25.823,00** (venticinquemilaottocentoventitre/00), a euro **258.228,00** (duecentocinquantottomiladuecentoventotto/00) ai sensi dell'articolo 51, comma 2, lettera c) del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, come modificato dalla legge 6 giugno 2008, n. 101;

RITENUTO di dover determinare la sanzione per il fatto contestato nella misura di circa due volte il minimo edittale pari a euro 50.000,00 (cinquantamila/00), in relazione ai criteri di cui all'articolo 11 della legge n. 689/81 in quanto:

- con riferimento alla *gravità della violazione*, essa deve ritenersi elevata stante la natura dell'illecito attinente a un rilevante bene giuridico quale la tutela degli interessi morali ed etici dei telespettatori;

- con riferimento all'*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione*, si prende atto che l'immagine fissa recante messaggi promozionali di servizi *audiotex* è andata in onda per causa non prevedibile e per motivi indipendenti dalla volontà dell'agente;

- con riferimento alla *personalità dell'agente*: la società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A. è titolare di concessione per l'esercizio di attività televisiva e pertanto si presume dotata di un'organizzazione interna, anche di controllo, idonea a garantire che i programmi vengano irradiati dalla propria emittente 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;

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*";

ORDINA

alla società T.B.S. Television Broadcasting System S.p.A., con sede legale in Capri, via Li Campi n. 19, esercente l'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito nazionale "*Retecapri*" di pagare la sanzione amministrativa di euro 50.000,00 (cinquantamila/00) per la violazione dell'articolo 1, comma 26, della legge 23 dicembre 1996, n. 650.

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. 385/09/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.

Roma, 9 luglio 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